

К ВОПРОСУ ОБ ОХРАНЕ ИЗОБРАЖЕНИЯ ГРАЖДАНИНА

Соликова А.Ш.

Научный руководитель – доцент Богданова И.С.

Сибирский федеральный университет

В российском законодательстве вопрос защиты права на собственное изображение регулируется ст. 152.1 ГК РФ. Принимая во внимание развитие данного вопроса в иностранном праве, можем признать, что в российском этому аспекту уделено не достаточно внимания как со стороны законодателя, так и со стороны теоретиков. Вследствие этого возникает множество вопросов, связанных с интерпретацией ст. 152.1 ГК РФ, что, в свою очередь, порождает проблемы в её применении.

В соответствии со ст. 152.1 ГК РФ обнародование и использование изображения гражданина допускается только с согласия этого гражданина, либо, если его нет в живых, с согласия детей и пережившего супруга, а при их отсутствии – с согласия родителей. Согласие не требуется, если: 1) использование изображения осуществляется в государственных, общественных или иных публичных интересах; 2) изображение гражданина получено при съемке, которая проводится в местах, открытых для свободного посещения, или на публичных мероприятиях (собраниях, съездах, конференциях, концертах, представлениях, спортивных соревнованиях и подобных мероприятиях), за исключением случаев, когда такое изображение является основным объектом использования; 3) гражданин позировал за плату.

До вступления в силу ст. 152.1 ГК РФ в РФ продолжала действовать статья 514 ГК РСФСР, в силу которой опубликование, воспроизведение и распространение изобразительного искусства, в котором изображено другое лицо, допускается лишь с согласия изображённого, а после его смерти – с согласия его детей и пережившего супруга. Такого согласия не требуется, если это делается в государственных или общественных интересах либо изображённое лицо позировало автору за плату. Как видно, содержание статей существенно не различается, однако ст. 152.1 ГК РФ расширяет круг оснований осуществления охраны изображения гражданина.

Трудности встречаются в связи с толкованием исключений из общего правила, закреплённых в пунктах данной статьи. Рассмотрим пункт первый. Говоря о понятиях «общественный интерес» и «публичный интерес», отметим, что в законодательстве объём этих понятий вообще не определён. Ю.А. Тихомиров¹ определяет публичный интерес как «признанный государством и обеспеченный правом интерес социальной общности, удовлетворение которого служит условием и гарантией ее существования и развития». Из этого определения следует вывод, что публичный интерес – не обязательно интерес всего общества. Интерес социальной группы, жителей населенного пункта, нации тоже будет вполне публичным, ведь для данной конкретной общности их общественные цели будут едиными.

Обнародование изображения «в государственных интересах» определяется Федеральными Законами «О милиции»² и «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации»³. Так, пункты 14 и 15 статьи 11 ФЗ «О милиции» закрепляют права сотрудников милиции «использовать для документирования своей деятельности информационные системы, видео- и аудиотехнику, кино- и фотоаппаратуру,

¹ Тихомиров, Ю.А. Публичное право – М., 1996. – С. 55.

² Федеральный Закон от 18 апреля 1991, № 1026-1 «О милиции» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. – 1991. – № 16. – Ст. 503.

³ Федеральный Закон от 11 марта 1992 № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» // Российская газета. – 1992. – № 100.

а также другие технические и специальные средства, не причиняющие вреда жизни, здоровью человека и окружающей среде» (п.14), а также «производить регистрацию, фотографирование, звукозапись, кино и видеосъемку, дактилоскопирование лиц, подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений, подвергнутых административному аресту, а также лиц, в отношении которых имеется повод к возбуждению дела об административном правонарушении, при невозможности установления их личности и иных лиц, в отношении которых в соответствии с федеральным законом предусмотрена обязательная дактилоскопическая регистрация». В свою очередь ФЗ «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» определяет возможность использования при осуществлении частной сыскной деятельности видео- и аудиозаписей, кино- и фотосъемок, технических и иных средств, не причиняющих вреда жизни и здоровью граждан и окружающей среде, а также средств оперативной радио- и телефонной связи (статья 5). Однако, согласно п.4 ст.7 данному закону, частным детективам запрещается осуществлять видео- и аудиозапись, фото- и киносъемку в служебных или иных помещениях без письменного согласия на то соответствующих должностных или частных лиц.

Малеина М.Н.¹ к государственным интересам относит также социальную рекламу. Социальная реклама (п. 11 ст. 3 ФЗ «О рекламе»²) – это «информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на достижение благотворительных и иных общественно полезных целей, а также обеспечение интересов государства». Однако М.Н. Малеина отмечает, что в случае, «если представленная информация нарушает честь, достоинство, деловую репутацию или тайну частной жизни», то и социальная реклама обязана использовать изображение гражданина только с его разрешения. Положительная направленность социальной рекламы вовсе не означает, что человек, чье изображение было использовано, поддерживает те установки, которые в ней содержатся, поэтому такое использование также может оскорбить достоинство и честь гражданина. Представляется, что будет неверным отнести социальную рекламу к государственным интересам. Реклама, пусть и социальная, остаётся рекламой, и невозможно представить, что в каком-либо случае использование изображения без согласия гражданина будет правомерным.

Пункт второй ст. 152.1 ГК РФ говорит о том, что согласие гражданина на обнародование изображения не требуется, если фотография сделана в месте, открытом для свободного посещения, или на публичном мероприятии, за исключением случаев, когда гражданин был главным объектом использования. Содержание данного пункта во многом не ясно. Что значит «обнародование»? Каков объём этого понятия? Не установлено, как много людей должно иметь доступ к просмотру изображения, чтобы оно считалось обнародованным. Довольно трудно определить, что считать основным объектом использования. Значит ли то, что фотографии артиста, сделанные на концерте слушателем и размещённые им после в Интернете, были размещены незаконно? Ведь, несмотря на то, что концерт – место, свободное для посещения, артист, безусловно, является «основным объектом использования». И, исходя из смысла статьи, он имеет право на защиту от незаконного обнародования собственного изображения. Возникает довольно неоднозначная ситуация, если принимать во внимание то, что артист, разумеется, знал о том, что его будут фотографировать.

¹ Малеина, М.Н. Использование в рекламе изображения гражданина: правовые основания и последствия // Закон. – 2007. – № 10.

² Федеральный Закон от 13 марта 2006 № 38-ФЗ «О рекламе» // КонсультантПлюс.

Авторы постатейного комментария к главам 6, 7 и 8 ГК РФ¹ предлагают считать основным объектом использования гражданина, чье изображение занимает большую часть фотографии. Такой подход, однако, не всегда будет верным. Представим себе такую ситуацию: на фотографии на переднем плане изображен гражданин А, который даёт согласие на обнародование, а на заднем плане – гражданин Б (один либо в толпе), который не желает публикации этого снимка по личным обстоятельствам. Например, снимок был сделан на каком-либо мероприятии, и гражданин Б не хочет, чтобы его родственники, друзья или коллеги узнали, что он был там. Человек же, желающий обнародовать данный снимок, знает об этом и намеренно стремится нанести вред гражданину Б. Как в этом случае установить, кто именно является основным объектом использования? Ни теория, ни практика не дают ответа на этот вопрос. Более того, в литературе встречается утверждение², что сведения, которые содержит изображение о гражданине, признаются порочащими только в том случае, если они не соответствуют действительности. Таким образом, гражданин Б не имеет права воспрепятствовать обнародованию снимка, ведь он *действительно* был там. Невозможно согласиться с подобным мнением, поскольку при таком подходе нарушается конституционное право гражданина на неприкосновенность частной жизни. Когда мы говорим о конкретном человеке, мы обязаны учитывать те особенности и факты, которые относятся непосредственно к его жизни, без субъективного подхода к абсолютно каждому случаю невозможно говорить о защите *личных* неимущественных прав. У разных людей могут быть разные представления даже о таком понятии, как «оскорбление». И когда гражданин желает, чтобы определённые сведения о нём остались скрытыми, даже если они и соответствуют действительности, то это и есть ни что иное, как реализация его **права на неприкосновенность частной жизни** (здесь уже можно говорить о ст. 137 УК РФ, в силу которой незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его *личную* или семейную тайну, без его согласия либо распространение этих сведений в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации влечет уголовную ответственность). Ш.Т. Тагайназаров³ отмечает, что право на собственное изображение может быть нарушено также и при использовании его в недостойном, унижительном виде или в случае изображения лица в обстановке, способной вызвать презрительное отношение к изображенному.

В литературе встречается интересная точка зрения относительно того, что можно считать нарушением конституционного права человека и гражданина на неприкосновенность его частной жизни. «Частная жизнь представляет собой жизнедеятельность человека в сфере семейных, бытовых, личных, интимных отношений; свободу уединения, размышления; свободу вступления в контакты с другими людьми и воздержания от таких контактов; свободу высказываний; тайну жилища, дневников, других личных записей, переписки, почтовых, телеграфных и иных сообщений, телефонных переговоров; тайну усыновления и т. д. Очевидно, что выпуск и распространение плакатов с изображением какого-либо лица или с использованием кадра из аудиовизуального произведения (рекламного ролика) не нарушает конституционного права человека и

¹ Объекты гражданских прав. Постатейный комментарий к главам 6, 7 и 8 ГК РФ / под ред. П.В. Крашениникова // КонсультантПлюс.

² Пиколло, Д.М. Фотография в Интернете: «кто дал вам право?!» // Интернет-журнал «Foto & Video».

³ Тагайназаров, Ш.Т. Гражданско-правовое регулирование личных неимущественных прав граждан в СССР. – Душанбе, 1990. – С. 171.

гражданина на неприкосновенность его частной жизни»¹. Возможно, что прямо конституционные права человека таким способом не нарушаются, тем не менее, общественная оценка, впечатление, сложившееся у третьих лиц от плаката или ролика, в котором использовано изображение этого человека, непосредственно влияют на его повседневную деятельность. Разумеется, это не является прямым вторжением в частную жизнь, однако, как правило, чаще всего обращаются в суд за защитой в связи с тем, что незаконное использование изображения гражданина спровоцировало нежелательный интерес к нему со стороны средств массовой информации и посторонних лиц. Исходя из вышесказанного, приходим к выводу, что одна из самых главных задач, которая возникает при осуществлении охраны изображения гражданина – правильное определение основного объекта использования.

Пункт второй ст. 152.1 ГК РФ оставляет список мест и публичных мероприятий, которые можно посещать свободно, открытым. Однако законодатель не поясняет, какие именно мероприятия можно считать «подобными». Например, встречи музыкантов, называемые квартирниками или чердачниками, часто имеют довольно приватную обстановку, тем не менее, они «открыты для свободного посещения» и по сути это концерт. В перечне также нет и так называемых закрытых (клубных) мероприятий. Не упомянуты кафе, рестораны, прогулочные теплоходы, казино или ночные клубы. Думается, что в ГК РФ необходимо закрепить не перечень таких мест, а критерий, по которому можно будет разграничить публичные и частные мероприятия. Мероприятия, проведение которых имеет значение для широкого круга лиц, должны считаться публичными и, соответственно, фото- и видеосъемка в местах их проведения должна быть разрешена. Такими мероприятиями будут считаться, например, спортивные соревнования, концерты. Но посещение людьми кафе, клубов не может нести никакой общественной важности для остальных граждан, и поэтому эти заведения не могут считаться публичными местами.

Как видно из вышеизложенного, действующая статья 152.1 ГК РФ нуждается в редактировании. Кроме этого, в рассматриваемой сфере существуют вопросы, ответы на которые ГК РФ не содержит. В первую очередь представляется важным для СМИ разрешение вопроса о том, может ли быть использована фотография, если гражданин, изображённый на ней, знает о возможности её обнародования и не препятствует этому, из чего следует вывод, что лицо желает формирования определённого мнения о себе в обществе. Однако по закону разрешение на публикацию лицо не даёт, и из этого следует вывод, что, если по прошествии некоторого времени гражданин изменит мнение о благоприятности созданного впечатления, он может подать в суд. Думается, что в таком случае необходимо доказать, что лицо получило выгоду от того, что его фотография была опубликована, а так же можно провести аналогию с изобразительным правом (смежные права с авторским правом), если можно доказать, что лицо знало, что в этот момент его фотографируют, и позировало не явно, но намеренно.

¹ Погуляев, В., Тулубьева, И. Право на изображение // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2004. – № 3