

Е.А. Свиридова

Свободное использование произведения в жанре пародии или карикатуры

В статье рассматривается один из способов свободного использования произведения — создание пародии на основе оригинального произведения. Доказывается, что пародия и карикатура представляют собой частный случай создания производного произведения. Показано соотношение специальной нормы п. 4 статьи 1274 ГК РФ и статьи 1270 ГК РФ.

Ключевые слова: карикатура; пародия; исключительное право; произведение; автор.

Произведение, являясь результатом творческой деятельности, признается объектом авторского права и представляет собой итог труда его автора — физического лица. Нормы Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) закрепляют за автором целый ряд прав, который условно можно разделить на три группы. Исключительное право предоставляет автору произведения или иному правообладателю использовать произведение в соответствии со ст. 1229 ГК РФ в любой форме и любым не противоречащим закону способом, в том числе способами, указанными в п. 2 ст. 1270 ГК РФ. В отличие от личных неимущественных прав, которые не передаются и не отчуждаются и могут принадлежать только автору, исключительное право является предметом сделок и переходит от одного лица к другому в силу прямого указания закона. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на произведение.

Основной принцип использования произведения можно сформулировать так: «Запрещено все, что не разрешено правообладателем». Именно правообладатель самостоятельно определяет судьбу своего произведения и исключительного права на него. Все третьи лица обязаны не вмешиваться и не чинить препятствий в использовании произведения. Кроме того, они не вправе использовать произведение без разрешения автора или иного правообладателя.

Однако следует иметь в виду, что основным принципом права интеллектуальной собственности является соблюдение разумного баланса интересов пользователей и правообладателей. Явным выражением данного принципа выступает установленный законом срок действия исключительного права, в течение которого действует монополия правообладателя. С истечением срока правовой охраны произведение переходит в общественное достояние, и любой и каждый получает возможность использовать его по своему усмотрению, соблюдая при этом личные неимущественные права автора, право на защиту которых продолжает действовать и после смерти автора.

Способы свободного использования произведения позволяют еще больше уравновесить права правообладателей и пользователей, так как дают возможность последним использовать произведение без согласия автора и, в случаях, указанных в законе, без выплаты ему вознаграждения еще в период действия исключительного права.

Один из таких способов предусмотрен в п.4 статьи 1274 ГК РФ.

П. 4 статьи 1274 ГК РФ допускает без согласия автора или иного обладателя исключительного права на оригинальное произведение и без выплаты ему вознаграждения создание произведения в жанре литературной, музыкальной или иной пародии либо в жанре карикатуры на основе другого (оригинального) правомерно обнародованного произведения и использование этих пародий либо карикатуры. При этом самого понятия пародии и карикатуры законодатель не дает.

О.А. Рузакова определяет пародию как произведение искусства, намеренно повторяющее уникальные черты другого, обычно широко известного произведения или группы произведений, причем в форме, рассчитанной на создание комического эффекта. Карикатура в ее понимании — это сатирическое или юмористическое изображение, в котором комический эффект создается преувеличением и заострением характерных черт, неожиданными сопоставлениями и уподоблениями [1: с. 44].

На наш взгляд, карикатуру и пародию верно определяет, В.О. Калятин, понимая под ними случай переработки произведения, когда создается особый его вариант, показывающий произведение в комичном виде [2: с. 110]. В самом деле, грань между производным произведением, на создание которого требуется получить согласие правообладателя первоначального результата интеллектуальной деятельности, и пародией, как частным случаем свободного использования произведения, провести бывает сложно. Статус производного произведения признает за пародией и судебная практика. Так, Девятый арбитражный апелляционный суд в Постановлении от 19.07.2011 № 09АП-15619/2011-ГК по делу № А40-125210/09-110-860 указал, что спорное произведение являлось самостоятельным производным аудиовизуальным произведением пародийного жанра, основанным на фильме истца¹. В другом деле тот же суд указал, что развлекательная передача, в выпуск которой были включены пародии на музыкальные видеоклипы по спорным произведениям, имела пародийный характер: известные актеры, спортсмены и т. д. исполняли в ней различные сценические номера, в которых пародировалась манера выступления известных музыкальных исполнителей. При указанных обстоятельствах суд пришел к выводу о создании в спорном случае программы-пародии на видеоклипы, при котором допускались как частичная, так и полная переработка оригинального произведения либо использование его частей².

¹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 19.07.2011 № 09АП-15619/2011-ГК по делу № А40-125210/09-110-860. Документ опубликован не был // URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 10.12.2014).

² Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 11.09.2012 № 09АП-21369/2012-ГК по делу № А40-38278/12-12-166. Документ опубликован не был // URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 10.12.2014).

Copyright act 1976 США в статье 107 (Ограничения на исключительные права: правомерное использование) указывает на случаи правомерного использования авторского произведения без согласия правообладателя, которые не являются нарушением авторского права. Для определения, является ли использование чужого произведения правомерным, необходимо учитывать следующие факторы:

- цель и характер использования, включая то, носит ли такое использование коммерческий характер или осуществляется в некоммерческих образовательных целях;
- характер произведения, охраняемого авторским правом;
- самостоятельность используемой части произведения относительно произведения, охраняемого авторским правом в целом;
- влияние такого использования на ценность произведения, охраняемого авторским правом³.

Законодательство США не содержит какого-либо конкретного количества слов, частей изображения, которые могут быть безопасно заимствованы из чужого произведения. Различие между тем, что является правомерным использованием и что является нарушением, будет определяться в каждом конкретном случае с учетом установленных в законе факторов.

Заключение регистратора ведомства по авторскому праву (Register of Copyrights) на общую редакцию американского Закона об авторском праве 1976 года (the General Revision of the U.S. Copyright Law)⁴ содержит примеры использования произведения, которые суды расценили как правомерные, в числе которых особо выделено использование в пародии части содержания пародируемого произведения.

Статья L122–5 Кодекса интеллектуальной собственности Франции (Code de la propriété intellectuelle)⁵ говорит, что с момента обнародования произведения автор не может запретить осуществлять пародию, подражание и карикатуру в отношении этого произведения.

Суд Европейского союза (La Cour de Justice de l'Union européenne) определяет характеристики пародии: с одной стороны, пародия должна содержать упоминание о существующем произведении, представляя видимые различия по отношению к последнему, и, с другой стороны, содержать признаки юмора или шутки. Достаточно, чтобы между пародией и пародируемым произведением были существенные различия. Совсем не обязательно, чтобы в пародии при этом указывались автор, название и источник заимствования пародируемого произведения.

³ Copyright act 1976 USA, sect. 107 // URL: <http://www.law.cornell.edu/copyright/copyright.act.chapt1b.html#17usc107>. (дата обращения: 10.12.2014).

⁴ U.S. Copyright Office. Official site. URL: <http://www.copyright.gov/fls/fl102.html> (дата обращения: 10.12.2014).

⁵ Code de la propriété intellectuelle. Version consolidée au 15 octobre 2014. Article L122-5. Modifié par LOI n 2013-595 du 8 juillet 2013 — art. 77 // URL: http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=EFAB3C318B5A74BC5C792E8C07885146.tpdjo15v_1?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20141024 (дата обращения: 10.12.2014).

Таким образом, Европейский суд не требует, чтобы пародия отвечала признаку оригинальности. Главное, чтобы, глядя на пародию, можно было заметить явные отличия от произведения — объекта этой пародии. Чтобы оставаться в рамках правомерного использования чужого произведения, создаваемая на его основе пародия должна иметь юмористические цели. Этот последний довод суда не позволяет рассматривать как пародии целый пласт современной культуры, получившей распространение в сети Интернет. Такие грани современных творческих результатов как фанфики или интернет-мэмы остались за пределами свободного использования в рамках пародии.

Интерес представляет дело о пародии на обложку серии комиксов *Bob et Bobette* известного бельгийского автора *Willy Vandersteen*⁶. Обложка одного из номеров под названием «*La tombe hindoue*» была переработана членом ультраправой фламандской политической партии в календарь. Изменения были внесены в первоначальное произведение с целью придать календарю вид политической сатиры. Однако наследники художника комикса посчитали, что было нарушено авторское право, обосновывая свой иск дискриминационным подтекстом измененного рисунка. В отзыве ответчик возразил, что речь шла о политической карикатуре, разрешающей свободное использование авторского произведения. Как указал в своем решении суд, изображение не может не считаться пародией лишь на том основании, что автор или его наследники не разделяют видение и мнение автора пародии, равно как и по причине отсутствия одобрения пародийного произведения со стороны общественного мнения. Тем не менее нельзя рассматривать как пародию изменения оригинального произведения, которые, по форме или по сути, содержат сообщение, полностью противоречащее наиболее глубоким убеждениям общества, на которых строится и существует европейское общественное мнение. При анализе убеждений следует помнить важность принципа отсутствия дискриминации, основанной на расовой принадлежности, цвете кожи и этническом происхождении. В этих случаях правообладатели вправе защищать свои интересы, чтобы охраняемое произведение не ассоциировалось с такой дискриминацией.

Думается, в рассматриваемом случае происходит смешение имущественных прав на оригинальное произведение и личных неимущественных прав, защищать которые автор, а после его смерти его наследники, могут отдельно. При наличии в карикатуре или пародии элементов, нарушающих честь, достоинство или деловую репутацию автора оригинального произведения, последний вправе обратиться с иском в суд о защите своих личных неимущественных прав. Однако это не отменяет возможности создания пародийного произведения без согласия автора, так как при создании пародии реализуется исключительное право.

⁶ URL: CJUE 3 septembre 2014, aff. C-201/13 *Johan Deckmyn et Vrijheidsfonds c/ Helena Vandersteen* // URL: <http://www.ddg.fr/?q=fr/actualite/C3%A9bob-et-bobette-aux-pays-de-lext%C3%A0me-droite-une-parodie-qui-ne-fait-pas-rire-la-cjue#sthash.b15b07ly.dpuf> (дата обращения: 10.12.2014).

Российская судебная практика также уделяет внимание формулированию понятия пародии и рассмотрению критериев ее отграничения от производного произведения, при создании которого требуется согласие обладателя прав на первоначальное произведение.

В Определении от 09.09.2013 № ВАС-5861/13 по делу № А40-38278/2012-12-166 ВАС РФ дал следующее определение пародии: произведение, имеющее целью создание у читателя (зрителя, слушателя) не только комического, но и критического эффекта за счет намеренного повторения уникальных черт уже известного произведения, в специально измененной форме. Переработка должна быть осуществлена таким образом, чтобы не было смешения оригинального и пародийного произведения. Пародия подразумевает намеренное усиление черт самого произведения или исполнения, как охраняемого объекта. Достижение этой цели возможно, например, путем усиления, экзальтации самих черт или выделением и помещением их на другой фон, на котором эти черты выражаются более явно или обращают на себя особое внимание аудитории⁷.

Пленумы ВАС РФ и Верховного суда РФ, проанализировав п. 3 ст. 1274 ГК РФ (в старой редакции), в совместном Постановлении № 5/29 отметили, что автор оригинального произведения не вправе запрещать использование своего произведения путем создания на его основе пародии или карикатуры. В случае, если пародия или карикатура порочат честь, достоинство или деловую репутацию автора оригинального произведения, он вправе защищать их в порядке, установленном статьей 152 ГК РФ⁸.

По мнению ВАС РФ, любая пародия представляет собой переработку оригинального произведения. Суду следует определить, было ли создано новое произведение или производное от оригинального, подвергались ли переработке музыкальные произведения, можно ли отнести переработанное произведение к жанру пародии на эти музыкальные произведения со словами, определив критерии и признаки, отличающие пародийное произведение от оригинального, а также допустимый объем заимствования части оригинального произведения, которая не подвергалась переработке для создания пародии, и глубину (существенность) модификации первоначального произведения⁹.

В Определении ВАС РФ от 09.09.2013 № ВАС-5861/13 по делу № А40-38278/2012-12-166 содержатся критерии, которыми руководствовался суд при разграничении пародии и производного произведения. Пародия — это всегда новое произведение, в котором что-то меняется относительно оригинального произведения (добавляется новое выражение, смысл, послание).

⁷ Определение ВАС РФ от 09.09.2013 № ВАС-5861/13 по делу № А40-38278/2012-12-166. Документ опубликован не был // URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 10.12.2014).

⁸ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 29.10.2013 № С01-126/2013 по делу № А40-60254/2012. Документ опубликован не был // URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 10.12.2014).

⁹ Определение ВАС РФ от 09.09.2013 № ВАС-5861/13 по делу № А40-38278/2012-12-166. Документ опубликован не был // URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 10.12.2014).

Не может считаться пародией произведение, в котором просто изменена некая деталь, персонаж, объект первоначального произведения. Иными словами, оригинальное (первоначальное) произведение должно быть в центре нового, а не быть его фоном или вспомогательным средством. Необходимо учитывать, чем оригинальнее пародия, тем меньше вес других факторов, как то коммерческий характер нового произведения, влияние на рынок сбыта оригинального произведения, объем заимствования из оригинального произведения. Чтобы получить защиту от иска о нарушении исключительного права, недостаточно просто назвать произведение пародией. ВАС РФ указал, что в случае одновременного наличия в произведении слабого пародийного элемента и большого объема заимствования из оригинального произведения, такое произведение нельзя признать пародией. Здесь речь будет идти о недобросовестном использовании оригинального произведения. Однако не стоит забывать, что основное назначение пародии состоит в подражании оригинальному произведению. Последнее должно быть узнаваемо, в связи с чем полностью исключить заимствование из оригинального произведения при создании пародии нельзя. В необходимых случаях эти вопросы могли быть разъяснены суду специалистом или экспертом в соответствующей области. Но заключения этих лиц должны самостоятельно оцениваться судом, который вправе отнести то или иное произведение к пародии на основе исследования всех обстоятельств дела¹⁰.

Как применяется судами критерий узнаваемости пародируемого произведения, можно проиллюстрировать на примере дела общества с ограниченной ответственностью «Объединенное музыкальное издательство» против общества с ограниченной ответственностью «Красный квадрат» о нарушении исключительных авторских прав на музыкальные произведения с текстом: «Перелетная птица» и «Будь или не будь», использованные в телепередаче «Оливье Шоу. Новогодняя ночь на первом канале». В данном деле истец ссылался на то, что при исполнении музыкальной пародии на основе оригинальных произведений «Будь или не будь», «Перелетная птица», музыка была использована в оригинальном виде, в связи с чем компенсация должна быть взыскана за нарушение права автора музыки. Однако суд разъяснил, что оригинальные произведения являются едиными музыкальными произведениями с текстом. Переработка в пародийном жанре оригинальных произведений осуществлена в целом, причем пародийный эффект достигнут за счет текста юмористического содержания, визуального ряда, популярной музыки, за счет которой в том числе создается узнаваемость, без которой пародийный эффект не может быть достигнут¹¹. Таким образом, правообладатель оригинального произведения не вправе запрещать третьим лицам создавать пародии

¹⁰ Определение ВАС РФ от 09.09.2013 № ВАС-5861/13 по делу № А40-38278/2012-12-166. Документ опубликован не был // URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 10.12.2014).

¹¹ Постановление ФАС Московского округа от 09.11.2011 по делу № А40-125210/09-110-860. Документ опубликован не был // URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 10.12.2014).

лишь на основании изменения отдельных частей оригинального произведения с оставлением без изменения иных его частей.

Следует отметить, что нормы статьи 1270 ГК РФ, перечисляющей способы использования произведения, как случаи реализации исключительного права, принадлежащего правообладателю, являются общими по отношению к специальной норме п. 4 статьи 1274 ГК РФ, устанавливающей один из случаев свободного использования произведения при создании пародии или карикатуры на него. Создание и дальнейшее использование пародии или карикатуры составляет правомерный способ переработки произведения, в результате которого создается новое производное произведение, представляющее оригинальное произведение в комической форме.

Из содержания п. 4 статьи 1274 ГК РФ не следует, что законодатель ограничил объем, способ или художественную форму использования (переработки) оригинала при создании пародии. Создание и использование пародии ограничено п. 4 статьи 1274 ГК РФ установлением только требования о правомерном обнародовании оригинала произведения, а также недопущением оскорбления автора при создании пародии¹².

Подводя итог, следует сделать следующие выводы. Во-первых, пародия и карикатура представляют собой частный случай создания производного произведения, т. е. создание пародии (карикатуры) является переработкой. Однако, в отличие от последней, согласие правообладателя оригинального произведения при создании пародии и карикатуры получать не надо.

Во-вторых, критериями отграничения производного произведения, для создания которого требуется разрешение правообладателя оригинального произведения, и пародии (карикатуры) являются:

- нахождение оригинального произведения в центре пародии (карикатуры);
- наличие в произведении сильного пародийного элемента;
- добросовестное заимствование из оригинального произведения;
- узнаваемость в пародии (карикатуре) оригинального произведения.

В-третьих, п. 4 статьи 1274 ГК РФ является специальной нормой по отношению к статье 1270 ГК РФ и применяется к последней как исключение из общего правила об использовании произведения только с согласия правообладателя.

Литература

1. Авторские и смежные с ними права: постатейный комментарий глав 70 и 71 Гражданского кодекса Российской Федерации / М.Я. Кириллова, П.В. Крашенинников, О.А. Рузакова и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2010. 480 с.
2. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части четвертой (постатейный) / В.О. Калятин, О.М. Козырь, А.Д. Корчагин и др.; отв. ред. Л.А. Трахтенгерц. М.: КОНТРАКТ, ИНФРА-М, 2009. 812 с.

¹² Постановление ФАС Московского округа от 09.11.2011 по делу № А40-125210/09-110-860. Документ опубликован не был // URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 10.12.2014).

References

1. Avtorskie i smezhny'e s nimi prava: postatejny'j kommentarij glav 70 i 71 Grazhdanskogo kodeksa Rossijskoj Federacii / M.Ya. Kirillova, P.V. Krashennnikov, O.A. Ruzakova i dr.; pod red. P.V. Krashennnikova. M.: Statut, 2010. 480 s.

2. Kommentarij k Grazhdanskomu kodeksu Rossijskoj Federacii chasti chetvoertoj (postateiny'j) / V.O. Kalyatin, O.M. Kozy'r', A.D. Korchagin i dr.; otv. red. L.A. Traxtengercz. M.: KONTRAKT, INFRA-M, 2009. 812 s.

E.A. Sviridova

Free Use of the Content in the Genre of Parody or Caricature

One of the methods of free use of the content is creating a parody based on the original work. It is proved that parody and caricature are a special case of creating derivative work. The correlation between a special rule of paragraph 4 of Article 1274 of the Civil Code and Article 1270 of the Civil Code has been revealed.

Keywords: caricature; parody; the exclusive right; the content; an author; the copyright holder; using the product.