

## СПЕЦИФИКА РОССИЙСКОЙ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ФОЛЬКЛОРНЫХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ (НА ПРИМЕРЕ ФИННО-УГОРСКИХ НАРОДОВ)

**О. М. Родионова<sup>1</sup>**

<sup>1</sup>ФГБОУ ВПО «Мордовский государственный университет им. Н. П. Огарева» (г. Саранск, Россия)

Охрана произведений народного творчества (фольклора) закреплена в рамках смежных с авторскими прав, но этого не достаточно. Некоторые ученые настаивают, чтобы они охранялись в том числе авторским правом. Однако произведения народного творчества не могут быть отнесены к объектам авторского права, поскольку носители этого вида объектов нематериального культурного наследия – группы или сообщества – не относятся к субъектам гражданского права в целом. Вместе с тем даже в рамках смежного права реализованы не все возможности охраны произведений народного творчества. Отсутствие авторской охраны не позволяет распространять на произведения народного творчества законодательный запрет на их изменение. Именно поэтому необходимо закрепить в нормах Гражданского Кодекса Российской Федерации (ГК РФ) положение о том, что заинтересованные лица, к которым в первую очередь относятся носители фольклора, имеют право обратиться в судебном порядке к исполнителям, организациям эфирного и кабельного вещания, производителям фонограмм, публикаторам с требованием защиты произведения народного творчества от искажения путем, например, обнародования информации о подобном нарушении и изъятия из продажи экземпляров, содержащих искаженное произведение. Охрана посредством норм смежного права касается только части объектов нематериального культурного наследия, поскольку ограничивается произведениями народного творчества. Однако объекты нематериального культурного наследия – более широкая категория, поэтому должны быть созданы условия для охраны и других их видов. Проблема может быть решена несколькими способами и прежде всего – принятием определенного закона об их охране. Кроме этого, рекомендуется введение в интеллектуальное право новых объектов нематериального культурного наследия, которые в настоящее время не охраняются, с целью появления возможности их защиты.

**Ключевые слова:** народное творчество, фольклор, нематериальное культурное наследие, авторское право, смежные с авторскими права.

**Благодарности:** Работа выполнена в рамках внутривизовского гранта (Фундаментальная НИР 53/4914).

## THE SPECIFICS OF THE RUSSIAN INTELLECTUAL-LEGAL PROTECTION OF CULTURAL WORKS (FOR EXAMPLE FINNO-UGRIC PEOPLES)

**O. M. Rodionova<sup>a</sup>**

<sup>a</sup>*Ogarev Mordovia State University (Saransk, Russia)*

Protection of works of folk art (folklore) is formalized rights allied to copyright, but this is not enough. Some scholars insist that the works of folk art (folklore) should be protected by copyright. However, works of folk art cannot be attributed to the objects of copyright, as the carriers of this kind of intangible cultural heritage – a group or community – do not

relate to the subjects of civil law in general. However, even the framework of allied rights doesn't implement complete protection of works of folk art. The lack of protection of author's rights impairs to extend the legislative prohibition on the modification of a work to folklore art. It is therefore necessary to formalize in the rules of the Civil Code provision stating that persons to whom it may concern, most notably the persons who carry folklore, should have the right to take legal action against performers, broadcasters, phonogram producers, publishers and to demanding the protection of works of folk art from distortion by, for example, disclosure of such violations and withdrawal from sale of copies containing distorted works of folk art.

Protection related rights by legal means concerns only a part of the intangible cultural heritage since it is limited to works of folk art. However, the objects of intangible cultural heritage are a broader category, so conditions should be also created for protection of other types of intangible cultural heritage. The problem can be solved in several ways, and above all, the adoption of a special law that sets the special protection for them. In addition, the introduction of the intellectual property law for new facilities to enable the protection for the objects of intangible cultural heritage, which are currently not protected.

**Keywords:** folk art, folklore, intangible cultural heritage, copyright, allied to copyright.

**Acknowledgements:** The work was supported by intramural grant (Fundament research project 53/4914)

Интеллектуально-правовая охрана нематериального культурного наследия и прежде всего его составной части – произведений народного творчества (фольклора) – в последние десятилетия приобретает особое значение в связи с попытками его незаконного и извращенного использования в коммерческом обороте. Особенно ярко это можно продемонстрировать на примере финно-угорских народов, для которых именно нематериальное наследие является приоритетным объединяющим фактором.

Частично охрана произведения народного творчества (фольклора) закреплена в рамках смежных с авторскими прав. В ст. 1313 ГК РФ установлено, что исполнителем (автором исполнения) признается гражданин, творческим трудом которого создано исполнение, – артист-исполнитель (актер, певец, музыкант, танцор или другое лицо, которое играет роль, читает, декламирует, поет, играет на музыкальном инструменте или иным образом участвует в исполнении произведения литературы, искусства или народного творчества, в том числе эстрадного, циркового или кукольного номера), а также режиссер-постановщик спектакля (лицо, осуществившее постановку театрального, циркового, кукольного, эстрадного или иного театрально-зрелищного представ-

ления) и дирижер. То есть исполнение произведения народного творчества, которое само по себе не входит в число объектов авторского права (абз. 3 п. 6 ст. 1259 ГК РФ) и охраняется правом, смежным с авторским. Соответственно возможно признание ряда смежных прав на произведения народного творчества, как, например, в случаях записи исполнений национальных мордовских песен ансамблем «Торама», первый альбом которого на эрзянском языке был записан в Финляндии в 1996 г. [6].

Могут охраняться права на фонограмму произведения народного творчества, поскольку согласно ст. 1322 ГК РФ, изготовителем фонограммы признается лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за первую запись звуков исполнения или других звуков либо их отображений. Другими словами, фонограмма произведения народного творчества также подлежит гражданско-правовой охране.

В рамках смежных прав охраняются также права организаций эфирного и кабельного вещания на радио- или телепередачи как совокупности звуков и (или) изображений или их отображений (ст. 1329 ГК РФ), которые могут быть произведениями народного творчества (например, передачи, со-

зданные на государственном телерадиоканале «Мордовия»).

Если из произведений народного творчества будет создана база данных, то ее также предполагается охранять смежным правом. Поскольку под материалами, составляющими базы данных, понимаются самостоятельные информационные элементы (п. 1 ст. 1334 ГК РФ), в качестве которых может выступать содержание объектов нематериального культурного наследия, в том числе финно-угорских народов. В качестве баз данных могут в будущем выступить объекты, внесенные в Единый реестр объектов нематериального культурного наследия, который ведется Министерством культуры РФ [10].

Произведения народного творчества охраняются, кроме этого, в качестве общественного достояния, на которое приобретают права публикаторы. В п. 1 ст. 1337 ГК РФ установлено, что публикатором признается гражданин, который правомерно обнаружил или организовал обнаружение произведения науки, литературы или искусства, ранее не обнаруженного и перешедшего в общественное достояние либо находящегося в общественном достоянии в силу того, что оно не охранялось авторским правом. Произведения народного творчества как раз относятся к общественному достоянию как не охраняющиеся авторским правом. Соответственно, **на песни, сказки и иной фольклор финно-угорских народов могут приобретать права публикатора лица, обнаружившие их, например, в тексте научного исследования, на территории России после 1 января 2008 г.**

Охрана произведений народного творчества смежным правом необходима, но недостаточна. Ряд авторов настаивает, чтобы они охранялись в том числе авторским правом. Однако в ст. 1259 ГК РФ четко определен круг произведений, не являющихся объектами авторского права: официальные документы и их официальные переводы, государственные символы и знаки, про-

изведения народного творчества (фольклор), сообщения о событиях и фактах, имеющие исключительно информационный характер.

А. С. Цыбанова воспроизводит доводы противников охраны фольклора посредством авторского права. Во-первых, пишет исследователь, «произведения народного творчества часто не могут претендовать на защиту, поскольку они слишком “старые” и, таким образом, находятся в сфере общественного достояния. Действие авторского права ограничено во времени, но срок, составляющий 70 лет после смерти автора, не отвечает ситуации в силу того, что сама идея конечного срока обладания какими-либо правами на тот или иной объект согласуется с концепцией о бессрочности такого обладания произведениями народного творчества» [9]. Во-вторых, отмечает она, «автор произведения народного творчества зачастую не идентифицирован, и, таким образом, автора в обычном понимании этого термина – нет» [Там же].

А. С. Цыбанова считает, что противники авторской охраны фольклора неправы. В своих возражениях она ссылается на позицию стран, которые выступают за охрану фольклора в качестве объекта авторских прав, отмечая: «Инициаторами правовой охраны на международном уровне являлись в основном развивающиеся страны, такие как Бразилия, Марокко, Нигерия, Гана и многие другие страны Африки. Требуя международной охраны объектов народного творчества, такие государства имели в виду прежде всего экономическую сторону этого вопроса. Например, африканские ритуальные танцы и песни широко используются во всем мире, однако произведения народного творчества не подлежат конвенционной охране. В ответ на критику введения правовой охраны народного творчества нормами авторского права развивающиеся страны отметили, что текущий режим интеллектуальной собственности был разработан западными странами

для западных стран. Стоит согласиться с тем, что такие соглашения, как Бернская конвенция [1], Парижская конвенция [4], были заключены в основном промышленно развитыми странами» [Там же].

По ее мнению, «некоторые аргументы, которые используются в доказательство того, что право интеллектуальной собственности не может защитить народное творчество, неубедительны. Например, охрана интеллектуальной собственности иногда может быть предоставлена “группам или сообществам”» [Там же]. В качестве примера А. С. Цыбанова приводит использование коллективных знаков и наименований мест происхождения товара.

В результате анализа существующих систем *suigeneris* для охраны народного творчества А. С. Цыбанова определяет 2 основных подхода, не являющихся взаимоисключающими, которые применяются при разработке *suigeneris*:

– законы, регулирующие права интеллектуальной собственности, в которые включены элементы систем *suigeneris* для охраны произведений народного творчества [8];

– комплексный закон *suigeneris* об охране народного творчества, основанный на глобальном подходе к ней и включающий положения (или допускающий их включение) об охране данных произведений.

В рамках правовой охраны систем *suigeneris* произведений народного творчества последним придается статус нетрадиционных объектов интеллектуальной собственности; формулируются требования к их использованию, нарушения которых трактовались бы как неправомерные или наносящие ущерб действия, предусматривающие соответствующие меры ответственности. Примером может служить режим специальной охраны *suigeneris* Перу, который был установлен законом № 27811 (2002 г.). Его задачи заключаются в охране произведений народного творчества, содействии справедливому и равноправному распределению выгод, обеспечении

того, что знания реализуются в соответствии с предварительным согласием коренных народностей, основанным на полученной информации, и недопустимости их неправомерного присвоения. В отличие от общепринятого понятия «общественное достояние», оно не может быть использовано кем-либо без разрешения государственного органа, к компетенции которого отнесена охрана произведений народного творчества [5].

Оценивая доводы А. С. Цыбановой, следует отметить, что действительно, согласно п. 6 ст. 1259 ГК РФ, произведения народного творчества (фольклор), не имеющие конкретных авторов, не являются объектами авторского права, а следовательно, не охраняются его положениями. Разумеется, это не означает, что лица, создавшие произведения народного искусства (например, эрзянской распахной одежды руци или деревянной тавлинской игрушки), не могут осуществлять и защищать свои немущественные и имущественные права (исключительные авторские права) теми же способами, что и создатели иных произведений искусства.

Согласно п. 1 ст. 1229 ГК РФ, гражданин или юридическое лицо, обладающие исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (правообладатель), вправе использовать такой результат или такое средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом. Правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (ст. 1233 ГК РФ), если ГК РФ не предусмотрено иное. Правообладатель может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Отсутствие запрета не считается согласием (разрешением). Другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятель-

ности или средство индивидуализации без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации (в том числе их использование способами, предусмотренными законом), если такое использование осуществляется без согласия правообладателя, является незаконным и влечет ответственность, установленную законами, за исключением случаев, когда использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации лицами иными, чем правообладатель, без его согласия допускается законом.

В соответствии со ст. 1301 ГК РФ в случаях нарушения исключительного права на произведение автор или иной правообладатель наряду с использованием других применимых способов защиты и мер ответственности, установленных ст. 1250, 1252–1253 ГК РФ, вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации: 1) в размере от 10 тыс. руб. до 5 млн руб., определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения; 2) в двукратном размере стоимости контрафактных экземпляров произведения; 3) 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.

Следует отметить, что при создании произведений народного творчества лицами, находящимися в трудовых отношениях, применяются положения о служебных произведениях. Согласно п. 1 ст. 1295 ГК РФ, авторские права на произведение науки, литературы или искусства, созданное в пределах установленных для работника (автора) трудовых обязанностей (служебное произведение), принадлежат автору. В соответствии с п. 2 той же статьи исключитель-

ное право на служебное произведение принадлежит работодателю, если трудовым или гражданско-правовым договором между работодателем и автором не предусмотрено иное.

Доводы, приводимые А. С. Цыбановой, не опровергают позиции, занятой законодателем по поводу того, что произведения народного творчества не могут быть отнесены к объектам авторского права. И причина, очевидно, заключается в том, что носители этого вида объектов нематериального культурного наследия – группы или сообщества – не относятся к субъектам гражданского права в целом. Субъекты прав на коллективные знаки и наименования мест происхождения товара не образуют исключений, как считает А. С. Цыбанова, поскольку к первым относятся объединения юридических лиц (п. 1 ст. 1510 ГК РФ), а ко вторым – один или несколько граждан либо юридических лиц. Носители фольклора явно не исчерпываются количественным объединением физических или юридических лиц. Категория «народ» имеет более широкий смысл. Поэтому группы и сообщества не могут быть в рамках авторского права признаны автором произведения, которое создали. Это, впрочем, не означает, что народ не является обладателем этих объектов. Но такие возможности устанавливаются не частным, а публичным правом.

В то же время нельзя не отметить, что даже в рамках смежного права реализованы не все возможности охраны произведений народного творчества. Отсутствие авторской охраны не позволяет распространять на произведения народного творчества законодательный запрет на их изменение в соответствии со ст. 1266 ГК РФ. Вместе с тем, представляется, что сходная норма может быть применима к указанному виду объектов нематериального культурного наследия.

В упомянутой статье установлено, что при использовании произведения после смерти автора лицо, обладающее





исключительным правом на произведение, вправе разрешить внесение в произведение изменений, сокращений или дополнений при условии, что этим не искажается замысел автора и не нарушается целостность восприятия произведения, а также это не противоречит воле автора, определенно выраженной им в завещании, письмах, дневниках или иной письменной форме. Согласно п. 2 той же статьи, извращение, искажение или иное изменение произведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию автора, равно как и посягательство на такие действия, дают автору право требовать защиты его чести, достоинства или деловой репутации в соответствии с правилами ГК РФ. В этих случаях по требованию заинтересованных лиц допускается защита чести и достоинства автора и после его смерти. Разумеется, в случае с произведениями народного творчества отсутствует субъект, который может обладать правами на защиту своей чести, достоинства и деловой репутации, поскольку носители объектов нематериального культурного наследия – группы или сообщества, которые не являются субъектами гражданских прав. Однако не только возможность, но и обязанность защиты объектов нематериального культурного наследия предоставлена Конституцией РФ всем физическим лицам.

В п. 3 ст. 44 Конституции РФ установлено, что каждый обязан заботиться о сохранении исторического и куль-

турного наследия, беречь памятники истории и культуры. Именно поэтому необходимо закрепить в нормах ГК РФ положение о том, что заинтересованные лица, в число которых, в первую очередь входят носители фольклора, имеют право обратиться в судебном порядке к исполнителям, организациям эфирного и кабельного вещания, производителям фонограмм, публикаторам с требованием о защите произведения народного творчества от искажения путем, например, обнародования информации о подобном нарушении и изъятия из продажи экземпляров, содержащих искаженное произведение народного творчества.

Необходимо отметить, что охрана посредством норм смежного права касается только части объектов нематериального культурного наследия, поскольку ограничивается произведениями народного творчества. Однако объекты нематериального культурного наследия – более широкая категория, поэтому должны быть созданы условия для охраны их всех. Представляется, что проблема может быть решена несколькими способами. Один из них – принятие специального закона, устанавливающего специальную охрану объектов нематериального культурного наследия. Другой – введение в интеллектуальное право новых объектов, позволяющих охранять права на те объекты нематериального культурного наследия, которые в настоящее время не охраняются.

## СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений. – 1971.
2. Гражданский кодекс РФ : часть четвертая от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 31.12.2014) [Электронный ресурс]. – URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=173591;fld=134;from=168614-8;rnd=0.02381454617716372>.
3. Мордва : очерки по истории, этнографии и культуре мордовского народа / Под ред. Н. П. Макаркина. – Саранск, 2004. – С. 397.
4. Парижская конвенция об охране промышленной собственности. – 1983.
5. Пури, К. Сохранность проявлений фольклора / К. Пури // Бюллетень по авторскому праву. – 1999. – Т. XXXII, № 2.
6. Торама (группа) [Электронный ресурс]. – URL: [https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A2%D0%B%D1%80%D0%B0%D0%BC%D0%B0\\_\(%D0%B3%D1%80%D1%83%D0%BF%D0%BF%D0%B0\)](https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A2%D0%B%D1%80%D0%B0%D0%BC%D0%B0_(%D0%B3%D1%80%D1%83%D0%BF%D0%BF%D0%B0)).

7. Финно-угорский культурный центр Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.finnougoria.ru/news/27011>.
8. **Фоларин, Ш.** Сохранность, развитие и правовая охрана фольклора в Африке : общий обзор / Ш. Фоларин // Бюллетень по авторскому праву. – 1999. – Т. XXXII, № 2. – С. 42.
9. **Цыбанова, А. С.** Некоторые аспекты правовой охраны народного творчества [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.sovremennoepраво.ru/m/articles/view>.
10. Электронный каталог нематериального культурного наследия [Электронный ресурс]. – URL: <http://rusfolknasledie.ru>.

*Поступила 02.04.2015 г.*

*Об авторе:*

**Родионова Ольга Михайловна**, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета ФГБОУ ВПО «Мордовский государственный университет им. Н. П. Огарёва» (Россия, г. Саранск, ул. Большевикская, д. 68), кандидат социологических наук, [omrodionova@rambler.ru](mailto:omrodionova@rambler.ru)

*Для цитирования:* Родионова, О. М. Специфика российской интеллектуально-правовой охраны произведений народного творчества (фольклора) (на примере финно-угорских народов) / О. М. Родионова // Вестник Мордовского университета. – 2015. – Т. 25, № 3. – С. 96–102. DOI: 10.15507/VMU.025.201503.096

## REFERENCES

1. Bernskaya konventsiya ob okhrane literaturnykh i khudozhestvennykh proizvedeniy [Berne Convention for Protection of Literary and Artistic Works]. 1971.
2. Grazhdanskiy kodeks RF : chast chetvertaya ot 18 dekabrya 2006 g. № 230-FZ (red. ot 31.12.2014) [The Civil Code of the Russian Federation: the fourth part of 18 December 2006 no. 230-FZ (edition from 31.12.2014)]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=173591;fld=134;from=168614-8;md=0.02381454617716372>.
3. Mordva : ocherki po istorii, etnografii i kulture mordovskogo naroda [Mordvinians: essays on history, ethnography and culture of the people of Mordovia]. Ed. by N. P. Makarkin. Saransk, 2004. P. 397.
4. Parizhskaya konventsiya ob okhrane promyshlennoy sobstvennosti [Paris Convention for the Protection of Industrial Property]. 1983.
5. Puri K. Sokhrannost proyavleniy folkloru [Preservation of manifestations of folklore]. *Byulleten po avtorskomu pravu* [Copyright Bulletin]. 1999, vol. XXXII, no. 2.
6. Torama (gruppa) [Torama (band)]. URL: [https://ru.wikipedia.org/wiki/Торамa\\_\(группа\)](https://ru.wikipedia.org/wiki/Торамa_(группа)).
7. Finno-ugorskiy kulturnyy tsentr Rossiyskoy Federatsii [Finno-Ugric cultural center of the Russian Federation]. URL: <http://www.finnougoria.ru/news/27011>.
8. Folarin Sh. Sokhrannost, razvitiye i pravovaya okhrana folkloru v Afrike : obshchiy obzor [Preservation, development and legal protection of folklore in Africa: an overview]. *Byulleten po avtorskomu pravu* [Copyright Bulletin]. 1999, vol. XXXII, no. 2. P. 42.
9. Tsybanova A. S. Nekotorye aspekty pravovoy okhrany narodnogo tvorchestva [Some aspects of the legal protection of folklore]. URL: <http://www.sovremennoepраво.ru/m/articles/view>.
10. Elektronnyy katalog nematerialnogo kulturnogo naslediya [OPAC intangible cultural heritage]. URL: <http://rusfolknasledie.ru>.

*Submitted 02.04.2015*

*About the author:*

**Rodionova Olga Mikhaylovna**, associate professor of chair of Civil Law and Procedure of Ogarev Mordovia State University (68, Bolshevistskaya str., Saransk, Russia), Ph. D. (Sociology), [omrodionova@rambler.ru](mailto:omrodionova@rambler.ru)

*For citation:* Rodionova O. M. Spetsifika rossiyskoy intellektualno-pravovoy okhrany proizvedeniy narodnogo tvorchestva (na primere finno-ugorskiikh narodov) [Specifics of legal protection of folk art works in Russia (on the example of Finno-Ugric peoples)]. *Vestnik Mordovskogo universiteta* [Mordovia University Bulletin]. 2015, vol. 25, no. 3, P. 96–102. DOI: 10.15507/VMU.025.201503.096