

В.С. Витко

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА  
ПРОИЗВОДНЫХ  
ПРОИЗВЕДЕНИЙ



СТАТУТ  
МОСКВА 2025

УДК 347.78  
ББК 67.404.31  
В54

*Автор:*

**Витко Вячеслав Станиславович** — кандидат юридических наук, доцент кафедры интеллектуальной собственности Московского университета имени А.С. Грибоедова, член Научно-консультативного совета при Суде по интеллектуальным правам.

*Рецензенты:*

**Новоселова Людмила Александровна** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой интеллектуальных прав Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

**Калятин Виталий Олегович** — кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры интеллектуальных прав Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте РФ, доцент департамента права цифровых технологий и биоправа факультета права НИУ ВШЭ.

**Витко, Вячеслав Станиславович.**

В54 Правовая природа производных произведений : [монография] / В. С. Витко. — Москва : Статут, 2025. — 308 с.

ISBN 978-5-8354-2046-7 (в пер.)

Автор книги анализирует и развивает представленные в доктрине авторского права, отечественной судебной практике взгляды на правовую природу производных произведений. На основе выработанных юридических признаков предлагает определение понятия «производное произведение», рассматривает различные виды производных произведений, а также условия их правомерного использования.

Для практикующих юристов, представителей научного сообщества, аспирантов, студентов, а также для всех, кто интересуется авторским правом.

УДК 347.78  
ББК 67.404.31

ISBN 978-5-8354-2046-7

© Витко В. С., 2025  
© Редподготовка, оформление. Издательство «Статут», 2025

*Посвящаю дочери Настеньке*

Не повторяй — душа твоя богата —  
Того, что было сказано когда-то,  
Но, может быть, поэзия сама —  
Одна великолепная цитата<sup>1</sup>

*А.А. Ахматова*  
*«Не повторяй — душа твоя богата» (1956)*

---

<sup>1</sup> *Ахматова А.А.* Собрание стихотворений и поэм в одном томе. М.: Эксмо, 2023. С. 533.

## ВВЕДЕНИЕ

На сердце непонятная тревога,  
Предчувствий непонятных бред.  
Гляжу вперед — и так темна дорога,  
Что, может быть, совсем дороги нет

*Зинаида Гиппиус, «У порога» (1913)*

Часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) содержит термин «производное произведение» (ст. 1259, 1260, 1270). При этом законодатель не раскрыл, а судебная практика не сформировала содержание (правовые признаки) понятия производного произведения. Значит, выявить юридические признаки, на основе которых возможно предложить определение этого понятия, — задача науки гражданского права.

Исходя из этого, основная задача настоящей работы — исследование юридической природы производных произведений, в отношении которой как в научной доктрине, так и в правоприменительной практике отсутствует единство взглядов. Авторы работ по вопросу характеристики содержания переработки (перedelки), природы производных произведений, так разделены в своих взглядах, что скажем словами Н.В. Гоголя «что ни голова, то особое мнение»<sup>1</sup>.

Как нам кажется, несмотря на все многочисленные попытки исследователей, объяснение сущности производных произведений едва ли можно признать удовлетворительным. Более того, вряд ли категория производных произведений осмыслена в полной мере, поэтому до сих пор представляет собой важную теоретическую конструкцию института авторского права с неопределенным содержанием.

Разделяя взгляд, что «задачей теории и практики являются все-таки извлечение из закона его истинного смысла, выяснение его облика»<sup>2</sup>, мы предложим, без попыток «додумывания за законодателя» (проф. Э.П. Гаврилов), свой взгляд на разрешение научной проблемы выяв-

<sup>1</sup> См.: Гиппиус В. Гоголь. М.: Аграф, 1999. С. 321.

<sup>2</sup> Беляцкий С.А. Новое авторское право в его основных принципах. СПб.: Изд. Юрид. кн. скл. «Право», 1912. С. 7.

ления юридической природы производных произведений. Надеемся, что в книге мы сделаем пусть небольшой, но шаг вперед к сходимости сформированного нами представления с сущностью понятия «производное произведение».

Отсутствие в законе определения производного произведения предоставляет возможность судебной практике в каждом случае формировать правовую позицию о признаках данного понятия. По этой причине, следуя мысли Я.А. Канторовича о том, что в судебной практике конкретно и реально отражается то или иное понимание закона<sup>1</sup>, большое внимание мы уделяем анализу отечественной судебной практики, богатой решениями по спорам, связанным с производными произведениями.

Должны отметить, что в настоящей работе мы сознательно отказались от рассмотрения вопросов переработки (модификации) программ для ЭВМ (программного обеспечения), поскольку хотя они по прямому указанию закона и охраняются как литературные произведения, но при этом по своей юридической природе, на наш взгляд, принципиально отличаются от авторских произведений. По этой причине требуется отдельная разработка вопросов модификации программ для ЭВМ.

Итак, в настоящей работе мы сделаем попытку удовлетворительно решить поставленный вопрос о юридической природе производного произведения. В любом случае, говоря словами В.В. Розанова, «мы будем писать не на гербовой бумаге»<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> *Канторович Я.А.* Авторское право на литературные, музыкальные, художественные и фотографические произведения. Второе изд. Пг., 1916. С. 171.

<sup>2</sup> Парафраза выражения: «Я пишу не на гербовой бумаге» (В.В. Розанов, «Уединенное»).

# Глава I

## ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ПРОИЗВОДНЫХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ

### § 1.1. Понятие производного произведения в авторском праве

Страус – это жираф. Только птица она

*К.И. Чуковский, «От двух до пяти»*

Действующий закон скупко характеризует производные произведения<sup>1</sup>. По его установлению производные произведения – это «произведения, представляющие собой переработку другого произведения» (подп. 1 п. 2 ст. 1259 ГК РФ). Автору «производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки или другого подобного произведения) принадлежат авторские права соответственно на осуществленные перевод и иную переработку другого (оригинального) произведения» (п. 1 ст. 1260 ГК РФ). Под переработкой произведения понимается создание производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и т.п.) (абз. 9 п. 2 ст. 1270 ГК РФ).

По мысли законодателя, переработке могут подлежать любые виды произведений, перечисленные в п. 1 ст. 1259 ГК РФ. Полагаем, что следует поддержать мнение о том, что «переработке может подвер-

---

<sup>1</sup> Можно заметить, что законодательства многих стран лаконично характеризуют понятие производного произведения. Так, например, согласно ст. 4 Закона Республики Беларусь «Об авторском праве и смежных правах» от 17 мая 2011 г. № 262-З (далее – Закон об авторском праве Белоруссии) производное произведение – это «перевод или иная переработка произведения, являющиеся результатом творческого труда, в том числе обработка, обзор, пересказ, аннотация, резюме, реферат, инсценировка, музыкальная аранжировка». В п. 1 ст. 2 Закона Польши «Об авторском праве и смежных правах» от 4 февраля 1994 г. (далее – Закон об авторском праве Польши) производное произведение определено как «произведение, производное от произведения другого автора (производное произведение), в частности его перевод, изменение или адаптация, охраняется авторским правом без ущерба для оригинального произведения».

гаться как произведение целиком, так и отдельная его часть»<sup>1</sup>. При этом можно согласиться с тем, что «не всякая мысль равно быть может счастливо выражена в разных искусствах»<sup>2</sup>.

Законодатель не предложил ни признаков, ни определения понятия «производное произведение», а лишь привел в п. 1 ст. 1260 ГК РФ примерный перечень различных видов производных произведений: обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и другие подобные произведения.

Заметим, что похожие списки содержит законодательство ряда стран. Так, ст. 4 Закона об авторском праве Белоруссии указывает на следующие виды производных произведений: обработка, обзор, пересказ, аннотация, резюме, реферат, инсценировка, музыкальная аранжировка. Согласно подп. «л» п. 4 ст. 3 Закона Республики Армения «Об авторском праве и смежных правах» от 4 июля 2006 г. № ЗР-142 (далее — Закон об авторском праве Армении) производными произведениями являются, в частности, «переводы, адаптации, переложения, аранжировки и ремиксы, обработки и переработки, инсценировки, кинематографические переделки других произведений и иные переделки произведений литературы, науки, искусства, соответствующие положениям части первой настоящей статьи». Закон Литовской Республики об авторских правах и смежных правах от 18 мая 1999 г. № VIII-1185 в подп. 1 п. 3 ст. 4 предлагает следующий перечень производных произведений: «переводы, инсценировки, адаптации, аннотации, рефераты, обзоры, музыкальные аранжировки и другие производные произведения». Закон «Об авторском праве» США (1976) в § 101 относит к производным произведениям переводы, музыкальные аранжировки, инсценировки, беллетризации, киноверсии, звукозаписи, художественные воспроизведения, сокращения, конденсации или любые другие формы, в которые произведение может быть переделано, преобразовано или адаптировано. Статьей 4 гл. 1 Закона Италии «Об охране авторских и смежных прав» от 22 апреля 1941 г. № 633 установлено правило о том, что «без ущерба для прав, существующих на оригинальное произведение, произведения творческого характера, производные от любого такого произведения, такие как переводы на другой язык, преобразования в любую другую литературную или

---

<sup>1</sup> *Ворожевич А.С.* Границы исключительных прав, пределы их осуществления и защиты: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2021. С. 182.

<sup>2</sup> *Георгиевский П.Е.* Введение в эстетику // Русские эстетические трактаты первой трети XIX в. В 2 т. Т. 1. М.: Искусство, 1974. С. 221.

художественную форму, изменения и дополнения, представляющие собой существенную переделку оригинального произведения, адаптации, аранжировки, сокращения и вариации, которые не являются оригинальным произведением, также должны быть защищены»<sup>1</sup>.

В научной литературе достаточно общее мнение склоняется к такому же выводу. К числу производных произведений, пишет А.П. Сергеев, относятся «переработки, например, переделка повествовательных произведений в драматические и сценарные и наоборот, переводы на другой язык, аранжировки и оркестровки...»<sup>2</sup>. Схожий список находим у А.Г. Матвеева: обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки<sup>3</sup>. Е.А. Павлова полагает, что «к числу производных произведений относятся переводы на другие языки, обработки, экранизации, инсценировки, аранжировки и т.п.»<sup>4</sup>. Расширенный перечень видов производных произведений предлагает Н.В. Щербак: «К производным произведениям относятся переводы, обработки, аннотации, рефераты, резюме, обзоры, инсценировки, аранжировки и другие результаты переработки произведений науки, литературы и искусства»<sup>5</sup>. По всей видимости, список основывается на п. 3 ст. 7 Закона РФ «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993 г. № 5351-1 (далее — Закон об авторском праве России), которым к производным произведениям отнесены переводы, обработки, аннотации, рефераты, резюме, обзоры, инсценировки, аранжировки и другие переработки произведений науки, литературы и искусства. Такой позиции придерживается целый ряд исследователей<sup>6</sup>. Однако «перечень, даже исчерпывающий, неспособен

---

<sup>1</sup> «Without prejudice to the rights subsisting in the original work, elaborations of a creative character of any such work, such as translations into another language, transformations into any other literary or artistic form, modifications and additions constituting a substantial recasting of the original work, adaptations, reductions, abridgements and variations which do not constitute an original work, shall also be protected» (p. 4 Chapitre I. Loi no 633).

<sup>2</sup> Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби; Изд-во Проспект, 2005. С. 160.

<sup>3</sup> Матвеев А.Г. Разграничение права на неприкосновенность и права на переработку произведения // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2012. № 11. С. 18.

<sup>4</sup> Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / Отв. ред. Е.А. Павлова. М.: ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ. 2018. С. 244 (автор комментария — Е.А. Павлова).

<sup>5</sup> Щербак Н.В. Авторские и смежные права в системе интеллектуальных прав: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2022. С. 263.

<sup>6</sup> См., например: Моргунова Е.А. Культурные ценности как объекты права // Российская цивилистика в XXI веке: традиции и современные вызовы (посвящается 200-летию

заменить общего научного понятия, а самая наука начинается лишь там, где появляются обобщения»<sup>1</sup>.

Ценным видится суждение Р. Дюма о том, что единственная черта, которая объединяет перечисленные законодателем произведения — аранжировки, инсценировки, экранизации и т.д., — это то, что они производные от ранее созданного произведения. Перечисленные виды производных произведений глубоко отличаются друг от друга как по своей внутренней структуре, так и по правовому режиму. Законодатель дает перечень производных произведений, но не для того, чтобы обеспечить им общий правовой режим, а исключительно для того, чтобы предоставить им охрану в качестве творческих произведений<sup>2</sup>.

В то же время в научных публикациях высказывается мнение, что «в п. 1 ст. 1260 и подп. 9 п. 2 ст. 1270 ГК РФ содержится открытый перечень возможных вариантов переработки (переделки), к числу которых прямо отнесены: *перевод, обработка, экранизация, аранжировка, инсценировка*»<sup>3</sup>. Другой исследователь также полагает, что п. 1 ст. 1260 ГК РФ содержит не перечень различных видов производных произведений, а открытый перечень возможных *вариантов переработки*, к которым относятся перевод, обработка, экранизация, аранжировка, инсценировка и т.п.<sup>4</sup> О том же пишут другие авторы: в подп. 9 п. 2 ст. 1270 ГК РФ перечислены некоторые способы переработки — обработка, экранизация, аранжировка, инсценировка<sup>5</sup>. Мы не поддер-

---

со дня рождения Д.И. Мейера): Монография / Под общ. ред. Е.Е. Богдановой. М.: Проспект, 2020. С. 89; *Захаренко Д.С., Горосян Э.С.* Особенности правовой охраны производных произведений // Юрист. 2022. № 12. С. 37; *Чурилов А.* К вопросу о правовом режиме модификации компьютерной программы // Хозяйство и право. 2017. № 6. С. 71.

<sup>1</sup> *Иоффе О.С.* Избранные труды: В 4 т. Т. IV / Сост., предисл. И.П. Грешникова; Вступ. ст. А.Г. Диденко, А.Г. Потюкова; Пер. Д.М. Короткова. СПб.: Изд-во Р. Асланава «Юридический центр Пресс», 2010. С. 77.

<sup>2</sup> *Дюма Р.* Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции: Пер. с фр. М.: Междунар. отн., 1989. С. 130.

<sup>3</sup> *Рожкова М.А.* Сиквел, приквел, спин-офф и производные произведения // Sequel, prequel, spin-off and derivative works [Электронный ресурс] // Закон.ру. 2022. 7 сентября. URL: [https://zakon.ru/blog/2022/9/7/sikvel\\_prikvel\\_spin-off\\_i\\_proizvodnye\\_proizvedeniya\\_\\_sequel\\_prequel\\_spin-off\\_and\\_derivative\\_works](https://zakon.ru/blog/2022/9/7/sikvel_prikvel_spin-off_i_proizvodnye_proizvedeniya__sequel_prequel_spin-off_and_derivative_works) (дата обращения: 08.12.2023).

<sup>4</sup> *Исаева О.В.* Пределы свободы автора производного произведения: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2023. С. 39.

<sup>5</sup> *Демьяненко Е.В., Шпак А.В.* К вопросу о правовой охране производных произведений // Юрист-Правоведь. 2019. № 1 (88). С. 26. См. также: *Довгалюк А., Гломина В.* Переработка произведения vs «параллельное» творчество: понятие, критерии разграничения // Цивилистика. 2018. № 3. С. 178.

живаем такое понимание п. 1 ст. 1260, подп. 9 п. 2 ст. 1270 ГК РФ. Доводы в пользу нашей точки зрения мы представим позднее – после выработки специальных признаков производных произведений.

Попробуем выделить признаки производного произведения из его легального определения – это «произведение, представляющее собой переработку другого произведения» (подп. 1 п. 2 ст. 1259 ГК РФ).

В дефиниции содержится указание о том, что производные произведения являются «произведениями», т.е. объектами авторских прав (п. 1 ст. 1259 ГК РФ). Из этого следует заключить, что производные произведения должны обладать общими признаками произведения: являться результатами творческого труда (ст. 1257 ГК РФ) и быть выраженными в объективной форме (п. 3 ст. 1259 ГК РФ).

Следующий (особенный) признак изложен словами – «переработка другого произведения». Думается, что словосочетание «переработка другого произведения» могло бы содержать слово – «первоначального (оригинального)», что указывало бы на то, что производное произведение является результатом переработки другого, существующего произведения. Таким образом, легальный (специальный) признак производного произведения может быть сформулирован так: создание путем переработки другого (первоначального) произведения.

В одной, бесспорно, интересной, статье встречается следующий пример: оператор камеры заметил случайно сделанный интересный кадр и подверг его обработке. По мнению автора статьи, «если обработка носила творческий характер, то оператор станет автором производного произведения, однако у основного произведения автора не будет, ибо оно вообще не относится к объектам авторского права»<sup>1</sup>. На наш взгляд, квалификация результата обработки кадра в качестве производного произведения является спорной, поскольку у него отсутствует рассмотренный нами признак – создание на основе существующего (первоначального) произведения. В данном примере первоначальное произведение, как верно замечает сам автор, отсутствует, и по этой причине обработка кадра оператором не может быть признана ни переработкой, ни созданием фотографического произведения.

Трудно, полагаем, согласиться и с другим выводом, согласно которому «фото, сделанные в кабинках», являются вещью, а не объектом авторских прав. Поэтому эту вещь, не спрашивая ни у кого разрешения, можно доработать, и в случае если процесс или дорисованные

---

<sup>1</sup> Телюкина М. Проблемы определения места фотографии в системе объектов гражданских правоотношений // Хозяйство и право. 2018. № 8. С. 24.

элементы будут носить творческий характер, то возникнет производное произведение<sup>1</sup>. Во-первых, человек, фотографирующий самого себя, может пожелать выразить то или иное чувство, например удивления, посредством мимики (округлить глаза), и тогда результат его умственной работы по созданию чувства удивления, при условии творческого характера, будет являться фотографическим произведением. Во-вторых, не может быть речи о возникновении производного произведения, если оно не основывается на каком-либо существующем произведении.

Выделив признак — создание путем переработки другого (первоначального) произведения, поставим вопрос: что следует понимать под переработкой произведения?

Согласно подп. 9 п. 2 ст. 1270 ГК РФ переработкой произведения является создание производного произведения (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и т.п.). Как видим, сущность понятия «переработка» раскрывается посредством применения понятия «производное произведение», которое, в свою очередь, раскрывается через понятие «переработка», тем самым типичное *definitio per idem*<sup>2</sup>. Как справедливо отмечает В.В. Долинская, «правовое регулирование идет не по пути выделения сущностных характеристик, а по пути расширения видов переработки»<sup>3</sup>.

Таким образом, нормы действующего законодательства, содержащиеся в подп. 1 п. 2 ст. 1259, 1260<sup>4</sup>, подп. 9 п. 2 ст. 1270 ГК РФ, не позволяют установить содержание понятия «переработка» в целях создания производного произведения. Поскольку законодательство не содержит указания на признаки производного произведения, поэтому, как справедливо отмечает М.В. Гордон, разработка таких признаков является делом науки гражданского права<sup>5</sup>.

Резюмируя изложенное, полагаем возможным сформулировать следующий вывод:

1. Из легального определения понятия «производное произведение» можно выделить общие признаки: а) создание творческим трудом

<sup>1</sup> Телюкина М. Указ. соч. С. 25.

<sup>2</sup> Определение через то же самое (*lat.*), т.е. по замкнутому кругу.

<sup>3</sup> Долинская В.В. Личные неимущественные и иные интеллектуальные права, их значение для гражданского оборота // Копирайт. 2021. № 4. С. 13.

<sup>4</sup> Можно согласиться с тем, что ст. 1260 ГК РФ установлен правовой режим произведений, представляющих собой переработку другого произведения (см.: постановление Суда по интеллектуальным правам от 11 сентября 2018 г. по делу № А40-138728/2017).

<sup>5</sup> Гордон М.В. Советское авторское право. М.: Госюриздат, 1955. С. 61.

(ст. 1257 ГК РФ), б) выражение в какой-либо объективной форме (п. 3 ст. 1259 ГК РФ) и специальный признак: создание путем переработки другого (оригинального) произведения, содержание которого закон не раскрывает.

### § 1.2. Признаки производного произведения, выделенные в научной доктрине

Чёртов хаос! Ничего нельзя разобрать,  
почти нельзя иметь точку зрения

*Зинаида Гиппиус, «Дневники»*

Ранее мы пришли к выводу о том, что действующее законодательство не позволяет определенно уяснить, в чем заключается переработка произведения. В свою очередь, в научной литературе этот вопрос поставлен давно, но, на наш взгляд, до сих пор он удовлетворительно не разработан.

Поскольку понятие «переработка произведения» в ГК РФ раскрывается посредством выражения «создание производного произведения», то в юридической литературе многие авторы полагают, что цель переработки — создание производного произведения<sup>1</sup>, с чем, конечно, нельзя не согласиться. Справедливо считая такого рода разъяснения неудовлетворительными, многие исследователи делают попытки осмыслить содержание переработки произведений. Рассмотрим, как же предлагается разрешить этот достаточно сложный правовой вопрос.

Целый ряд авторов стоит на том, что переработка произведения — это *изменение (преобразование)* первоначального произведения. Так, по взгляду М.В. Гордона, «переработка произведения, существенно изменяющая его форму, является созданием нового произведения и может быть основанием для возникновения самостоятельного авторского права»<sup>2</sup>. А.В. Панкевич также сводит переработку к изменению формы произведения<sup>3</sup>. Э.П. Гаврилов на вопрос, что такое

---

<sup>1</sup> См., например: *Матвеев А.Г.* Интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства: Учеб. пособие / Перм. гос. нац. исслед. ун-т. Пермь, 2015. С. 258.

<sup>2</sup> *Гордон М.В.* Советское авторское право. М.: Госюриздат, 1955. С. 60.

<sup>3</sup> *Панкевич А.В.* Объект авторского права. Одесса, 1878. С. 26.

переработка, разъясняет, что «это те случаи, когда произведение *видоизменяется*, когда его форма частично заменяется другими элементами. Но при этом само произведение, взятое в оригинальной, первоначальной форме, используется, остается узнаваемым, копируется (хотя и частично)»<sup>1</sup> (курсив мой. — В.В.). Как можно видеть, главная мысль ученого такая: переработка заключается в частичной замене формы первоначального произведения на собственную. К этому мнению присоединяется А.С. Ворожевич<sup>2</sup>. А.Г. Матвеев считает очевидным, что «для переработки произведения необходимо внести в него изменения»<sup>3</sup>; «для создания производного произведения неизбежно приходится изменять, дополнять, сокращать оригинальное произведение»<sup>4</sup>. В.О. Калятин полагает, что переработка — это «частичное преобразование» произведения»<sup>5</sup>. В другой работе ученый уточняет: «Переработка произведения предполагает изменение его формы»<sup>6</sup>. М.А. Рожкова пишет, что поименованные в ГК РФ способы переделки предполагают изменения формы произведения<sup>7</sup>. Н.В. Щер-

<sup>1</sup> Гаврилов Э.П. Право интеллектуальной собственности. Авторское право и смежные права. XXI век. М.: Юрсервитум, 2016. С. 303. Следует заметить, что данное положение, разработанное Э.П. Гавриловым, нередко используется судами при квалификации спорных результатов интеллектуальной деятельности в качестве производных произведений. См., например: постановление Суда по интеллектуальным правам от 16 января 2018 г. по делу № А40-207329/2015.

<sup>2</sup> См.: Ворожевич А.С. Границы исключительных прав, пределы их осуществления и защиты: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2021. С. 182.

<sup>3</sup> Матвеев А.Г. Разграничение права на неприкосновенность и права на переработку произведения // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2012. № 11. С. 16.

<sup>4</sup> Там же. С. 18.

<sup>5</sup> См.: ГК РФ. Часть четвертая. Постатейный научно-практический комментарий. Приложение к «Российской газете». М.: ФГУ «Редакция «Российской газеты», 2007. С. 101 (автор комментария — В.О. Калятин).

<sup>6</sup> Калятин В.О. О некоторых вопросах переработки программ, или Переработку разрешить нельзя запретить // Сборник научных статей учеников и коллег к 90-летию проф. Э.П. Гаврилова / Под ред. С.В. Бутенко, В.С. Витко, А.А. Рукавишниковой. Томск: Изд-во Томского гос. ун-та, 2023. С. 125. Следует заметить, что при обсуждении природы производных произведений ученый не поддержал подход судебной практики, согласно которому для создания производного произведения (переработки) необходимы изменения в изначальном произведении (см.: Протокол № 30 заседания Научно-консультативного совета при Суде по интеллектуальным правам от 2 июня 2023 г.). URL: [https://ipc.arbitr.ru/storage/sites/ipc/files/288/nks\\_protocol\\_30.pdf](https://ipc.arbitr.ru/storage/sites/ipc/files/288/nks_protocol_30.pdf) (дата обращения: 08.03.2024).

<sup>7</sup> Рожкова М.А. Сиквел, приквел, спин-офф и производные произведения // Sequel, prequel, spin-off and derivative works [Электронный ресурс] // Закон.ру. 2022. 7 сентября.

бак убеждена, что «использование без каких-либо модификаций, изменений обособляемой части произведения (абзаца, названия, персонажа) не является переработкой как таковой»<sup>1</sup>. В.И. Елисеев полагает, что «для производных произведений достаточно, чтобы изменение формы оригинала имело творческий характер»<sup>2</sup>. По мнению О.В. Исаевой, переработка «предполагает переосмысление, внесение собственного творческого вклада путем оригинального изменения формы другого произведения (или его части) с сохранением связи между оригинальным произведением и производным»<sup>3</sup>. Е.В. Демьяненко и А.В. Шпак, указывая на то, что авторское право охраняет форму, заключают, что при переработке произведения меняется объективная форма<sup>4</sup> выражения произведения<sup>5</sup>. Е.С. Афанасьева убеждена, что переработка — это определенное преобразование, связанное с созданием нового (производного) на основе уже существующего»<sup>6</sup>. Но в чем состоит сущность этого «определенного преобразования», автор, к сожалению, не раскрывает. А.Н. Жданова и О.Г. Ершов полагают, что под переработкой следует понимать «действия третьих лиц, направленные на изменение первоначального произведения»<sup>7</sup>. При этом без ответа остаются вопросы: какие это действия и в чем заключается изменение произведения? Кроме того, почему только действия третьих лиц — разве сам автор не может переработать созданное им произведение? На такой же точке зрения стоит В.А. Хохлов: «Всякая переработка есть изменение

---

URL: [https://zakon.ru/blog/2022/9/7/sikvel\\_prikvel\\_spin-off\\_i\\_proizvodnye\\_proizvedeniya\\_\\_sequel\\_prequel\\_spin-off\\_and\\_derivative\\_works](https://zakon.ru/blog/2022/9/7/sikvel_prikvel_spin-off_i_proizvodnye_proizvedeniya__sequel_prequel_spin-off_and_derivative_works) (дата обращения: 01.07.2023).

<sup>1</sup> *Щербак Н.В.* Личные неимущественные права на произведения // Законодательство. 2023. № 4. С. 7–16.

<sup>2</sup> *Елисеев В.И.* Гражданско-правовой режим производных объектов интеллектуальных прав: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. С. 77.

<sup>3</sup> *Исаева О.В.* Пределы свободы автора производного произведения: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2023. С. 79.

<sup>4</sup> Авторы, по всей видимости, имеют в виду форму произведения.

<sup>5</sup> *Демьяненко Е.В., Шпак А.В.* К вопросу о правовой охране производных произведений // Юрист-Правоведь. 2019. № 1 (88). С. 27.

<sup>6</sup> *Афанасьева Е.С.* Осуществление и защита интеллектуальных прав на служебные произведения сотрудников и учреждений МВД России: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2017. С. 101–102.

<sup>7</sup> *Жданова А.Н., Ершов О.Г.* Соотношение права на неприкосновенность и права на переработку произведения // Патенты и лицензии. Интеллектуальная собственность. 2017. № 9. С. 34.

произведения»<sup>1</sup>. Исходя из того, что ученый критерием переделки считает «самостоятельность или формы, или содержания»<sup>2</sup>, можно заключить, что изменению могут подлежать *либо мысли, либо форма* первоначального произведения. На этот, по существу, правильный вывод возникает одно существенное возражение – при переработке произведения его содержание – «тема, идея, сюжет, «мораль» и т.п.»<sup>3</sup> – не подлежит изменению, изменена может быть только форма изложения мыслей автора первоначального произведения. Такого представления о сущности переработки придерживается целый ряд отечественных исследователей<sup>4</sup>.

Можно заметить, что в зарубежной доктрине многие исследователи также сводят переработку к изменению первоначального произведения. Так, Р. Плэзан считает, что производное произведение «создается путем использования ранее созданных произведений, один или несколько элементов которых видоизменяются, а оригинальные черты остаются»<sup>5</sup>. По убеждению Р. Дюма, «переработка немыслима без внесения изменений. Эта банальная и совершенно очевидная истина оправдывает судебную практику, согласно которой автор, разрешающий переработку своего произведения, фактически дает согласие на внесение необходимых изменений. (Trib. civ. Seine, 26 juil. 1933, *DH*, 1933, 533; Paris, 2 juil. 1957, *D.*, 1957, 698, note Lyon-Caen et Lavigne; TGI Seine, 15 févr. 1958, *Gaz. Pal.*; 1959, 1, 421; Paris, 20 avr. 1959, *D.*, 1959, 602, note Lyon-Caen et Lavigne; *Rev. trim. dr. corn.*, 1960, 950. obs Desbois)»<sup>6</sup>.

Заслуживает внимания подход О.А. Рузаковой, согласно которому «переработка произведения представляет собой перевод произведения *из одного вида в другой* (из литературного в драматическое и др.), а также такие изменения, вносимые в произведение, которые включают в себя

<sup>1</sup> Хохлов В.А. Авторское право: Законодательство, теория, практика. М.: Изд. дом «Городец», 2008. С. 137.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Гаврилов Э.П. Право интеллектуальной собственности. Авторское право и смежные права. XXI век. М.: Юрсервитут, 2016. С. 228.

<sup>4</sup> См., например: Чурилов А. К вопросу о правовом режиме модификации компьютерной программы // Хозяйство и право. 2017. № 6. С. 74.

<sup>5</sup> Цит. по: Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции: Пер. с фр. М.: Междунар. отн., 1989. С. 130.

<sup>6</sup> Дюма Р. Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции: Пер. с фр. М.: Междунар. отношения, 1989. С. 131.

творческий элемент переработчика»<sup>1</sup> (курсив мой. — В.В.). По существу, содержание переработки сводится к изменению «произведения из одного вида в другой», поскольку не раскрывается суть других «изменений, вносимых в произведение», кроме общего требования о творческом характере труда переработчика. Таким образом, ввиду того, что такой критерий, как творческий труд автора, является общим признаком произведений, можно заключить, что переработка произведения заключается *в изменении вида первоначального произведения*, перечень которых содержится в п. 1 ст. 1259 ГК РФ. М.Я. Расходников также сводит сущность переработки к преобразованию произведения в другой вид, форму или жанр<sup>2</sup>. А. Довгалюк и В. Глоница отмечают, что к переработке (переделке, *adaptation*) Бернская конвенция относит как переделки произведений в рамках той же художественной формы или в рамках того же вида искусства (аранжировки), так и переделки произведения из одной художественной формы в другую (экранизация, инсценировка)<sup>3</sup>.

Конечно, хотелось бы спросить: откуда появилась мысль о том, что сущность переработки состоит в изменении вида произведения? Из чего она выведена? Наш вопрос объясняется тем, что, к примеру, перевод, как частный случай переработки литературного произведения<sup>4</sup>, не приводит к изменению вида оригинального произведения. О том же пишет Р. Дюма: «Если перевод и близок к переработке в том смысле, что он должен точно передать дух переводимого произведения, то он не изменяет жанра, как, впрочем, и антология»<sup>5</sup>. Кроме того, на что обращает внимание В.А. Хохлов, «драматические произведения и сценарии имеют *ту же форму*, что и обычные литературные произведения, но они выделяются по назначению — последующему публичному воплощению образов на сцене»<sup>6</sup> (курсив мой. — В.В.).

---

<sup>1</sup> Постатейный комментарий к ГК РФ, части четвертой / Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2011. С. 134.

<sup>2</sup> *Расходников М.Я.* Театральная постановка как объект авторского права: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 28.

<sup>3</sup> *Довгалюк А., Глоница В.* Переработка произведения vs «параллельное» творчество: понятие, критерии разграничения // *Цивилистика*. 2018. № 3. С. 179.

<sup>4</sup> *Гаврилов Э.П.* Право интеллектуальной собственности. Авторское право и смежные права. XXI век. М.: Юрсервитум, 2016. С. 103.

<sup>5</sup> *Дюма Р.* Литературная и художественная собственность. Авторское право Франции: Пер. с фр. М.: Международ. отношения, 1989. С. 130.

<sup>6</sup> *Хохлов В.А.* Авторское право: Законодательство, теория, практика. М.: Изд. дом «Городец», 2008. С. 67.

Таким образом, предположение о том, что переработка состоит в изменении вида произведения, например, литературного в произведение живописи, является весьма спорной, поскольку при переработке не происходит изменение вида исходного произведения. В силу этого изменение вида произведения не может быть признано особенным критерием производного произведения<sup>1</sup>.

В качестве примера можно привести рассказ «Раздавили! человека раздавили!», впервые опубликованный в 1870 г. в журнале «Детское чтение», в то время приписываемый Ф.М. Достоевскому. В наше время Е.А. Федорова и И.С. Андрианова, исследуя проблему авторства этого произведения, пришли к выводу, что автором этого неподписанного рассказа, по всей вероятности, является не Ф.М. Достоевский, а редактор журнала А.Н. Острогорский. По их предположению, *рассказ «Раздавили! человека раздавили!» представляет собой переделку эпизода из романа Ф.М. Достоевского «Преступление и Наказание»*<sup>2</sup>.

Заметим, что подобного подхода придерживался С.А. Беляцкий, который, основываясь на том, что закон не признает нарушением изображение произведения живописи средствами вааяния (п. 1 ст. 56 Закона об авторском праве 1911 г.), заключал, что «при передаче идей и образов *из одного рода художества в другой*, даже когда заимствуются не только мысль, но и подробности ее развития (надо, видимо, понимать сюжет. — В.В.), по мнению законодателя, имеется налицо существенная переработка чужого художественного произведения, дающая право признать переработанное произведение продуктом духовного творчества нового автора»<sup>3</sup> (курсив мой. — В.В.).

Итак, *достаточно общим мнением исследователей переработка сводится к изменению другого (оригинального) произведения, состоящего в замене фрагментов (элементов) оригинального произведения частями, созданными творческим трудом переработчика.*

Нам представляется недостаточно убедительными доводы, положенные в основание такого подхода. Так, если критерием перера-

---

<sup>1</sup> Кроме того, не выдерживает никакой критики мнение о том, что «переработка авторского оригинала с получением производного произведения всегда влечет изменение объективной формы» (Жуков Е.А. Охрана авторских прав на произведения литературы // Вестник ОмГУ. Серия «Право». 2013. № 3 (36). С. 99).

<sup>2</sup> Федорова Е.А., Андрианова И.С. Кто автор рассказа по мотивам романа Достоевского «Преступление и Наказание»? // Неизвестный Достоевский. 2015. Т. 2. № 3. С. 43–60.

<sup>3</sup> Беляцкий С.А. Новое авторское право в его основных принципах. СПб.: Изд. Юрид. кн. скл. «Право», 1912. С. 48.

ботки признать изменение другого произведения, тогда, в частности, дорисовку глаз лицам, изображенным на картине Анны Лепорской «Три фигуры» (1932–1934), совершенную третьим лицом на выставке «Мир как беспредметность. Рождение нового искусства» в арт-галерее «Ельцин-центра» в 2021 г., следует признать созданием производного произведения. Однако, учитывая, что дорисовка глаз изменила первоначальный смысл произведения «Три фигуры», то полученный результат не может быть квалифицирован в качестве производного произведения. В данном случае правильнее говорить о нарушении права на неприкосновенность произведения живописи. Этот пример, как нам кажется, опровергает возможность признания изменения другого (оригинального) произведения как *единственного* специального признака производного произведения.

В рассматриваемом подходе закономерно возникает вопрос *об объеме изменений* первоначального произведения, достаточных для признания созданного произведения производным. В научной литературе высказано положение, что «внесение изменений в произведение может и не приводить к возникновению нового объекта в случае, если изменения затрагивают лишь часть формы произведения»<sup>1</sup>. Из него следует, что, во-первых, изменению при переработке подлежит форма произведения. При этом, что видится правильным, не выдвигается условие об изменении вида формы первоначального произведения (словесной, изобразительной и т.д.). Во-вторых, под созданием производного произведения предлагается понимать *существенное* изменение формы другого (первоначального) произведения.

Данная точка зрения находит поддержку в трудах ряда ученых. Так, М.В. Гордон полагал, что «переработка произведения, существенно изменяющая его форму, является созданием нового произведения и может быть основанием для возникновения самостоятельного авторского права»<sup>2</sup>. Такого же представления о юридической природе переработки придерживались Б.С. Антимонов и Е.А. Флейшиц: «Творческий труд, приложенный к чужому произведению и придающий ему новую объективную форму, в частности, открывающую новые возможности восприятия или воспроизведения произведения, создает новый объект авторского права. Это один из случаев создания произведения,

---

<sup>1</sup> *Калятин В., Павлова Е.* Заключение договора об отчуждении исключительного права с лицензиатом по действующему лицензионному договору // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2012. № 10. С. 15.

<sup>2</sup> *Гордон М.В.* Советское авторское право. М.: Госюриздат, 1955. С. 60.

«существенно отличающегося» от другого, которое было использовано для его создания»<sup>1</sup>.

Другие исследователи, напротив, исходят из того, что при создании, в частности, хореографического произведения «путем использования уже существующего произведения с изменением в его составе *некоторых элементов* (движений, поз. — *В.В.*) возможно либо появление нового произведения, либо изменение существующего произведения, затрагивающее неприкосновенность ранее созданного произведения»<sup>2</sup> (курсив мой. — *В.В.*). Из этого можно заключить, что вносимые изменения могут не носить существенного характера.

Таким образом, в подходе, сводящем переработку к изменению оригинального произведения, нерешенным является вопрос о пределах (объеме) необходимых изменений формы другого (оригинального) произведения для признания полученного результата интеллектуальной деятельности производным произведением.

Согласно другому подходу особенным критерием производного произведения является *заимствование элементов (фрагментов) другого (оригинального) произведения*. Так, В.Я. Ионас определяет зависимое (производное) произведение как «произведения литературы, искусства или науки, автор которого, заимствуя частично или полностью существенные элементы из чужого произведения, проявляет при этом собственное творчество»<sup>3</sup>. А.П. Сергеев полагает, что производные (зависимые) произведения — это произведения, «при создании которых частично заимствуются охраняемые элементы (язык (внешняя форма) и система образов (внутренняя форма. — *В.В.*) чужого произведения» при условии их творческой самостоятельности<sup>4</sup>. На такой же точке зрения стоит Э.П. Гаврилов, который в работе 1984 г. отмечал, что «характерный признак переработки — заимствование определенных

<sup>1</sup> Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право // Флейшиц Е.А. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2015. С. 427.

<sup>2</sup> Кирсанова К.А. Интеллектуальные права на хореографическое произведение, его исполнение и постановку: Автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2016. С. 9.

<sup>3</sup> Ионас В.Я. Произведения творчества в гражданском праве. М.: Юрид. лит., 1972. С. 56. В литературе высказывается мнение, что тем самым самостоятельные и производные произведения разграничиваются фактом заимствования охраняемых элементов других произведений (см.: Елисеев В.И. Гражданско-правовой режим производных объектов интеллектуальных прав: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. С. 154—155). На наш взгляд, заимствование частей других произведений указывает только на возможность признания такого произведения производным.

<sup>4</sup> Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби; Изд-во Проспект, 2005. С. 160.