ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО, ТРУДОВОГО И СЕМЕЙНОГО ПРАВА

УДК 347.77 DOI: 10.22394/2074-7306-2017-1-4-52-59

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ МИКУЛЫ СЕЛЯНИНОВИЧА: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

Бундин Юрий Иванович кандидат юридических наук, доцент Центра инновационных образовательных проектов, Санкт-Петербургская государственная художественно-промышленная академия им. А. Л. Штиглица (191028, Россия, Санкт-Петербург, Соляной переулок, 13). E-mal: yibundin@yandex.ru

Аннотация

В условиях развития рыночной экономики произведения народного художественного творчества (фольклор) испытывают угрозу утраты аутентичного содержания носителей традиционных духовных ценностей и, в этой связи, требуют совершенствования правовых механизмов их защиты от недобросовестного использования. На основе анализа особенностей художественно-творческих форм бытования фольклора обосновывается возможность распространения на его произведения правовых институтов интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: *фольклор, недобросовестное использование, правовая защита, интеллектуальная собственность, авторское право.*

Народное песенное, музыкальное и танцевальное искусство сегодня постоянно присутствует в нашей повседневной и, особенно, праздничной жизни. От колыбельной сказки над кроватью ребенка до веселых разгуляев массовых праздников произведения аутентичного фольклора создают особое интонационное и визуальное пространство, семантически обращенное к архетипам коллективного бессознательного и призванное актуализировать человеческое в человеке – его уникальную способность к совместной жизни и деятельности. Сегодня можно с уверенностью говорить об определенном «фольклорном ренессансе». Обращаясь к аутентичному фольклору, общество утверждает живую суть национальных традиций, вековечные духовные и нравственные ценности.

В Российской Федерации народное творчество рассматривается как интегративное средство и система, объединяющая в единое целое нравственно-мировоззренческий, познавательный и творческий компоненты народа на путях формирования национально-культурной идентичности. Выступая ценнейшим источником самопознания народа, прочно срастаясь с бытом, оно устанавливает нормы и правила в жизни людей, выражает общественное мировоззрение, формирует нравственные ценности. Именно через народное творчество в человеке утверждаются определенные нравственные идеалы: чувство любви к Родине, к земле, где родился и вырос, гордости за исторические свершения своего народа, стремление к миру и потребность в труде на благо общества [1].

Указанные социальные функции фольклора реализуются при условии его аутентичности. В целом аутентичность в искусстве – это достоверность передачи,

подлинность образца. Она предполагает существование необходимой внутренней связи между произведением искусства и его автором, связь с этническим и национальным окружением [2]. Народное искусство аутентично в том случае, если оно идет непосредственно от носителя определенной этнической культуры, объективирует внутреннюю связь между произведением и его специфическим источником – самобытной этнической средой, точно воспроизводит фольклорные образцы. Это выражается, например, в исполнении музыки на народных инструментах, использования традиционных методов создания красок и других материалов для росписи в декоративно-прикладном искусстве, сохранения оригинальной фонетики в народных песнях. Народное художественное творчество – это мост между бренным и сущим, между суетой времени и вечными истинами, определяющими непреходящее бытие человека.

В отличие от других искусств, фольклор исторически лишен персонифицированного начала, и в эпоху засилья массовой культуры его связь с этнической средой становится все более условной и уязвимой, а часто и утрачивается совсем. Не имея конкретного авторства, он легко вписывается в идеи постмодернизма, провозглашающие «смерть автора», растворение его личности в анонимном тексте, который нуждается только в правильном прочтении – дискурсе. Утрачивая аутентичность, фольклор становится объектом художественных подделок, связанных с расширением рынка искусства. Имеют место многочисленные и разнообразные переработки произведений фольклора, его адаптации к современным реалиям общественной жизни. Типичным является аранжировка и переложение традиционных фольклорных текстов на современные мелодии, стилизация современной одежды и произведений декоративно-прикладного искусства и т. п.

Следствием процессов модернизации и глобализации явились множественные заимствования образцов западной массовой культуры, как неких «прогрессивных» современных одежд для народного искусства, чреватых выхолащиванием ценностного содержания традиционной духовной культуры. Все громче заявляет о себе тенденция «изобретения фольклора», так называемого постфольклора эпохи постмодерна как отражение второй, урбанистической, природы, искусственной среды обитания общества массового потребления, с иной – индивидуалистической моралью и ценностными установками.

Следует отметить, что указанные трансформации фольклора, точнее сказать, мутации – объективное следствие развития общества и его культуры в рыночных социально-экономических реалиях. Провести четкую грань между тем, «что такое хорошо» и тем, «что такое плохо» здесь достаточно сложно. Однако, проблема есть. Традиционная культура многих народов России оказывается на грани забвения, все чаще элементы фольклора подвергаются искажению, фальсификации, окарикатуриванию, расхищению, плагиату. Из многонациональной российской культуры неумолимо исчезает фольклор малых народов.

За всем этим явно просматривается реальная опасность утраты аутентичного фольклора как носителя культурных кодов, определяющих этническую идентичность народов. В качестве характерного примера можно привести современные анимационные фильмы на сюжеты русских народных сказок, в которых размыта нравоучительная духовная суть, а сказка, в соответствии с коммерческим стратегиями западно-европейского постмодернизма, превращена в развлечение. Так, в известном мультипликационным сериале сказочные персонажи русских богатырей визуально представлены в образах «качков-микроцефалов» с примитивным мышлением и поведением, а сюжетные ходы и действия – в формах комедии положений. Человек, мало-мальски знакомый с теорией онтогенеза, без труда поймет, какое воздействие на

социализацию ребенка оказывают такого рода произведения современного искусства для детей.

Понятно, что фольклор как уникальное нематериальное культурное наследие народов мира не должен замыкаться в музейных резервациях, его предназначение - служить народу. Более того, его востребование как одного из эффективных средств формирования национально-культурной идентичности едва ли можно переоценить. Сам фольклор выступает источником вдохновения и исходным материалом в творчестве писателей, музыкантов, дизайнеров тканей, стилистов одежды и т.п. В условиях, когда произведения народного искусства и их разнообразные переработки все чаще становятся предметом гражданского оборота, крайне необходимы надежные меры сохранения и распространения аутентичного фольклора, поиск и включение правовых механизмов его защиты от недобросовестного использования и обеспечения этнокультурного разнообразия.

Необходимость организации правовой охраны произведений фольклора прямо следует из конституционной обязанности каждого гражданина Российской Федерации заботиться о сохранении исторического и культурного наследия, предусмотренной ст. 44 Конституции Российской Федерации. Данная норма получила свое развитие в целом ряде федеральных законов [3]. В том числе она конкретизирована в разделе третьем Закона Российской Федерации от 9 октября 1992 г. № 3612-1 «Основы законодательства Российской Федерации о культуре» «Права и свободы народов и этнических общностей в области культуры», в котором указывается, что этнические общности в Российской Федерации имеют право на сохранение и развитие своей культурно-национальной самобытности.

Будучи органичной частью национального нематериального культурного наследия, фольклор является объектом повышенного внимания со стороны мирового сообщества. Парижская Конвенция ЮНЕСКО 2003 года определяет целый комплекс мер по сохранению, развитию и распространению аутентичного фольклора, включая его правовую охрану[4]. Реализация изложенных в ней идей, принципов и подходов получила выражение в «Концепции сохранения и развития нематериального культурного наследия народов Российской Федерации на 2009 – 2015 годы», утвержденной в 2008 г. Министерством культуры Российской Федерации [5].

Вместе с тем детальный анализ перечисленных нормативных правовых актов и других документов, в части, касающейся сохранения и развития нематериального культурного наследия, показывает, что основные усилия правовой охраны сосредоточены на вопросах предупреждения безвозвратной утраты произведений аутентичного фольклора и обеспечения его доступности для всеобщего сведения и использования. Ключевая проблема защиты аутентичного фольклора от искажений и другого недобросовестного использования, которое, как мы показали выше, в условиях коммерциализации искусства получает все большее распространение, со всеми вытекающими из этого социальными последствиями, оказалась вне поля их внимания. Так, в соответствии с Конвенцией ЮНЕСКО об охране нематериального культурного наследия термин "охрана" означает принятие мер с целью обеспечения жизнеспособности нематериального культурного наследия, включая его идентификацию, документирование, исследование, сохранение, защиту, популяризацию, повышение его роли, его передачу, главным образом, с помощью формального и неформального образования, а также возрождение различных аспектов такого наследия. Однако, собственно содержание понятия «защита» в Конвенции не раскрывается. В российском законодательстве также отсутствуют такого рода нормы прямого действия.

Указ Президента Российской Федерации «Основы государственной культурной политики» в качестве одной из приоритетных задач государственной культурной политики на путях формирования базовой категории социально-экономического развития – национально-культурной идентичности, определяет создание общероссийской системы сохранения нематериального культурного наследия, сохранение этнических культурных традиций и поддержку базирующегося на их основе народного творчества, сохранение этнокультурного разнообразия. Вместе с тем решение данной задачи, по указанным выше причинам, выглядит затруднительным и диктует настоятельную потребность совершенствования системы правовой защиты произведений аутентичного фольклора.

Анализ правового регулирования оборота фольклорных материалов в условиях рынка показывает, что действующим законодательством фольклор преимущественно относится к категории общественного достояния, т. е. нематериальным, благам, которыми может свободно пользоваться любой член общества, как явление общекультурного плана, не укладывающегося в обычные рамки авторского права. Охрана произведений народного творчества или выражений фольклора российским законодательством об интеллектуальном праве не предусмотрена. Гражданский кодекс Российской Федерации (ст.1259 ГК РФ) отнес произведения народного творчества (фольклор), к объектам, на которые не распространяется действие авторских прав, как не имеющим конкретных авторов.

Такая позиция законодателя представляется ошибочной, ибо отсутствие у произведений конкретного автора в большинстве случаев не соответствует действительности. Утверждения о неизвестности автора произведения или существование у него множества авторов также нельзя использовать в качестве универсального критерия, поскольку и то и другое не делает его неохраняемым. Многие широко известные в России произведения ошибочно считаются неохраняемыми из-за недостатка имеющейся информации или в силу привычки к их свободному использованию[6].

Вместе с тем, и на это обстоятельство обращают внимание многие исследователи, несмотря на то, что собственно произведения фольклора охране авторским правом не подлежат, они обладают спецификой и основными свойствами объектов авторского права: создаются в результате творческого труда и подвергаются тем же недобросовестным действиям (плагиат, искажение, и т.п.). Будучи исключенными из перечня объектов авторских прав, они не перестают быть результатом интеллектуальной деятельности в сфере искусства [7] .

Проведенное исследование показывает, что включение аутентичного фольклора в число охраняемых объектов интеллектуальной собственности возможно на основе анализа специфики такого рода произведений на путях их авторизации, индивидуализации и регистрации. Ни у кого не вызывает сомнения тот факт, что произведения аутентичного фольклора объективно являются результатом интеллектуальной деятельности, точнее, народного творчества по художественно-образному освоению окружающей действительности как традиционной среды обитания, и таким образом должны быть отнесены к категории «произведение» в части законодательства об интеллектуальном праве. Они содержат выраженное творческое начало, имеют определенную художественную форму, некий канон, как, например, частушка.

Неизвестность конкретного автора (авторов) не означает, что он (они) отсутствуют по той простой причине, что раз есть произведение, как объективация духовной культуры, значит, есть или был и ее носитель. Поэтому формулировка, использованная в Гражданском кодексе Российской Федерации «не имеющие конкретного автора» представляется некорректной. Правильнее было бы называть фольклор произведениями народного творчества, автор которых не установлен. В такой ре-

дакции, произведения аутентичного фольклора можно отнести к специфическим объектам смежных прав публикатора, исключив из числа произведений, не являющихся объектами авторских прав.

Особенность фольклора заключается в том, что он по своей природе не имеет раз и навсегда установленного, фиксированного содержания, носит собирательный характер, и постоянно творится. В отличие от обычных объектов авторских прав, специфика произведений аутентичного фольклора заключается в том, что они являются живым, постоянно развивающимся феноменом духовной культуры, точнее – этнической субкультуры, как некая творческая интенция, которая бытует в этнической духовной культуре и объективируется в момент его аутентичного исполнения.

Характерная особенность аутентичного фольклора, как и других произведений народного искусства, – совмещение творчества и исполнения. При этом особенность исполнения, как правило, связана с участием в нем людей, воспринимающих искусство. Таким образом, исполнители объективируют, осуществляют репрезентацию произведения народного художественного творчества, т. е. «вторичное» представление – воспроизведение первообраза, виденного, слышанного, прочувствованного, с возможными его изменениями вследствие влияния времени и особенностей индивидуального строя личности.

Поэтому каждое воспроизведение произведения фольклора аутентичным носителем этнической культуры уникально по своей природе, ибо несет в себе «сотворческое» начало, непременно содержит в той или иной степени выраженности неповторимый творческий отпечаток его личности, обладает определенной новизной и, по сути, является авторским. У аутентичного исполнителя перманентно присутствует своеобразное «смежное с народным» авторское право.

В этой связи каждый аутентичный исполнитель может рассматриваться и как живой носитель произведения, которое неотделимо от него, и как специфический соавтор произведения, которое имеет исторически неопределенное и неперсонифицированное множество авторов. При таком подходе каждое исполнение им произведения народного творчества имеет характер «авторизации», и у него возникают специфические соавторские права – личные неимущественные и исключительные. В других случаях – при условии публичного исполнения или ином способе обнародования – аутентичный исполнитель может рассматриваться как публикатор. При этом аутентичный исполнитель также приобретает право на указание своего имени, на неприкосновенность исполнения и соответствующие исключительные права. Таким образом, признание в интеллектуальном праве возможности «авторизации» произведения аутентичного фольклора делает его охраноспособным в качестве объекта авторских прав, со всеми вытекающими юридическими последствиями.

Важное значение при такой авторизации произведения аутентичного фольклора имеет географическая среда ареала его бытования, которая накладывает неповторимый отпечаток, связанный с местными природными условиями и людскими ресурсами соответствующей этнической культуры. В этой связи представляется вполне обоснованным постановка вопроса об индивидуализации произведения аутентичного фольклора, по аналогии с правовым институтом интеллектуальной собственности на наименование места происхождения товара, как это сделано в отношении изделий народных промыслов и ремесел [8].

Бытование устных, музыкальных, изобразительных, плясовых форм народного творчества обусловлено специфическими канонами – этническими признаками, генетически связанными со звуковыми и изобразительными, объемно-пространственными ландшафтами, т. е. определенными хронотопами бытования произведений народной художественной культуры. Поэтому наименованием места

происхождения произведения народного творчества может служить обозначение географического объекта, который характерными для него природными и людскими факторами определяет особые свойства произведения народного творчества. Это позволяет идентифицировать произведение, как происходящее с территории данного географического объекта. Так, произведения народного песенного и музыкального искусства, их интонационные и фонетические особенности тесно связаны со звуковыми ландшафтами конкретной местности, обусловленными его географией, определенным образом жизни, традиционными сферами занятости, обычаями, верованиями и другими элементами народной культуры.

Введение правовых институтов «авторизация» и «индивидуализация» произведений аутентичного фольклора позволит отнести их к особым объектами интеллектуальной собственности, на стыке авторских прав и прав на наименование места происхождения товара, с соответствующими личными неимущественными и исключительными (имущественными) правами.

Авторизация произведений аутентичного фольклора также делает актуальными и права публикатора на них. В соответствии с российским законодательством, публикатором признается гражданин, обнародовавший произведение, которое ранее не охранялось авторским правом, находилось в общественном достоянии, в том числе произведение, авторство которого не определено. Отсюда следует, что произведения народного творчества правомерно относить к объектам прав публикатора. При этом, обнародованием признается осуществление действий или дача согласия на осуществление действий, которые впервые делают произведение доступным для всеобщего сведения. Это может быть день публичного показа, публичного исполнения, подписания в печать и т. п., момент подписания документа о согласии на обнародование. Необнародованное и, соответственно, ранее не охранявшееся произведение, получает, благодаря публикатору, свою легализацию и защиту.

Согласно ст. 1338 ГК РФ, публикатору принадлежат исключительные (имущественные) права на обнародованное им произведение, право на указание своего имени, а также на неприкосновенность произведения. Включение произведения народного творчества в число объектов прав публикатора позволяет правомерно защищать от искажений, а также правомерно вводить его в гражданский оборот. При этом исключительное право публикатора на произведение признается и действует независимо от наличия и действия авторского права, следовательно, применимо к таким объектам, как авторизированные произведения народного творчества.

Исключительное право публикатора на произведение возникает в момент обнародования и действует в течение 25 лет, начиная с 1 января года, следующего за годом его обнародования. При отчуждении оригинала произведения (рукописи) его собственником, обладающим исключительным правом публикатора на отчуждаемое произведение, исключительное право переходит к приобретателям оригинала произведения, если договором не предусмотрено иное. Дальнейшее распространение оригиналов или экземпляров произведений, правомерно введенных публикатором в гражданский оборот путем продажи или иного отчуждения, допускается без согласия публикатора и без выплаты ему вознаграждения. Однако любая переработка (перевод, аранжировка, обработка, экранизация, инсценировка) должна согласовываться с обладателем исключительных прав публикатора, что также следует рассматривать в качестве правовых гарантий защиты произведения народного творчества от любых искажений.

Классическим публикатором может быть назван ученый-этнограф, который осуществляет в отношении необнародованного авторизированного произведения аутентичного фольклора поиск, подготовку, обработку и публикацию, несет опреде-

ленные затраты и, соответственно, претендует на их компенсацию. Поэтому вопрос об исключительных смежных правах такого публикатора решен вполне обоснованно. С учетом широко развернутой работы различных организаций по выявлению, фиксации и сохранению произведений народного творчества представляется целесообразным расширение списка субъектов прав публикатора и включение в него юридических лиц, ибо ученый-этнолог может представлять научное учреждение и свою работу осуществлять в качестве служебного задания.

Авторские и смежные права, как известно, не подлежат регистрации. В случае интеллектуальных прав на произведения аутентичного фольклора представляется необходимым ввести их регистрацию уполномоченным органом. В качестве такого органа могут выступать соответствующие учреждения, осуществляющие в настоящее время ведение реестров нематериального культурного наследия, с предоставлением им прав коллективного управления данной категорией интеллектуальных прав.

Предлагаемая легализация интеллектуальных прав на произведения аутентичного фольклора через институты авторизации, индивидуализации и регистрации позволит распространить на них действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации в полном объеме, что обеспечит надежную правовую защиту от недобросовестного использования.

В целях реализации высказанных выше предложений по совершенствованию законодательства об интеллектуальных правах в части защиты аутентичного фольклора от недобросовестного использования необходимо дать определение аутентичному носителю. В контексте приведенных выше рассуждений, аутентичный носитель – лицо, постоянно проживающее в месте происхождения и локального бытования произведения народного творчества, для которого это произведение является атрибутом его повседневной жизни и деятельности, непременным элементом духовной культуры, органически связанным со средой его обитания. Собственно аутентичное исполнение выступает формой «авторизации» фольклора, а сам исполнитель приобретает юридический статус специфического соавтора произведения, а в отдельных случаях – его публикатора как постоянного жителя определенной местности.

Подводя итог сказанному, отметим, что в решении актуальных сегодня проблем сохранения и развития аутентичного фольклора особую роль играют правовые институты интеллектуальной собственности. В настоящее время фольклор исключен из числа объектов авторского права и отнесен к категории общественного достояния. Его прямая правовая защита от возможных искажений отсутствует. Однако анализ особенностей произведений народного творчества, их непосредственной привязки к конкретному аутентичному исполнителю и определенной географической местности бытования в качестве элемента традиционного образа жизни позволяет сделать вывод о возможности авторизации и индивидуализации произведений аутентичного фольклора и их правовой охраны при помощи институтов авторского и смежного прав, а также путем введения правового института наименования места происхождения произведения и регистрации уполномоченным органом. Принятие такого рода правовых мер, в соответствии с буквой и духом Конвенции ЮНЕСКО «Об охране нематериального культурного наследия» (Париж, 2003), обеспечивает сохранение уникального нематериального культурного наследия – аутентичного фольклора в естественной среде бытования, его жизнеспособность, включая идентификацию, документирование, исследование, сохранение, защиту, популяризацию, повышение его роли, его передачу, главным образом, с помощью формального и неформального образования, а также возрождение различных аспектов такого наследия.

Литература

1. *Ржепянская И. В.* Русское народное творчество и становление нравственной культуры Древней Руси. М.: URSS, 2017. 200 с.
2. *Шестаков В. П*. Изобразительное искусство // Культурологический журнал. 2011. № 2(4). Доступ http://www.cr-journal.ru/rus/journals/63.html%26j_id%3D6 (Проверено 05.04.2017)
3. Закон Российской Федерации от 9 октября 1992 г. N 3612-1 "Основы законодательства Российской Федерации о культуре", Федеральный закон от 6 января 1999 г. N 7-ФЗ "О народных художественных промыслах", Федеральный закон от 25 июня 2002 г. N 73-ФЗ "Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации", Федеральный закон от 17 июня 1996 г. N 74-ФЗ "О национально-культурной автономии" Доступ: // http://base.garant.ru/ (Проверено 12.04.2017)
4. Конвенция об охране нематериального культурного наследия (Принята в г. Париже 17.10.2003 на 32-ой сессии Генеральной конференции ЮНЕСКО) Доступ: // http://www.conventions.ru/view_base.php?id=11042 (Проверено 12.04.2017)
5. Приказ Минкультуры России от 17 декабря 2008 года № 267 «Об утверждении Концепции сохранения и развития нематериального культурного наследия народов Российской Федерации на 2009-2015 годы» Доступ: // http://legalacts.ru/ (Проверено 12.04.2017)
6. *Козырев В. Е., Леонтьев К. Б.* Авторское право. Вводный курс. М.: Университетская книга, 2007. 256 с.
7. *Шебзухова М. Х.* Правовая охрана проявлений фольклора: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03: Ставрополь, 2002. 169 с.
8. *Китайский В. Е.* Правовая охрана народных промыслов и традиционных продуктов в России. М.: РГИИС, 2006. 256 с.

Bundin Yury Ivanovich, PhD in Law, associate professor of Center of innovative educational projets, Saint Petersburg Stieglitz State Academy of Art and Design (13, Salt Lane, Saint Petersburg, 191028, Russian Federation).
E-mail: yibundin@yandex.ru

INTELLECTUAL PROPERTY OF MIKULA SELYANINOVICH: PROBLEMS OF LEGAL PROTECTION AND THE WAYS OF THEIR SOLUTIONS

Abstract

In the conditions of developing a market economy, works of folk art (folklore) are threatened with the loss of authentic content of traditional spiritual values, and, in this connection, they require the improvement of legal mechanisms for their protection against unfair use. On the basis of an analysis of the features of artistic and creative forms of the existence of folklore, the possibility of extending to its works the legal institutions of intellectual property is substantiated.

Keywords: *folklore, unfair use, legal protection, intellectual property, copyright.*