21.04.2025, г. Москва

**V Международная научно-практическая
конференция «АВТОР/AUTHOR – 2025**

К.Иманов

Председатель Правления Агентства
Интеллектуальной Собственности
Азербайджанской Республики

**Творчество рождает мелодию,
гармонию и ритмы
интеллектуальной собственности**

I. Пленарное заседание проходит под лозунгом «Гармония и ритмы ИС», что является символичным: ведь текущий год отмечается со стороны ВОИС – 26 апреля как год, воздающий должное «универсальному языку музыки и талантливым авторам, изобретателям и предпринимателям, которые продолжают создавать новые звуки, стили и технологии, формирующие будущее музыки и заставляющие нас почувствовать ритм ИС».

Известно, что содержание музыкального произведения – это эмоциональное и смысловое наполнение музыки, а **форма** – есть структура произведения, включающая такие элементы как **мелодия, гармония и ритм.**

Мелодия является последовательностью нот, воспринимаемой как единое целое и будучи основным элементом, запоминается и напеваается.

Словом, мелодия – эскиз, рисунок (но еще не картина, не архитектура) музыкального произведения.

Гармония, как последовательность аккордов связывает мелодию с ритмом и на одну и ту же мелодию и ритм можно подобрать несколько разных гармоний, придающих музыке свой оттенок.

Можно сказать, используя аналогию, что гармония, это фактически уже зодчество, архитектура, а не просто рисунок.

Ритм же, будучи основой музыкальной структуры, способствует созданию движения и динамики композиции.

Словом, ритм заключает мелодию и гармонию в одеяние из конкретного строительного материала, т.е. мелодия и гармония благодаря ритму становятся осязаемыми во времени и пространстве.

Поставим вопрос – существует ли элемент структуры, который может наряду с произведением в целом, самостоятельно охраняться авторским правом и если он

существует – то какой элемент из числа «мелодия», «гармония» и «ритм» таковым является?

Данный вопрос определенное время был дискуссионным, несмотря на значимость и важность мелодии: одни исследователи, опираясь на самостоятельность мелодии, считали ее охраноспособной, поскольку ее гармонизация, развитие и разработка темы другим лицом могут привести к появлению нового произведения, но при этом нельзя отбрасывать имя автора мелодии. Другие исследователи указывали, что мелодия должна обладать самостоятельной охраноспособностью, поскольку может самостоятельно воспроизводиться без привлечения других элементов музыкального произведения, в то время как гармония и ритм не могут охраняться самостоятельно, поскольку не могут быть присвоены третьим лицом и только в сочетании с мелодией приобретают право охраны авторским правом.

Оппоненты этой точки зрения полагали, что мелодия не может являться отдельным объектом авторского права, поскольку она неотрывна от гармонии и ритма и не может быть выделена вне связи с этими элементами.

В музыкальном произведении художественные образы выражаются посредством звуков. А звуки лишены смысловой конкретности слова и не воспроизводят фиксированных, видимых картин мира, как это в живописи. Если в литературных произведениях мы легко можем отделить содержание (сюжет, фабулу) от формы (образы, язык), то в музыкальном произведении это сложнее, **поскольку главный компонент выразительности в музыке – ее мелодия определяет и форму, и отчасти содержание музыки.** И дело в том, что мелодия и есть однополосно выраженная музыкальная мысль.

В настоящее время современные профессионалы сферы авторского права, как правило, признают, что мелодия должна охраняться в рамках авторского права. **И причина этого в столь же единодушном мнении о том, что только мелодия может самостоятельно воспроизводиться без привлечения других элементов музыкального произведения.**

Аранжировка, оркестровка, вариация есть переработка произведения. Переработка допускает большую вариативность творческой деятельности

переработчика. Так вот, в зависимости от этого вклада, переработанное произведение может как полностью зависеть от оригинала, так и быть в полной независимости от него. В первом случае, по сути, копируется мелодия как образная основа оригинала и незначительно изменяются средства ее выражения - языковая музыкальная оболочка. Во втором же случае используются только отдельные образные элементы и совершенно меняются средства выражения. Между этими крайними формами существуют промежуточные формы переработки.

Как мы видим, переработка музыки может быть и плагиатной (первый случай) и неплагиатной, т.е. заимствованием, когда имеет место независимость или слабая зависимость от оригинала.

Несколько слов об охраняемых и неохраняемых элементах произведения, принятых в цивилистике на основе идей немецкого философа И.Г.Фихте. Согласно Ионасу, структурные элементы состоят из **юридически безразличных** (тема, материал, сюжет, идейное содержание) и **юридически значимых**, составляющих форму произведения, которые, в свою очередь, делятся на элементы **внутренней** формы

(художественные образы) и **внешней** формы (стиль и язык). **Заемствование** возможно элементов внутренней, например, для переработки, а элементы внешней формы могут быть только цитированы в допустимых пределах с указанием автора и источника заимствования. В своей концепции Ионас руководствовался литературными и музыкальными произведениями.

Согласно точке зрения В.Я.Ионаса («Произведения творчества в гражданском праве», М., 1972 г.) «если не выделять мелодию как отдельную составляющую музыкального произведения, то без охраны останутся все одноголосые пьесы».

Обращаясь к **форме произведения**, которая может охраняться, как к юридически значимому признаку, заметим следующее. Во-первых, **форма трактуется как условие охраноспособности результата творческой деятельности**. Во-вторых, **форма является предметом авторско-правовой охраны**.

Форма произведения есть способ выражения результатов творческой деятельности, воплощаемый вовне, условием же охраноспособности является ее объективная выраженность (воплощение на материальном носителе). Другим признаком

охраноспособности является наличие **творческой составляющей** в произведении. Однако, не во всех национальных-законодательствах этот признак проходит как обязательный. К примеру, в авторско-правовом законодательстве США, опирающемся на судебное прецедентное право, вторым обязательным признаком выступает **оригинальность** произведения как условие его охраноспособности.

Для понимания и определения оригинальности произведения служат два критерия: произведение не результат копирования и должно располагать минимальным уровнем творческой составляющей. Однако, что такое минимальный уровень творчества в произведении не указывается.

Английское законодательство в качестве главного критерия понятия «оригинальность» использует термины «достаточный труд», мастерство и суждения. И здесь возникают неясности, поскольку нет указаний на определение достаточного объема труда и уровня мастерства.

В Кодексе об интеллектуальной собственности Франции закреплен термин «творческое произведение» как

«произведение духовного творчества», но критерий его выделения отсутствует.

В России, еще в советский период В.Я.Ионас в фундаментальной работе «Критерий творчества в авторском праве и судебной практике» обосновал свой взгляд на творчество в произведении, через выработку **объективных критериев** для оценки творческой составляющей произведения. Наряду с этим, представители **субъективного** подхода исходили из того, что нет необходимости в объективно выраженных доказательствах уникальности и неповторимости произведения, поскольку любой мыслительный процесс является субъективным (В.А.Дозорцев, А.В.Нестеров).

Сделаем **главные выводы** из предшествующего экскурса о выделенных элементах объективной формы музыкального произведения.

1. Из трех элементов внутренней формы, таких как мелодия, гармония и ритм, признаваемых в доктрине и в судебной практике, самостоятельной охраноспособностью может обладать только мелодия.
2. Гармония и ритм в отношении к мелодии являются субсидиарными, т.е.

вспомогательными (резервными), когда при необходимости нормы авторско-правового законодательства, применяемые в отношении мелодии используются по отношению к гармонии и ритму (обычно при выявлении плагиата), т.е. при сравнительном анализе схожести и заключения об уровне переработки произведения, выявления степени плагиата или допустимого заимствования, сохраняющего самостоятельность объекта.

И действительно, производное произведение-это новая переработка этого продукта а «диапазон» производного произведения простирается от совершенно нового самостоятельного произведения до обычного плагиата.

II. Цивилистическая доктрина подразумевает два подхода к определению творчества – **субъективный** и **объективный**.

В первом случае требование к творчеству предъявляется к труду автора, отражением в его РИД своей личности и индивидуальности (субъективный).

Во втором случае упор делается не на субъективно-творческий характер

деятельности автора, а на творческий характер самого РИД. (объективный).

Вместе с тем, понятие «творческий труд» («творческая деятельность») не определяется.

Принято, что автором РИД, творческим трудом которого он создан, признаются только авторы произведений, исполнений, изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, а также селекционных достижений и топологий интегральных микросхем.

Отсутствие новизны и/или оригинальности не может являться основанием для констатации нетворческого труда автора и тем самым не являться объектом авторских прав.

Таким образом, с концептуальной точки зрения критерий «творческий труд» не противопоставляется критериям «новизна», «оригинальность», а дополняет и замещает последние, когда они не срабатывают.

Сказанное касается авторского права, когда речь идет о взаимодействии критериев «творческий труд» и «оригинальность», а в патентном праве взаимодействие критериев «творческий труд» и «новизна» может рассматриваться только при условии учета

другого критерия «изобретательский уровень».

В чем заключается общность и различие творчества в авторском и патентном правах являющихся наиболее ярко выраженными системами охраны творческого труда?

В авторском праве (охраны формы) признак «новизна» полностью поглощается признаком «творчества» и он излишен как самостоятельный критерий охраны, а признак «творчество» может быть сведен к критерию «оригинальность», который синонимичен с понятием «новизна»

В патентном праве (охрана содержания) признак «новизна» необходим, поскольку объективно возможно совпадение результатов разработок различных лиц.

При этом «новизна» и «оригинальность» не являются синонимами. Оригинальность не зависит от новизны, т.к. оригинальное не всегда есть новое.

Возникает вопрос, что означает форма для РИД, являющегося нематериальным из которого может родиться объект ИС.

Здесь срабатывает дуализм объектов ИС, согласно которому, охрана нематериальному РИД дается только при его объективации, т.е. материализации, поскольку у нематериального объекта представить форму и тем более внешнюю, на которую опирается авторское право некорректно.

Отсюда следует, что объект ИС будучи нематериальным должен носить и материальный характер. Как следствие-объектом каких прав, являются не имеющие формы нематериальные объекты?

Поскольку таких гражданских прав нет, то опираясь на дуализм указанных объектов можно **полагать синтез нематериального содержания и материальной формы.** Другими словами материальный носитель является всего лишь оболочкой, формой выражения интеллектуального замысла, тогда как сама суть объекта ИС остается идеальной. Возьмем к примеру исследуемые музыкальные произведения.

Музыка с учетом современных цифровых форматов, т.е. музыкальное произведение изначально нематериально. После её переноса на материальный носитель (ноты на бумаге или файл) запись материализуется. Без какой-либо материальной фиксации, хотя

бы в электронном виде, произведение не может быть воспринято другими и следовательно не может быть скопировано, а значит, и защищать его правами оказывается бессмысленным.

Именно это и рождает критическое отношение к охране произведения исключительно на основе его формы (Р.А.Будник, Э.П.Гаврилов, М.А.Рожкова, А.Б.Ермаков, Р.М. Морхат и др.).

По мнению исследователей разделение на форму и содержание исчерпало себя и является искусственным если не фиктивным.

Предлагается за основу взять элементы произведения как «юридически значимые» и «юридически безразличные», предложенное еще Ионасом, причем указанные элементы могут варьироваться в зависимости от места их в структуре какого-то произведения.

Несколько слов об ИИ, роль которого в музыке весьма заметна. Все сказанное ранее было подготовкой к правообъектности и правосубъектности ИИ.

Технологии ИИ – одно из крупнейших достижений в истории человечества.

Сегодня массовость применения ИИ рождает **ключевые, но спорные** вопросы.

1. Сейчас с позиций права, существуют два типа произведений и их создателей:

- произведения, созданные с помощью ИИ, т.е. при участии человека, – неавтономный ИИ (автор – человек с правами);

- произведения, созданные ИИ, т.е. без фактического участия человека – автономные ИИ (юридически автор есть, но фактически отсутствует и даже при допущении правообъектности, РИД, полученного ИИ, правосубъектность отсутствует).

2. В чем заключается главная проблема?

В большинстве юрисдикций, в т.ч. в странах СНГ субъектом авторского права является человек. Следовательно, РИД, созданный ИИ не может быть объектом авторского права, т.к. не создан автором-человеком.

Здесь главным критерием признания лица автором произведения является наличие творческого труда человека. **Относится ли понятие «творчество к произведению, созданному ИИ»?** Это ключевой вопрос.

Вместе с тем, мировая тенденция такова, что произведения ИИ охраняются только при наличии достаточного человеческого вклада. Если же это результат автономного ИИ, то

права не возникают или признаются за лицом, организовавшим процесс (Великобритания). Другими словами, РИД ИИ не принимается творческим, а сам ИИ-творцом.

3. Еще сложнее с правосубъектностью ИИ. Судебная практика большинства стран единодушно исходит из того, что ИИ не может **самостоятельно** обладать статусом автора или изобретателя. И это, не взирая на то, что судебная практика (прецеденты) в странах общего права, будучи быстрее и эффективнее с позиций экономики могут находить гибкие решения, которые позднее могли быть реализованы в законодательстве стран континентального права. По мнению судов, изменение подхода возможно только **через изменение законодательства**.

Итог: на начало 2025 г. ни в одной крупной юрисдикции ИИ не признан самостоятельным правообладателем в сфере ИС (т.е. самостоятельным автором или изобретателем).

4. ВОИС: Проводится широкий круг международных обсуждений с 2019 г. под названием «Conversation on IP and AI». Здесь озвучено много идей от сохранения статус-кво перевода в общественное достояние, закрепления прав за лицами,

контролирующими ИИ до радикальных, таких как введение новых видов ограниченных прав особого режима охраны (типа sui-generis на данные или РИД, полученный ИИ или смежных прав). Но все **эти предложения находятся на уровне концепций**. Словом, представлять ИИ статус «автора» преждевременно, поскольку требуется **глобально согласованный подход**: так как признание ИИ субъектом ИС в одной стране влияет на трансграничную охрану (если какая-то юрисдикция это сделает, то в другой юрисдикции Союза будет неопределенность).

ЕС: есть подвижки

Итоги. Ни одна страна к настоящему моменту не изменила законодательство так, чтобы ИИ был включен в перечень субъектов, имеющих права авторов или изобретателей. Система *de-facto* сохраняет **антропоцентрический подход** - творцом или изобретателем признается только **человек**.

Законодатели занимают **осторожную позицию**, предлагаются разные «усовершенствования», но при этом ИИ выступает как инструмент в руках человека.

Сложность решения связана с тем, что это **не только юридическая, но философская, а также этико-экономическая проблема**.

5. Существуют глубокие философско-правовые, этические и онтологические проблемы. Речь идет не только о букве действующего закона, но и о том:

– кто или что заслуживает статуса носителя прав;

– по каким критериям мы определяем «личность» в правовом и моральном смысле;

– с позиций философии права, позволяет ли природа ИИ считать его субъектом права?

– с позиций этики, что означает моральный статус мыслящих машин?

– с позиций онтологии – каково бытие ИИ, достаточен ли уровень автономии и «разумности» для включения в категорию субъектов? и т.д.

6. Перспективы.

Возвращаюсь к соображениям, высказанным мною на международных и региональных евразийских конференциях и форумах, Материалы указанных выступлений отражены в напечатанных книгах и брошюрах.

- Возможно ли предоставление правовой охраны РИД, созданным с участием человека, полагаясь на традиционные доктрины типа «work-for-hire» (верк-фор-хайр)?

- Наделять ли правами на созданные результаты человека, причем независимо от степени и характера его творческого вклада в процессе образования результата?

Что касается правовой охраны объектов, созданных без участия человека, возможности признания их объектом ИС и тем более в вопросах субъекта права, включая допустимость принятия безсубъектности идет горячая дискуссия.

- Мы согласны с мнением специалистов, что «некоторое перераспределение прав собственности в отношении классов данных, выходящих за пределы классических категорий прав ИС представляется неизбежным».

Современные тренды в развитии ИС показывают, что цифровые инновации не просто растут (треть выданных в мире патентов), а сливаются с промышленными, а граница между аппаратным и программным обеспечением стирается. Особую роль здесь играет генеративный ИИ.

Итак, мы полагаем, что эволюционирующий ИИ в будущем окажется «третьей категорией» между «вещью» и «лицами».

7. Несмотря на отсутствие единого подхода на данный момент к возможности творчества ИИ со временем возможен этап, когда заявки будут приниматься и в случае, когда они поданы под авторством ИИ с распределением прав между создателями, владельцами и пользователями, а на следующем этапе допустима и правосубъектность самого ИИ. При этом, по нашему мнению, весьма удобен механизм охраны sui-generis, по аналогии с охраной нетворческих баз данных и закреплением прав за «электронным лицом», а также использование механизме смежных прав. Наше мнение основывается на том, что ИИ не является чем-то принципиально невозможным для правоприменения и уверенностью в том, что правовая система будет эволюционировать и включать новые необычные субъекты.

В целом мы не согласны полностью с мнением, что ИИ лишен **воображения**, поскольку лишь воспроизводит категории и образы, заложенные в нем человеком. Ведь человек-автор также создает свои произведения под воздействием уже существующих образов. Поскольку понятие «творчество» не имеет точной дефиниции, можно в качестве компромисса предложить

использовать термин **«интеллектуальный труд»** как, например, в США, где под автором понимается лицо, которое собственным **интеллектуальным трудом** изменило какой-то объект, произвело первую аранжировку или компиляцию.

Наша позиция сводится к тому, что рано или поздно разумнее и прагматичнее признать творческий вклад ИИ в создание произведения, поскольку мы можем в этом случае с меньшим количеством изменений в законодательстве ввести эти произведения в гражданский оборот.

И если сначала ИИ не будут признаваться полноценными «электронными лицами»; поскольку законодатели пойдут по пути уточнения ответственности за применение ИИ (законы о продукции ИИ, страхование рисков, специальные режимы лицензирования и т.п.), то в отдаленной перспективе, при все более активном участии ИИ в экономике, вполне возможен пересмотр и наделение ИИ полноценной правосубъектностью.

Хотел бы подчеркнуть, что использование охраны в виде *sui-generis* ими механизма смежных прав вполне возможно и с введением градуированных уровней правосубъектности для ИИ практически от

нулевого (ИИ-объект) до ограниченного (для конкретных правовых действий), а теоретически до почти полного (когда ИИ обретет черты личности). Словом признаем ли мы РИД ИИ творчеством (и это уже имеет место), а ИИ в статусе творца (а это в ожидании): все зависит от философско-онтологических дискуссий и переосмысления того, что делает нас – людей субъектами права (биология, сознание, разум или социальная необходимость), а также от того, как сами технологии ИИ проявят себя.

Спасибо за внимание.