|  |  |
| --- | --- |
| Южно-Сахалинский городской суд Сахалинской области 693000, г. Южно-Сахалинск, ул. Карла Маркса, 20 | |
| **Истец:** | **Бельтюков Леонид Константинович**  693006, г. Южно-Сахалинск, пр. Мира, д.14, кв.88  Тел.: 55-55-55 |
| **Представитель истца:** | **Син Александр**  693013, г. Южно-Сахалинск, ул. Пуркаева, д.14, кв.88  Тел.: 8-228-228-14-88 |
| **Ответчик:** | **Областное автономное учреждение**  **«Издательский дом «Губернские ведомости»**  Директор: Семенчик В.В.  693000, г. Южно-Сахалинск, ул. Дзержинского, 34 |
| **Ответчик:** | **РИА «Сахалин-Курилы»**  Главный редактор: Беловицкий Е.Н.  Адрес: 693000, г. Южно-Сахалинск, ул. Дзержинского, 34 |

**ДОПОЛНЕНИЕ К ИСКОВОМУ ЗАЯВЛЕНИЮ**

В связи с доводами, изложенными в отзыве ответчика ОАУ «Издательский дом «Губернские ведомости» на исковое заявление, а также учитывая возникшие в ходе судебного заседания вопросы, считаю необходимым представить дополнительные обоснования к последнему.

Мнение ответчика о том, что фотографии, изготовленные истцом, незаконное использование которых послужило поводом для обращения в суд, не являются объектом охраны авторских прав является ошибочным. Также истец не может согласиться с необходимостью доказывания возможности отнесения принадлежащих ему фотографий к произведениям искусства в понятийных рамках статей 1225, 1259 ГК РФ. Представляя свои возражения, истец руководствуется следующим.

Согласно п. 1 ст. 1228 ГК РФ автором результата интеллектуальной деятельности признается гражданин, творческим трудом которого создан такой результат.

В п. 1 ст. 1259 ГК РФ говорится, что объектами авторских прав являются произведения науки, литературы и искусства независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения.

Эти и другие нормы закона позволяют сделать вывод о том, что для определения того, охраняется ли та или иная фотография авторским правом, нужно анализировать прежде всего процесс ее создания. Результат – это лишь проявление творчества. Оригинальность, уникальность и неповторимость являются исключительно оценочными критериями, и их значение варьируется в зависимости от предмета.

1. Фотографии, использованные ответчиком, относятся к жанру репортажной съемки. Для этого жанра характерна постановка акцента на информативность, способность наиболее полно отразить фиксируемое событие и/или его последствия. Очевидно, что истец смог заснять последствия события дорожно-транспортного происшествия так, что кадры позволяют в полной мере составить представление о масштабах повреждения участвовавших в ДТП транспортных средств, о самих ТС (марки), их положения относительно проезжей части и друг друга. В какой-то мере имеется возможность даже локализовать место происшествия. Репортажная съемка не требует использования сложной фототехники, применения специального оптического оборудования, художественных приемов в композиции, выставления освещения (или требует лишь в той мере, в какой это обусловлено необходимостью сделать качественный снимок в сложных условиях). Напротив, репортажная съемка часто требует быстрой реакции на происходящее и, значит, умения выбрать нужную позицию в условиях дефицита времени.

Процесс осмысленного создания фотографии, безусловно, является творческим, и построен следующим образом: наблюдение (*обнаружение события ДТП*) – идея (*желание зафиксировать*) – оценка объективных факторов (*освещенности, погодных условий, этичность съемки, необходимого времени и т.д.*) – сопоставление необходимого с имеющимся – выбор средств – занятие позиции – реализация замысла. Результат творческой деятельности соответствует исходному замыслу, воплощает его в том случае, когда по результату можно хотя бы в общих чертах судить об идее.

Сам по себе факт того, что истец производил съемку из окна автомобиля при помощи фотокамеры смартфона не свидетельствует о том, что процесс создания фотографии не был творческим.

Во-первых, если точка обзора из окна автомобиля устраивала истца в момент съемки, подходила для удачной фиксации события ДТП, то не имело смысла делать это иначе: покидать ТС, и искать другие позиции.

Во-вторых, при прочих равных условиях возможно было создать менее качественные и удачные с точки зрения композиции фотографии – например, просто не опустить стекло, понадеявшись на оптическую мощность камеры, или остановить автомобиль в менее подходящих точках обзора.

В-третьих, автор произведения свободен в способе его выражения, а следовательно в выборе средств и инструментов. Цифровая фотокамера современного смартфона позволяет делать качественные снимки с большим разрешением, что ставит ее в один ряд с другими цифровыми фотоаппаратами, не имеющими оптического приближения, и имеющими автоматический режим съемки (автоматический подбор чувствительности, выдержки, диафрагмы). Механическая установка параметров съемки необходима лишь для пленочных (аналоговых) фотоаппаратов. Подавляющее большинство полу- и профессиональных фотокамер зеркального типа имеет, помимо прочего, автоматический режим, для работы в условиях дефицита времени при не сложных условиях съемки, что не может свидетельствовать об отсутствии творческого процесса при съемке.

Говоря о выборе средства, надо заметить, что целью истца была именно репортажная съемка, в связи с чем он и предпочел воспользоваться более быстрым вариантом – смартфоном, вполне подходящим для отражения событий. Использование более сложной техники – цифрового фотоаппарата с оптическим приближением означало бы, что истец пытался придать снимку больше художественности, что было бы не совсем этично, учитывая, что в ДТП погиб человек.

Необходимо помнить, что у истца изначально возник замысел на создание статьи о происшествии, и фотографирование он производил, руководствуясь поставленными задачами – информировать население о событии ДТП и обратить внимание на необходимость соблюдать осторожность при управлении ТС. Изготовленные снимки стали неотъемлемой частью статьи, которая, в свою очередь также является результатом творческого труда истца.

Также следует отметить, что многочасовой процесс обработки фотографий при помощи мощных графических пакетов с точки зрения законодателя является таким же творческим процессом, как быстрое кадрирование с выделением наиболее важных акцентов.

Итак, анализ деятельности фотографа при создании фотографии не подразумевает, что фотография, созданная за несколько секунд и не подвергшаяся какой-либо значительной обработке после, не будет охраняться авторским правом. Творческий вклад фотографа необязательно должен проявляться в многочасовой работе над снимком. Достаточно творческого порыва, творческого восприятия конкретной сцены, желания зафиксировать ее именно так и не иначе, выбора ракурса съемки, композиции, световых сочетаний, момента съемки и много другого.

2. Об отнесении фотографий, изготовленных истцом, к области произведений искусства, в смысле статьи 1259 ГК РФ, для решения вопроса о том, являются ли данный результат творческой деятельности истца объектом авторских прав, и подлежит ли защите.

Определение произведения искусства является крайне неоднозначным, и относится скорее к сфере субъективного восприятия, нежели к некой регламентированной категории. Так, общеизвестное художественное произведение К.Малевича «Черный квадрат» является общепризнанным «произведением искусства», имеет значительную стоимость, и имеет определенные ограничения в гражданском обороте. В то же время, если исходить из анализа результата творческой деятельности автора, то его труд сводится к выверению геометрически правильной формы квадрата, и нанесению относительно ровного слоя краски. Относимость данной картины к произведениям искусства (в общепринятом смысле) спорна. Однако же многие ценители склонны оценивать его весьма высоко, основываясь на субъективном ощущении. Не редко можно встретить мнение, что данная картина является «картиной эпохи».

Субъективное же ощущение мешало и современникам художника В. Ван Гога по достоинству оценить его картины при жизни автора. Общеизвестным является тот факт, что после смерти художника длительное время его картины приобретались только лишь для того, чтобы использовать их как холсты, в том числе после удаления собственно его работ. При жизни Ван Гогу удалось продать всего одну картину. Также с точки зрения академического рисунка в картинах Ван Гога сильно нарушена перспектива, что не допустимо, если речь идет о понятии классического искусства. Всё это не мешает его произведениям занимать место в ряду мировых шедевров.

Обратившись к современному нам искусству, в частности творчеству представителей поколения модерна, мы можем видеть произведения изобразительного искусства, скульптуры, художественная ценность может быть оценена по-разному. Разнообразие форм и материалов поражают воображение. На выставке современного искусства можно встретить, например, инсталляцию из мотка металлической проволоки, или горку морских камешков. У такого творчества есть свои ценители, готовые аргументировано отстаивать свою точку зрения. Также всегда найдутся критики, чье мнение о таких работах нельзя назвать высоким.

Таким образом, мы приходим к выводу, что произведение искусства не может быть однозначно охарактеризовано исходя из набора определенных свойств и качеств. Юриспруденция за всю историю своего существования не смогла выработать всеобъемлющий дифференцированный подход к данному определению. Именно поэтому законодатель, давая определение объектам авторского права, не увязывает достоинства произведения с возможностью распространения на него охранных норм.

Данную позицию разделяет Пленум Верховного суда РФ в своем постановлении №5 от 26.03.2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», в пункте 28 которого указано, что *«При анализе вопроса о том, является ли конкретный результат объектом авторского права, судам следует учитывать, что по смыслу статей 1228, 1257 и 1259 ГК РФ в их взаимосвязи таковым является только тот результат, который создан творческим трудом. При этом надлежит иметь в виду, что пока не доказано иное, результаты интеллектуальной деятельности предполагаются созданными творческим трудом.*

*Необходимо также иметь в виду, что само по себе отсутствие новизны, уникальности и (или) оригинальности результата интеллектуальной деятельности не может свидетельствовать о том, что такой результат создан не творческим трудом и, следовательно, не является объектом авторского права».*

Из этого также следует, что обязанность доказывания того факта, что при производстве фотографий истец не использовал творческий труд, лежит на ответчике. При разрешении вопроса о назначении искусствоведческой экспертизы, в случае необходимости проведения таковой, следует учитывать вышеизложенные примеры субъективности представлений о произведениях искусства, как с точки зрения обывателей, так и компетентных специалистов.

На удовлетворении исковых требований в полном объёме настаиваю по основаниям, изложенным в исковом заявлении и настоящем дополнении к нему.

27 ноября 2013 г.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Представитель истца | \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ | **Син А.** |