

Dymitr Bratus (Дмитрий Александрович Братусь)

Firma Prawnicza „Lex Analytic” LLP, Sąd Arbitrażowy Euroazjatyckiej Wspólnoty Ekonomicznej (Arbitration Court at Eurasian Economic Community)

ИДЕОЛОГИЯ „СВОЕГО” В АВТОРСКОМ ПРАВЕ (ИСТОРИКО-ФИЛОСОФСКИЙ АСПЕКТ)

Подходы к интереснейшей проблеме определения социальной природы исключительных прав, их места в системе права гражданского могут быть разными. Е. В. Васьковский в частности отводил им место „между вещными и обязательственными”: „По своему объекту (совершение действий) они сходны с обязательственными правами, а по объему защиты (против всех и каждого) – с вещными”¹.

Одним из приемлемых методов исследования в этом направлении представляется соотношение исходной роли материального и духовного факторов, сопоставление социальной ценности категорий собственности и авторского права. В данном случае такое сопоставление предлагается на основе исторического материала.

* * *

В жизнеописании Сафо, или Сапфо, Лесбосской² – первой великой поэтессы Эллады – биограф не раз сообщает о том, „как гончар делает *свою* вазу”³ (курсив наш. – Д. Б.).

Физический труд у эллинов не был популярен⁴. Не мыслительный процесс или созерцание, а именно реальная работа по воплощению задуманного. „Эллин не мог представить себе жизни без любования – дол-

¹ Васьковский Е. В. *Учебник гражданского права*. – М.: Статут, 2003. С. 62–63.

² Сафо (Сапфо) из Митилея, о-в Лесбос (ок. 630/612 – 572/570 гг. до н. э.) – древнегреческая поэтесса, творившая в стиле песенной лирики. См. о ней: Мякин Т. Г. *Сапфо. Язык, мировоззрение, жизнь*. – СПб.: Алетейя, 2004; Он же. *Через Кельн к Лесбосу: встреча сподлинной Сапфо*. – Новосибирск, 2012; Duban J. M. *Ancient and modern images of Sappho*. – Boston, 1983; Dejean J. E. *Fiction of Sappho*. 1546–1937. – Chicago; London, 1989. Монография О. М. Фрейденберг „Сафо: к происхождению греческой лирики” (1946 г.), к сожалению, не доступна.

³ Цит. по: Фридман Н. *Сафо* / Пер. с англ. С. Н. Одинцовой. – М.: Мир Книги, 2007. С. 96.

⁴ См., напр.: Sall., Cat., 4,1. Гай Саллюстий Крисп. *Сочинения* / Пер. с лат. и коммент. В. О. Горенштейна / Отв. ред. Е. М. Шгаерман. – М.: Наука, 1981.

гого и многократного – предметами искусства и созерцания прекрасных построек ...”⁵. Эта особенность, пишет Я. Н. Любарский, характерна и для эпохи раннесредневекового христианства: „Созерцание» «teoria» ценилось в христианском сознании выше, нежели «дело» «praxis». Царь – человек «созерцательный» «teoretikos», в то время как занимающий следующую ступень кесарь – уже «человек дела» «praktikos»⁶. Лепка, художественная обработка железа или, например, камня, к которой всегда привлекались (и сейчас привлекаются) даровитые подмастерья, как правило, считались занятием, недостойным гражданина. Плиний философски свидетельствует о печальном итоге такого взгляда на жизнь: „представление о труде как о чем-то жалком и неблагодарном привело многих к признанию собственного ничтожества”⁷. Работали в основном лица подвластного состояния, не члены семьи. Будем справедливы, эпоха эпохе рознь – во времена, близкие к Ромулу, „редко кто из самых богатых людей имел больше пяти рабов”⁸, и „тогда с рабами обращались крайне мягко, – сами хозяева работали и жили вместе с рабами ...”⁹. „Немногим каждый лично владел тогда, / Но процветала общая собственность”¹⁰. „Владенье граждан – скромно, а крупное – / У государства ...”¹¹.

Слово „свою” в процитированном фрагменте биографии Сафо мы понимаем не в значении „своей вещи” – своего имущества у того же раба по определению быть не могло, – а в качестве личного, „своего” творческого достижения.

Когда Цицерон говорит „... мои книги возбудили во многих людях стремление не только читать, но и писать”¹² (курсив наш. – Д. Б.), он далек от мысли о материальном. Носитель – лишь способ передачи „своей” идеи.

„Купи мои предсказания о судьбах Рима! ...”, – взывает предсказательница к патрицию. „Сивилла! ... Я куплю твои песни”¹³, – звучит запоздалый ответ (курсив наш. – Д. Б.).

⁵ Ефремов И. А. *Таис Афинская: Исторический роман*. – Алма-Ата: Мектеп, 1986. С. 7.

⁶ Михаил Пселл. *Хронография* / Пер., ст. и прим. Я. Н. Любарского. – М.: Наука, 1978. С. 290. Лат. транслитерация наша, в оригинале – на древнегреч.

⁷ Plin., ер., IX,3,2. *Письма Плиния Младшего. Книги I – X*. Изд. 2-е, перераб. / Пер. и прим. М. Е. Сергеевко и А. И. Доватура. – М.: Наука, 1983. См. для ср.: Шаховская Л. *Вдали от Зевса* // Она же. *На берегах Альбуны. Романы*. – М.: Фоском, Диалог, 1994. С. 258.

⁸ Цит. по: Шаховская Л. *Вдали от Зевса*. С. 252. См. доп.: Там же: С. 211, 251.

⁹ Plut., Coriolan., XXIV (пер. В. Алексеева). *Плутарх. Избранные жизнеописания*. В 2 т. Т. I / Пер. с древнегреч. / Сост., вступ. ст., прим. М. Томашевской. – М.: Правда, 1987.

¹⁰ Гораций. „Оды”, II,15: 13-14 (пер. А. П. Семенова-Тян-Шанского). Квинт Гораций Флакк. Собр. соч. – СПб.: Биографический институт, студия „Биографика”, 1993.

¹¹ Гораций. „Оды”, II,15: 13-14. Гораций. *Оды* / Пер. Н. И. Шатерникова. – М.: Художественная литература, 1935.

¹² Cicero., off., II,1,2. Цицерон. *О старости. О дружбе. Об обязанностях* / Пер. В. О. Горенштейна. – М.: Наука, 1975.

¹³ Шаховская Л. *Вдали от Зевса*. С. 280, 282.

Свободно и с размахом, но искусно, без угрозы естеству в описании природы идеального объекта оперирует притяжательными местоимениями Плиний: „твои стихи”¹⁴, „твои книги”¹⁵, „мои произведения”¹⁶, „мои безделки”¹⁷, „о моей книжечке”¹⁸, „его копию”¹⁹, „его писание”²⁰, „своих работ”²¹, „свитки моего Транквилла”²², „к своему творению”²³, „его труд”²⁴, „свои речи”²⁵ и т.д. В „Письмах” Плиния Младшего „притяжательные вариации” по творческой тематике – абсолютная норма, они не провоцируют дисгармонию формы и содержания, стиля и смысла, части и целого, придают особую пикантность суждениям о духовной деятельности. Подобные литературные приемы в результате позволяют известнейшему *юристу* эпохи:

во-первых, расширить специальный понятийный ряд (например, одинаково удачно он использует термины „собственные измышления”²⁶, „литературная работа”²⁷ и другие, которые мы опускаем, как „частности в виду множества”²⁸);

во-вторых, что самое важное, выйти на принципиально новый, юридический уровень понимая ситуации – подвести творения под „зонтик” отношений собственности.

В письме Максиму Старшему Плиний радуется, что его (Плиния) отождествляют в народе с Тацитом: „Не могу выразить, как мне приятно, что наши имена связывают с литературой, *как собственность не нашу, людскую, а литературную* [курсив наш. – Д. Б.], и что каждый из нас известен по занятиям своим даже тем, кому лично он не известен”²⁹. Близкое по сути суждение сформулировано и в письме Тациту³⁰. Не исключено, это первый опыт профессионального (юридического) суждения об интеллектуальных правах. Фраза про „литературную собственность”, конечно, не отвлеченный процесс, а закономерный итог размышлений. Ее лаконичность не должна умалять значение идеи Плиния. Важно, повторим, что вывод о литератур-

¹⁴ Plin., ep., II,10,4.

¹⁵ Plin., ep., III,15,pr.; V,10,2; VI,16,3; VII,20: 1,2; VIII,1,2; IX: 13,1, 38.

¹⁶ Plin., ep., III,15,5; IV: 19,3, 14,10; 22,3; 26,pr.; V,5,4; VI,16,2; VII,30,5; VIII,4,8; IX,29,2.

¹⁷ Plin., ep., IV,14,8.

¹⁸ Plin., ep., IV,14,10; IX,11,2; IX,18,1; VII: 12,1, 30,4.

¹⁹ Plin., ep., IV,28,3.

²⁰ Plin., ep., V,5,6; V,10,pr.; IX,28,3.

²¹ Plin., ep., V,5,6; VII,20,3; IX,18,1.

²² Plin., ep., V,5,6.

²³ Plin., ep., V,12,pr.

²⁴ Plin., ep., V,17,2; VII,24,7.

²⁵ Plin., ep., IX,23,1.

²⁶ Plin., ep., I,20,13.

²⁷ Plin., ep., IX,6,3.

²⁸ Plin., ep., IX,18,1.

²⁹ Plin., ep., IX,23,3.

³⁰ Plin., ep., VII,20,3.

ной собственности – то есть об интеллектуальной собственности в трактовке, максимально приближенной к современной – благотворно звучит из уст юриста, правоведа³¹ и практика³². Вмешательство переводчика, компилятора, глоссатора не способно уничтожить смысл, идущий через века и поколения: „мудрость повсюду приходит к одному”³³.

Итак, литературная (интеллектуальная) собственность! Не просто отвлеченное понятие, а осознанная, прочно увязываемая с вещью реальность. Реальность, возникшая в условиях:

во-первых, создания и рационального использования творений, определения, так или иначе, их юридической судьбы, постоянного вовлечения в гражданский оборот;

во-вторых, этически обеспеченной возможности (обеспеченной надежно, основательно!) защиты чести творца, оскорбленного присвоением его имени, подделкой оригинального труда или посягательством на его славу;

в-третьих, разработанной классификации объектов (Сцевола, Секст, Ульпиан, Гай, Цицерон и т.д.).

М. Федотов приводит, думается, хрестоматийный пример: „В Государственном Эрмитаже... есть древнегреческая ваза, датированная 500 г. до н. э. На ней написано: «Гесхил сделал. Эпиктет расписал». Так два древних мастера на тысячелетия вперед закрепили свое соавторство на произведение искусства”³⁴. На эту иллюстрацию ссылается А. Г. Матвеев³⁵. Разве Гесхил и Эпиктет назвали себя случайно? Сотни авторских подписей, монограмм, печатей с именами авторов проговорены в „Естественной истории” Плиния Старшего. Многие из упомянутых им „персонифицированных” творений представлены в экспозициях известнейших музеев мира.

Особым образом подтверждались результаты устного творчества. Сошлемся на один такой случай – „частность ввиду множества”. Великий политик, военачальник и афинский стратег (в войне с персами) Фемистокл (ок. 525–460 гг. до н. э.) поставил в память победы на представлении трагедии обычную тогда памятную доску с надписью: „Фемистокл фреариец

³¹ Исследователя, философа, учителя, интеллигента, эстета, покровителя.

³² Судебного оратора, адвоката (обвинителя и защитника), магистрата (Плинию довелось в разное время занимать должности претора, квестора, а в конце жизни – императорского легата).

³³ Цит. по: Ефремов И. А. *Таис Афинская*. С. 427.

³⁴ Федотов М. *Предисловие* // Близнац И. А., Леонтьев К. Б. *Авторское право и смежные права*: учеб. / Под ред. И. А. Близнаца. – М.: Проспект, 2009. С. 3.

³⁵ Матвеев А. Г. *Право авторства и право на неприкосновенность произведения в российском и международном авторском праве*. – М.: Юрлитинформ, 2013. С. 8.

был хорегом³⁶, Фриних – автором пьесы, Адимант – архонтом³⁷. Фемистокл лаконично подчеркнул не только авторство сочинителя, но значимую роль, „авторство” каждого в своем деле.

К. И. Скловский эффектно разворачивает теорию собственности в философском аспекте *своего* бытия личности, включающего, по мнению ученого, прежде всего (!) вещи³⁸. Эта позиция отвечает тенденциям современного прагматизма и безусловно соответствует нынешнему социальному восприятию мира через призму капитала (актива). Но, во-первых, вряд ли она перспективна за рамками отмеченных исторических формаций. Грядет очередная смена эпох, признаки заметны! Во-вторых, даже в пределах нашей (воинствующе капиталистической) жизни она не безупречна с философских позиций. Э. Фромм, например, пишет: „Под бытием я понимаю такой способ существования, когда человек ничего *не имеет* и *не жаждет иметь*, но счастлив тем, что продуктивно использует свои способности и находится в *единстве* со всем миром”³⁹. Это умозаключение притягивает не только своей глубиной, опытом и не менее весомой позицией философа, социолога, психоаналитика, но и неподдельной искренностью. „Продуктивно использует свои способности” – уникальная мысль в контексте интеллектуальных прав. Объективное выражение личных талантов в состоянии единения с природой („со всем миром”) – важнейший аспект созидательной (творческой) активности и, как следствие, яркая характеристика самого творца. (Похвала от почитателя в данном случае вряд ли корректна, но ведь живой восторг не может быть воспрещен). Э. Фромм понимает бытие именно в ракурсе развития интеллектуального потенциала: у него всеобъемлюще главенствует духовное, но не вещественное начало. Прочитированный тезис не скован рамками нашей действительности, тем значительнее, масштабнее выраженная в нем мысль.

И. В. ф. Гёте в стихотворении „Собственность” провозглашает: „Я знаю, ничем не владею я, / Мое богатство – лишь мысль моя”⁴⁰.

³⁶ *Хорег*, или *хорегос*, по решению народного собрания Афин содержал, обучал и снаряжал городской хор для драматического представления или музыкального состязания („хорегии”) – такова почетная натуральная (не денежная) повинность, налагаемая на состоятельных афинских граждан. В современной интерпретации „хорег” – это, видимо, продюсер.

³⁷ Plut., Themistokles, 5.

³⁸ Скловский К. И. *Собственность в гражданском праве*. 3-е изд. – М: Дело, 2002. С. 132–133, 142–143; Он же. *Собственность в гражданском праве*. 5-е изд., перераб. – М.: Статут, 2010. С. 152–181.

³⁹ Фромм Э. *Иметь или быть?* / Пер. с англ. Э. М. Телятниковой. – М.: АСТ, 2014. С. 35.

⁴⁰ Цит. по: Фромм Э. Указ. соч. С. 35.

„К сожалению, на земле есть лишь кое-что прочное, но вечного среди творений рук человеческих оказаться не может”⁴¹.

Духовный мир и все его производные (идеи, фантазии, замыслы, проекты – завершённые и неоконченные ...) – это, в отличие от мира вещей, не просто приватное, но действительно неотъемлемое пространство субъекта. Идеальные объекты всегда неразрывно связаны с персоной творца. Они и есть сама личность, сама субстанция индивида, метафизическое продолжение человека в отношениях с внешней средой. Отношения ведь складываются и посредством разных творческих актов, естественных и привычных для писателя, поэта, художника, изобретателя, любого активно мыслящего субъекта. Духовная связь творца с произведением (субъект – объект) устремляется незримой нитью сквозь тленную материю от прошлых поколений к будущим.

Можно спорить, можно соглашаться, но вряд ли В. В. Маяковский написал бы „Войну и мир”. Столь же маловероятно творчество Л. Н. Толстого в манере пролетарского поэта. В литературе, да и в жизни вообще, случается, когда сочинитель или, скажем, художник грубо подстраиваются под чужой стиль (А. К. Дойл очень страдал от одного такого подражателя, Ренуар сотнями изобличал и переделывал стилизации „под Ренуара”). Но более менее удачно заимствованная форма остаётся инородной, не становится „своей”. Не меняет личное кредо, внутреннее „я” и сам подражатель в угоду отвлеченной форме.

Духовное творение – абсолютная ценность, она (знаковый момент!) будет неразрывно связана с творцом даже против его воли. Представим недопустимое: автор подготовил научное исследование „на заказ” и разрешил опубликовать его под чужим именем. Например, Марциал предлагает своему плагиатору (Фидентину) приобрести авторство на эпиграммы Марциала: „Купи: продам и сделку сохранию в тайне. / Тот, кто читать чужое хочет для славы, / Не книгу, а молчанье покупать должен”⁴². Если для эпохи Марциала, которая якобы не знала авторства и не порицала *плагиат* (в современном значении термина), это вполне приемлемый случай, тогда зачем обещать „сделку сохранять в тайне”? Независимо от целей и мотивов участников ничтожного договора, исторический факт остаётся неизменным – автор всегда тот, кто сотворил, а не тот, кто присвоил под неким предлогом. Естество и в данном случае главенствует над юридической фор-

⁴¹ Шаховская Л. *На берегах Альбуenea* // Она же. На берегах Альбуenea. Романы. – М.: Фоском Диалог, 1994. С. 37.

⁴² Martial., I,66 (пер. Ф. А. Петровского) // <http://www.martialis.ru>. См. доп.: Марк Валерий Марциал. *Эпиграммы* / Пер. с лат. Ф. Петровского. – М.: Художественная литература, 1968; Марк Валерий Марциал. *Эпиграммы* / Пер. с лат. Ф. А. Петровского. – СПб.: Ком-плект, 1994. См. о нем: Андреевский Н. А. *Валерий Марциал. Культурно-биографический очерк из эпохи Домициана*. Магист. дисс. – Харьков: Тип. Им-п. Харьковского ун-та, 1880.

мой. Аналогичная картина не возникает в отношениях классической собственности – „переходя” к новому (добросовестному) приобретателю вещь навсегда исчезает из власти прежнего. Ментальные издержки правопорядка мы не учитываем. С этих позиций вполне закономерны „ставшие знаменитыми слова” (Д. Липцик) французского адвоката Ле Шапелье, выступившего в Учредительном собрании перед принятием Декрета о правах автора 1791 г.: „Наиболее священная, самая личная собственность из всех видов собственности”⁴³.

Сильный всегда угрожает имуществу и личности слабого, да и сам незримо находится во власти вечно меняющихся, непредсказуемых, трансцендентных обстоятельств. Вещь не поступает в безграничное ведение раба. Она как физически, так и в юридическом смысле может перестать существовать в хозяйстве всякого лица. Угроза, исходящая от суверена, традиционно довлела даже над крепкими вассалами, не говоря уже о прочих подданных (прошедшее время глагола – условность). Как правило политическому, административному и даже физическому давлению подвержены именно крупные собственники. Бедному нечего терять, кроме свободы и жизни – личной и своих домашних.

История знает ужасающие примеры проскрипций, репрессий, наследования государственной или императорской казны частных активов в силу закона.

Материальный мир быстротечен и крайне нестабилен. Не случайно Солон в беседе с рассерженным Крезом советовал определять счастливого человека по исходу дела⁴⁴, то есть по итогу жизни – после смерти. Крез осознал эту мудрость только потеряв всё в войне с Киром⁴⁵. Луций Анней Сенека⁴⁶, замечательно сказавший „*Vita brevis, ars longa*” („Жизнь коротка, искусство вечно”)⁴⁷, в этом пункте, по крайней мере, был искренен. Фактически единовластный советник-правитель при юном Нероне впоследствии удалился в политическую ссылку, потерял („подарил” повзрослевшему императору) все свои колоссальные накопления и трагически закончил жизненный путь, совершив вместе с женой самоубийство по указанию-разрешению безумствующего воспитанника.

⁴³ Липцик Д. *Авторское право и смежные права* / Пер. с фр. – М.: Ладомир; ЮНЕСКО, 2002. С. 20. Цит. по: Скловский К. И. *Собственность в гражданском праве*. 5-е изд. С. 168.

⁴⁴ Herod., I,32 (пер. Г. Стратановского под ред. Н. Мещерского). Геродот. *История* // *Историки античности*: В 2 т. Т. I. Древняя Греция: Пер. с древнегреч. / Сост., вступ. ст. и прим. М. Томашевской. – М.: Правда, 1989.

⁴⁵ Herod., I,86.

⁴⁶ См.: Грималь П. *Сенека, или Советь империи* / Пер. с фр. – М.: Молодая гвардия, 2003; Краснов П. Л. *Анней Сенека, его жизнь и философская деятельность*. – СПб., 1895.

⁴⁷ Сенека, „*О краткости жизни*”, I,1. Цит. по изд.: Сенека. *О краткости жизни* / Пер. с лат. В. С. Дурова. – СПб.: Глаголь, 1996. Реминисценция из Гиппократов: „Жизнь коротка, наука обширна, случай шаток, опыт обманчив, суждение затруднительно”.

Утрачивая богатство, все свои активы (вещи), человек *de facto* превращается в бедняка. Однако безвозвратность потери накопленной информации (*нематериальных активов*⁴⁸) – вспомним коварные сбои средств компьютерной технологии или элементарную пропажу персональной коммуникационной техники – очень условна. Индивид не исчезает как личность, специалист, величина, неотъемлемая часть социума. При всей плачевности ситуации он продолжает оставаться автором „своего”. Не случайно всемогущий Александр Македонский (зачинатель цивилизации эллинов) позаவிдовал бессребренику Диогену⁴⁹.

С учетом таких „перспектив” и в таком контексте „своё” бытие в материальном смысле эфемерно. Оно значимо лишь тогда, когда обретает ясные очертания личного счастья⁵⁰. Более реалистичен и неподвластен злему року духовный мир – душа, вера, знания, опыт, репутация, доброе имя, личные принципы, отношения в кругу родных и близких, друзей и единомышленников, идеальные объекты. Чтобы утверждать наверняка необходим солидный жизненный опыт. Мы считаем истинным это рискованное суждение, искренне верим в него. „Рукописи не горят!” (М. А. Булгаков, „Мастер и Маргарита”). Воистину, „наиболее священная, самая личная собственность”!

К. И. Скловский весомо и убедительно аргументирует, по всей видимости, противоположную точку зрения: „Это так, если ограничиться лишь одной стороной отношения – помещением личности в вещь. Но бытие вещи в качестве объекта собственности предполагает постоянный процесс взаимодействия, между тем автор менее других нуждается в своем произведении; создав произведение, автор отчуждает его от себя, и чем более оно успешно, тем более в нем выражено, стало быть, их тождество, а никто и ничто не может испытывать нужды в тождественном, недостает всегда чего-то иного. В то же время произведение не может служить средством выражения иному лицу; всякий иной собственник произведения относится к нему непременно как к чужому, но не как к своему ... я не затрагиваю материальную форму произведения ...”⁵¹. Знаковое суждение!

Интересно и, конечно, полезно в плане восприятия авторитетной жизненной и научной позиции узнать мнение уважаемого цивилиста, чей фун-

⁴⁸ Это понятие внутренне противоречиво – духовное не может определяться через вещественное (свою противоположность), и наоборот.

⁴⁹ Диоген Синопский (ок. 412 г. – 10.06.323 г. до н. э.) – философ-стоик. Умер в один день с Александром Македонским.

⁵⁰ Счастье – сложная многогранная (философская, психологическая, социологическая) категория. Э. Фромм, например, определяет его как „максимум радостных эмоций”, „удовлетворение всех желаний или субъективных потребностей”, Т. Гоббс – в значении „постоянного движения от одной страсти к другой” и т.д. Представляется, все же, что абсолютное счастье – это доброе деятельное спокойствие, или гармония.

⁵¹ Скловский К. И. *Собственность в гражданском праве*. 5-е изд. С. 168.

даментальный труд (наряду с прочими известными работами) многократно переиздается на протяжении более десяти лет и в связи с извечно актуальной темой („Собственность в гражданском праве”) имеет дальнейшие безграничные перспективы. Хотя бы поэтому некоторые из процитированных тезисов – „автор менее других нуждается в своем произведении”, „автор отчуждает его от себя”, „ничто не может испытывать нужды в тождественном”, „недостает всегда чего-то иного”, „произведение не может служить средством выражения иному лицу”, „иной собственник произведения относится к нему непременно как к чужому” – представляются явным преувеличением.

Поскольку исходной посылкой стало выведение проблематики за рамки одного лишь „помещения личности в вещь”, полагаем уместным начать возражения, отталкиваясь сначала от этого основания.

Автор, если он активная часть социума, *всегда* живет в своем произведении и своим произведением. Данная констатация не столько философская, сколько прозаическая. Владимир Ильич Ленин заочно нагрубил очень многим творцам: „... Удивительное дело ... наши ученые, все эти приват-доценты и профессора возятся над каждой философской брошюрой, никчемной статейкой, а вот здесь подлинно народное творчество, и его игнорируют, его никто не знает, им никто не интересуется, и о нем ничего не пишут”⁵². Жесткость, если не откровенное (между прочим, частое) хамство, вождя мирового пролетариата не заслоняет сермяжную правду сказанного: творцу физически трудно „отпустить в мир” свою работу, забыть о ней, запретить себе ее постоянное усовершенствование, перестать беспокоиться о новизне. „Каждому милы его собственные измышления”⁵³. Размышляющий, увлеченный идеей и сюжетом, охваченный творческим порывом автор всегда мечтает и стремится, чтобы труд вышел таким, каким был задуман, а не в угоду обстоятельствам. В неустанном поиске лучшей формы – залог приближения к идеалу. В бесконечном совершенстве, стремлении к нему нет и не может быть тождества.

Жизнь, однако, ярче разных условностей. „Самая смелая фантазия не в силах представить себе тех необычайных и диковинных случаев, которые встречаются в обыденной жизни”⁵⁴. Например, в авторском праве известна проблема „параллельных творений” – независимого создания произведений, схожих до степени смешения. Марина Влади сообщает один такой случай из жизни В. С. Высоцкого, когда советский бард ошибочно обвинил

⁵² Цит. по: Лупарев Г. П. *Юридические пословицы и поговорки народов мира*. – М.: Норма, 2008. С. 6.

⁵³ Plin., ер., I,20,13.

⁵⁴ Конан Дойл Артур. *Рассказы*. Пер. с англ. – М.: Художественная литература, 1982. С. 97.

в плагиате французского поэта Артюра Рембо⁵⁵. Ещё более парадоксальный эпизод связан с книгой Конан Дойла, которая полностью совпадала с рассказом Ги де Мопассана „Гостиница”⁵⁶. Бесспорно, не считаются творчеством плагиат и механическое копирование. Риск независимого повторения увеличился с появлением в авторском праве технологических и высокотехнологических объектов. Нам нравится мысль В. О. Калятина: „в качестве определенного допущения берется идея, что повторное создание произведения невозможно”⁵⁷.

Следующий аспект – „сродство” доподлинного творца со своей идеей, темой, результатом. В дополнение к известным адекватным примерам повторно сошлемся на иллюстрацию, как бы выпадающую из общего списка, контрастирующую никуда не годной этической составляющей. Нам довелось близко узнать человека, который за вознаграждение однажды согласился, скажем так, уступить свое имя третьему лицу вместе со своим научным произведением – подготовил на конкурс за вознаграждение теоретико-прикладное исследование. И тема символичная: „Отказ от права”. Заказчик при публикации указал автором себя. Работа получила вторую премию. Оставим в стороне банальную юридическую квалификацию. Автор – всегда автор со всеми вытекающими из этого правовыми последствиями. Данный вывод актуален для подавляющего большинства стран романо-германской правовой семьи. В естественно-правовом контексте вывод претендует на абсолютное значение. Проблема доказывания является технической. Важен бытовой сюжет: муки действительного (повторяем, действительного, а не предприимчивого!) творца, осознавшего потерю своего „дитя”⁵⁸ в силу своей же алчности или элементарной (в какой-то момент жизненного пути) потребности в деньгах, тяжелы, если не сказать ужасны. Объявить такому: сам решил уступить, значит, не нуждался в своем произведении – затронуть его искренние чувства и пойти против истины. Резонный вопрос: где были „чувства” раньше, „спали”? Не важно! Автор-родитель нуждался, нуждается и будет нуждаться в своем „дитя”!

Мы готовы в ходе полемики следовать философским фигурам речи, однако, видимо, недостаток опыта не позволяет свободно ориентиро-

⁵⁵ Влади М. *Владимир, или Прерванный полет* / Пер. с фр. М. Влади и Ю. Абдуловой. – Алма-Ата: Жазушы, 1986. С. 61.

⁵⁶ Кай Хофельманн. *1000 необъяснимых феноменов*. – М.: АСТ „Астрель” – „Олимп”, 2000. С. 147; Чертанов М. Конан Дойл. – М.: Молодая гвардия, 2008. С. 209. Однако, не каждое случайное совпадение заставляло А. К. Дойла беспокоиться о плагиате. Он умел доказывать свою правоту (см.: *Чертанов М. Указ. соч. С. 409–410*).

⁵⁷ Калятин В. О. *Интеллектуальная собственность (Исключительные права)*. Учебник для вузов. – М.: Норма, 2000. С. 33.

⁵⁸ Ренуар говорил: „Картина – это как собственный ребенок...” (Бонафу П. *Ренуар* / Пер. с фр. Л. Ф. Матяш. – М.: Молодая гвардия; Палимпсест, 2010. С. 148).

ваться в мгновенной смене декораций одной и той же постановки: „автор отчуждает его [произведение. – прим. Д. Б.] от себя” и „всякий иной собственник ... относится к нему [произведению. – прим. Д. Б.] непременно как к чужому”. Здесь, быть может, объективный парадокс, продиктованный скорее природой отношения, нежели субъективное противоречие. Но данная квалификация и вытекающие из нее суждения – научная позиция К. И. Скловского, которая привлекает, притягивает острыми полемическими гранями.

Полагаем, неверно говорить об отчуждении, если, во-первых, признается принципиальный „запрет на отображение ... имени автора и замену своим”⁵⁹. Произведение живет (призвано жить!) под именем автора (псевдоним и аноним в авторском праве – апология авторского имени, частный случай действия однопорядкового личного неимущественного права). Тогда о каком „отчуждении” или отторжении (в философском ракурсе) идет речь? Когда один „отчуждает” свой идеальный объект, а другой продолжает относиться „к нему непременно как к чужому” („я не затрагиваю материальную форму произведения”, – пишет К. И. Скловский), значит, мягко говоря, возникает конфликт сущностей – появляется условно „беспризорное”⁶⁰ творение. По всей видимости, страдает логика.

Проанализируем прочие спорные аспекты.

Возвращаясь к вопросу об отсутствии „нужды в тождестве” и стремлении к „чему-то иному” ... Важен ответ *философа*: переиздание сочинения считается тождеством” или „чем-то иным”? Например, на что пару раз обращалось внимание выше, пятое за десять лет издание „Собственности в гражданском праве”? Пусть литературный продукт переработан, капитально дополнен – это не принципиально для умозрительной (не юридической) полемики. Важно, что он по-прежнему берedit душу автора, побуждает его проявлять творческую (при доработке), деловую (в контактах с издателем, так или иначе) и педагогическую (например, в процессе преподавания) инициативу. Или не берedit, не побуждает? Но ведь не сама собой год от года появлялась усовершенствованная редакция? Не исключены кафедральные, корпоративные, внутрисемейные диспуты „по интересам”. Предисловие к новому актуальному изданию К. И. Скловский эффектно начинает с ретроспективы: „В работе развиваются идеи, ранее обозначен-

⁵⁹ Скловский К. И. Указ. соч. С. 168.

⁶⁰ В теории интеллектуальных прав „беспризорным” именуют не относящийся к фольклору оригинальный результат, первоначальный правообладатель которого достоверно не известен. Мы подразумеваем иной контекст.

ные в нескольких статьях⁶¹, до того – в книге^{62,63}. Все это – свидетельство постоянной востребованности своего труда в психологии автора.

И. В. ф. Гёте работал над „Фаустом” около шестидесяти лет, завершив это произведение за несколько дней до смерти, на восемьдесят третьем году⁶⁴.

И. Кант в письме Мендельсону сообщал, что обдумывал „Критику чистого разума” „по меньшей мере в течение 12 лет”⁶⁵.

М. А. Булгаков, начав работу над романом „Мастер и Маргарита” или в 1928 или в 1929 г. (сам автор называл разные годы), прекратил правку его третьей версии почти перед самой смертью в 1940 году⁶⁶.

Примеров – нескончаемое множество, известных и не очень. Все они подтверждают известную истину: совершенство бесконечно.

По поводу неспособности творения „служить средством выражения иному лицу” повторим изречение С. Хокинга: „на практике часто оказывается, что новая теория на самом деле является расширением предыдущей ...”⁶⁷. Великий Эсхил, который при жизни „безраздельно царил в афинском театре”, любил говорить, что „питается крохами от богатой трапезы Гомера”⁶⁸. В этих словах больше всего проявляется констатация факта, чем некая (ложная) скромность мэтра. После смерти Еврипида один из его сыновей, пошедший по стопам родителя (Еврипид Младший), доделал „не вполне еще законченные” трагедии отца „Ифигения в Авлиде” и „Вакханки” и представил для постановки от имени первоначального автора⁶⁹.

Спорным представляется и суждение К. И. Скловского об отношении третьего лица к произведению „непреренно как к чужому”. Здесь уместна и только что приведенная иллюстрация из жизни семьи Еврипида, и другие

⁶¹ Скловский К. И. *О природе сделки, передаче права и фикции действия* // Основные проблемы частного права / Отв. ред. В. В. Витрянский и Е. А. Суханов. – М., 2010; Он же. *Действие сделки и пределы реституции* // Проблемы развития частного права / Отв. ред. Е. А. Суханов, Н. В. Козлова. – М., 2011.

⁶² Скловский К. И. *Собственность в гражданском праве*. 5-е изд. М.: Статут, 2010. Гл. 12–13.

⁶³ Скловский К. И. *Сделка и ее действие*. – М.: Статут, 2012. С. 3. См. доп.: Он же. *Сделка и ее действие (2-е изд.)*. Комментарий главы 9 ГК РФ (Понятие, виды и форма сделок. Недействительность сделок). – М.: Статут, 2015.

⁶⁴ Архипов Ю. *Предисловие* // Гёте И. В. *Страдания юного Вертера: роман. Фауст: трагедия*. С. 10.

⁶⁵ Филиппова М. М. *Иммануил Кант* // Кант И. *Метафизика нравов*: В 2 ч. / Пер. с нем., прим. С. Я. Шейнман-Топштейн, Ц. Г. Арзакьяна. – М.: Мир книги, Литература, 2007. С. 19.

⁶⁶ Чудакова М. *О романе* // Михаил Булгаков. Избр. – М.: Художественная литература, 1980. С. 399.

⁶⁷ Хокинг С. *Краткая история времени: От большого взрыва до черных дыр* / Пер. с англ. Н. Смородинской. – СПб.: Амфора, 2001. С. 25.

⁶⁸ Гончарова Т. В. *Еврипид*. – М.: Молодая гвардия, 1984. С. 15.

⁶⁹ Там же. С. 262.

известные сюжеты. Вспомним трепетное, душевное, дружеское, чувственное, живое, иначе не скажешь, отношение средневековых гуманистов к творчеству античных мыслителей: „Античные авторы для гуманистов, начиная от Петрарки и кончая Макьявелли, как бы живые, лучшие друзья ...”⁷⁰.

Получил широкий резонанс⁷¹ спор об авторских правах на „Толковый словарь русского языка”, изначально составленный С. И. Ожеговым. Ведь соавтор этого труда – Н. Ю. Шведова – не сочла откорректированную и дополненную ею фундаментальную основу „чужой”. Так возникло нераздельное соавторство на переработанный „Толковый словарь ...”. Или здесь девиантное поведение? Любое правонарушение ненормально. Важна исходная (до нарушения) самооценка правонарушителем своих поступков. Вопрос о помещении слова „соавторство” в кавычки – в большей мере правовой, а не философский. Но раньше юридических, перед нами разворачиваются этические нюансы, которые действуют независимо от презумпции знания тонкостей закона. В принципе, насколько этично дополнение того сочинения, автор которого свое мнение по поводу правок высказать не может? Наследники – только хранители памяти и доброго имени. Как бы мы ни комментировали творческий симбиоз С. И. Ожегова и Н. Ю. Шведовой (Ю. Г. Басин, помнится, на кафедральных встречах⁷² его критиковал не в пользу Н. Ю. Шведовой), „Толковый словарь русского языка” занимает заметное место на книжной полке и используется в данной статье. Мы „попали в плен” этого фолианта и не можем расстаться с ним, хотя местная торговая сеть предлагает и том с указанием только одного автора – С. И. Ожегова.

Известно множество не столь резонансных дел о посмертном издании (переиздании) литературных и научных произведений, порой даже против предполагаемой или явно выраженной при жизни воли творцов. Подобные издательские проекты далеко не всегда являются коммерческими, но в большинстве своем – пафосными, знаковыми. Зачастую причастность к ним, „соавторство” – вопрос престижа.

⁷⁰ Бернадская Е. В. *Гуманистические списки сочинений античных авторов (в собрании рукописей Государственной Публичной библиотеки им. М. Е. Салтыкова-Щедрина)* // Культура эпохи Возрождения. – Л.: Наука, 1986. С. 238.

⁷¹ См., напр.: Шиц М. *Нет слов. Битва под Ожеговым* // Российская газета. 07.05.2003. № 3199; Добровольский М. *Словарь раздора. Наследники Ожегова против Шведовой. Академические интриги и судебные дела вокруг „Толкового словаря русского языка”* // Дело № 02.03.2007. № 21–22.

⁷² Очень тепло и душевно, а главное точно, словно „вчера это было”, вспоминает о кафедральных встречах с Ю. Г. Басиным С. И. Климкин: Климкин С. И. *Общение с ним – это подарок судьбы* // Юрист. 2005. № 10. С. 84–85; Он же. Указ. соч. // Басин. – Алматы, 2008. С. 107; Он же. Указ. соч. // *Юрий Григорьевич Басин: Ученый. Учитель. Личность.* – Алматы: Юридическая фирма „Aequitas”, 2013. С. 463–464.

А. Я. Розенбаум в „Посвящении посвящающим” критикует „экзерсисы” дельцов и сочинителей, паразитирующих на творчестве В. С. Высоцкого: „Обложили свои чресла подушками / Не дай Бог упасть с дела верного ...”.

Намеченная почва позволяет считать анализируемые утверждения К. И. Скловского отвлеченными, не согласующимися с реальной жизнью. Как говорил философ, „во всяком деле нужно иметь в виду его исход, чем оно закончится”⁷³.

Дискурс рискует превратиться в схоластический. Профессор Б. М. Гонгало справедливо подметил: „Обосновать можно всё, что угодно”. Утверждение все же полемическое (раз „Обосновать можно всё, что угодно”), но весомое, лаконичная формула-воспоминание классического: „В цивилизованном праве всякое определение чревато опасностью, ибо мало случаев, когда оно не может быть опрокинуто” (Яволен Приск)⁷⁴.

На самом деле, как нам кажется, речь идет не о противопоставлении категорий права гражданского и не об их природе, не о цивилистических понятиях и не о сравнении (разных, сомневаться не приходится!) юридических отношений. Сакраментальный вопрос – о приоритете духовного или материального – не имеет „правильного” ответа. „Непознанное принимают за познанное и опрометчиво с этим соглашаются”⁷⁵. В данном случае не столь важно обосновать „свои” позиции (они изложены, доводы приведены). Главное – надлежащим образом выбрать „первые начала”⁷⁶, точку опоры. „Покуда я смысл сохраняю, сожалеть я не буду”⁷⁷. Мы исходим из первичности мысли, приоритете духовного над материальным, усматриваем творческое первоначало в самой материи.

⁷³ Herod., I,32. Слова Солона.

⁷⁴ D. 50,17,202. И. С. Перетерский предостерегает от широкого применения этого суждения, подчеркивает, что оно „относится лишь к древнейшему цивилизованному праву” (Перетерский И. С. *Дигесты Юстиниана: Очерки по истории составления и общая характеристика*. – М.: Госюриздат, 1956. С. 68). Варианты перевода: Рудольф фон Иеринг. *Юридическая техника* / Сост. А. В. Поляков. – М.: Статут, 2008. С. 106–107; *Дигесты Юстиниана в 8-ми т.* / Пер. с лат.; Отв. ред. Л. Л. Кофанов. Т. VII. Полутом 2. – М.: Статут, 2005. С. 563.

⁷⁵ Сисеро., off., I,VI,15.

⁷⁶ См.: Аристотель. „*О небе*”, III,7,306а. Цит. по: Зубов В. П. *Аристотель*. – М.: Наука, 1963. С. 105.

⁷⁷ Гораций. „Послания”, I,6,89 (пер. М. Дмитриева). *Квинт Гораций Флакк. Собр. соч.* – СПб.: Биографический институт, студия „Биографика”, 1993.

IDEOLOGY OF „ONE’S OWN” IN COPYRIGHT LAW (PHILOSOPHIC-HISTORICAL ASPECT)

Summary

In this article aspects of ethical concept of copyright are discussed on the basis of the historical material and methodological approach, according to which copyright is included in the scope of civil law.

BIBLIOGRAFIA

- Dejean J. E., *Fiction of Sappho. 1546–1937*, Chicago 1989
- Duban J. M., *Ancient and modern images of Sappho*, Boston 1983
- Андреевский Н. А., *Валерий Марциал. Культурно-биографический очерк из эпохи Домициана*, Харьков 1880
- Архипов Ю., *Предисловие*, [w:] И. В. Гёте, *Страдания юного Вертера*
- Бернадская Е. В., *Гуманистические списки сочинений античных авторов (в собрании рукописей Государственной Публичной библиотеки им. М. Е. Салтыкова-Щедрина)*, [w:] *Культура эпохи Возрождения*, Ленинград 1986
- Бонафу П., *Ренуар*, Москва 2010
- Васьковский Е. В., *Учебник гражданского права*, Москва 2003
- Влади М., *Владимир, или Прерванный полет*, Алма-Ата 1986
- Геродот, *История*, [w:] *Историки античности: В 2 т. Т.*, Москва 1989
- Гончарова Т. В., *Еврипид*, Москва 1984
- Гораций, *Оды*, tłum. А. П. Семёнов-Тян-Шанский, Санкт-Петербург 1993
- Гораций, *Оды*, tłum. И. Шатерников, Москва 1935
- Гораций, *Послания*, tłum. М. Дмитриева, Санкт-Петербург 1993
- Грималь П., *Сенека, или Совесть империи*, Москва 2003
- Дигесты Юстиниана в 8-ми т.*, Л. Л. Кофанов (red.), Москва 2005
- Ефремов И. А., *Таис Афинская: Исторический роман*, Алма-Ата 1986
- Зубов В. П., *Аристотель*, Москва 1963
- фон Иеринг Р., *Юридическая техника*, Москва 2008
- Калятин В. О., *Интеллектуальная собственность (Исключительные права). Учебник для вузов*, Москва 2000
- Климкин С. И., *Общение с ним – это подарок судьбы*, [w:] „Юрист” 2005, № 10
- Конан Дойл А., *Рассказы*, Москва 1982
- Краснов П. Л., *Аней Сенека, его жизнь и философская деятельность*, Санкт-Петербург 1895
- Липчик Д., *Авторское право и смежные права*, Москва 2002
- Лупарев Г. П., *Юридические пословицы и поговорки народов мира*, Москва 2008
- Марциал М. В., *Эпиграммы*, tłum. Ф. Петровский, Москва 1968
- Матвеев А. Г., *Право авторства и право на неприкосновенность произведения в российском и международном авторском праве*, Москва 2013

- Мякин Т. Г., *Через Кельн к Лесбосу: встреча с подлинной Сафо*, Новосибирск 2012
- Мякин Т. Г., *Сафо. Язык, мировоззрение, жизнь*, Санкт-Петербург 2004
- На берегах Альбуны. Романы*, Москва 1994
- Перетерский И. С., *Дигесты Юстиниана: Очерки по истории составления и общая характеристика*, Москва 1956
- Письма Плиния Младшего. Книги I–X*, М. Е. Сергеевко, А. И. Доватура (red.), Москва 1983
- Плутарх. Избранные жизнеописания. В 2 т. Т. I*, tłum. С. Древнегреч, Москва 1987
- Пселл М., *Хронография*, Москва 1978
- Сенека, *О краткости жизни*, tłum. В. С. Дуров, Санкт-Петербург: 1996
- Скловский К. И., *О природе сделки, передаче права и фикции действия*, [w:] *Основные проблемы частного права*, В. В. Витрянский, Е. А. Суханов (red.), Москва, 2010
- Скловский К. И., *Сделка и ее действие*, 2012
- Скловский К. И., *Сделка и ее действие. Комментарий главы 9 ГК РФ*, Москва 2015
- Скловский К. И., *Действие сделки и пределы реституции*, [w:] *Проблемы развития частного права*, Е. А. Суханов, Н. В. Козлова (red.), Москва 2011
- Скловский К. И., *Собственность в гражданском праве*, Москва 2002
- Скловский К. И., *Собственность в гражданском праве*, Москва 2010
- Федотов М., *Предисловие*, [w:] И. А. Близне, К. Б. Леонтьев, *Авторское право и смежные права: учеб*, Москва 2009
- Филиппова М. М., *Иммануил Кант*, [w:] *Кант И. „Метафизика нравов: В 2 ч”*, Москва 2007
- Фрейденберг О. М., *Сафо: к происхождению греческой лирики* (1946 г.), к сожалению, не доступна
- Фридман Н., *Сафо*, Москва 2007
- Фромм Э., *Иметь или быть?*, Москва 2014
- Хокинг С., *Краткая история времени: От большого взрыва до черных дыр*, Санкт-Петербург 2001
- Хофельманн К., *1000 необъяснимых феноменов*, Москва 2000
- Цицерон, *О старости. О дружбе. Об обязанностях*, tłum. В. О. Горенштейн, Москва 1975
- Чертанов М., *Конан Дойл*, Москва 2008
- Чудакова М., *О романе*, [w:] *Художественная литература*, Москва 1980
- Шаховская Л., *Вдали от Зевса*, Москва 2016
- Шаховская Л., *На берегах Альбуны*, [w:] Шаховская Л., *На берегах Альбуны. Романы*, Москва 1994

KEYWORDS

creativity, copyright, author, property, civil turnover, spiritual and physical

SŁOWA KLUCZOWE

twórczość, prawo autorskie, autor, własność, obrót cywilny, duchowe i materialne