

# **ЭЛЕКТРОННОЕ КНИГОИЗДАНИЕ В РОССИИ**

webpublishers.ru  
[кʌбɪн'этнy1 утj'с:ny1]



ВЛАДИМИР  
ХАРИТОНОВ

**ЭЛЕКТРОННОЕ  
КНИГОИЗДАНИЕ  
В РОССИИ**

Производство и  
распространение  
электронных книг:  
структура, проблемы  
и перспективы

Ассоциация интернет-издателей  
Издательство «Кабинетный учёный»

Москва • Екатеринбург  
2016

ББК 67.4  
УДК 347.78  
Х20

Обзор подготовлен в рамках проекта «Ноосфера. Запуск». При реализации проекта используются средства государственной поддержки, выделенные в качестве гранта в соответствии с распоряжением Президента Российской Федерации от 05.04.2016 №68-рп и на основании конкурса, проведенного Общероссийской общественной организацией «Российский Союз Молодежи».

**Харитонов В. В.**

**Х20** Электронное книгоиздание в России: проблема доступа и государственное регулирование / М.: НП «Ассоциация интернет-издателей»; Кабинетный учёный, 2016. — 184 с.  
ISBN 978-5-7584-0153-8

В докладе дан анализ ситуации в российской книжной индустрии и, в частности, в электронном книгоиздании, проанализированы особенности производства и распространения электронных книг в России, их структура, проблемы и перспективы, структура рынка, особенности его развития, ключевые игроки и проблемы отрасли. Кроме того, в докладе представлены рекомендации по формированию более открытой модели доступа к электронным книгам.

ISBN 978-5-7525-0153-8

Книга публикуется под лицензией СС0.

# Оглавление

- 7 **ЭЛЕКТРОННОЕ КНИГОИЗДАНИЕ  
В РОССИИ**
- 8 Ударная пятилетка. Краткие итоги
- 18 Аудитория электронных книг
- 18 Экраны чтения
- 23 Проблема форматов
- 25 Структура рынка
- 46 Книги: проблема доступа и задачи  
государственного регулирования
- 51 Трансформация индустрии
  
- 51 **ПРИЛОЖЕНИЯ**
- 55 Трансформация авторского права  
в интернете
- 109 Информационная  
сверхпроводимость:  
авторское право как инструмент  
развития
- 141 Сиротские произведения в России:  
статус, пути решения проблемы

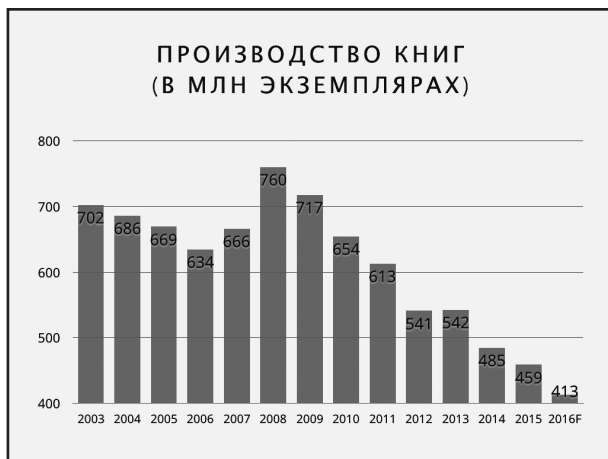


**ЭЛЕКТРОННОЕ  
КНИГОИЗДАНИЕ  
В РОССИИ**

## Ударная пятилетка. Краткие итоги

За пять лет, прошедших после выхода в 2011-м году первого обзора электронного книгоиздания в России [1], ситуация на этом рынке значительно изменилась: в 3 раза вырос актуальный ассортимент, продажи электронных книг в денежном выражении выросли примерно в 7 раз (розничные — в 20 раз). Выросла и аудитория электронных книг — пользуются электронными книгами примерно 1/3 всех читателей [2]. При этом само потребление электронных книг всё больше переходит с экранов специализированных устройств на экраны смартфонов.

Изменилась и структура рынка: успели появиться и уйти с рынка несколько крупных магазинов, крупнейший магазин и агрегатор приобрел нового совладельца, российские сервисы, связанные с электронными книгами, начали успешно развиваться за рубежом. Главное —



[1] Электронное книгоиздание в России 2011: <http://www.digital-books.ru/report>.

[2] Россияне о чтении: <http://www.levada.ru/2015/05/19/rossiyane-o-chtenii/>.





электронные книги стали значительно более привычны для читателей, а издатели, несмотря на не слишком значительные доходы от продажи электронного контента, всё более активно работают на этом рынке.

### **Ситуация с печатными книгами**

Рост потребления электронных книг явно контрастирует с продолжающимся спадом, который переживает книжная индустрия в России. Если судить по данным производства печатных книг, сам по себе экономический кризис — далеко не единственная причина спада производства. На него, безусловно, оказали влияние несколько волн экономического кризиса, заметных на графике. После 2008 года общее производство книг сокращалось практически ежегодно. Индустрия постаралась выправиться в 2013 году, но уже в 2014 её накрыла волна общей экономической рецессии в стране [3].

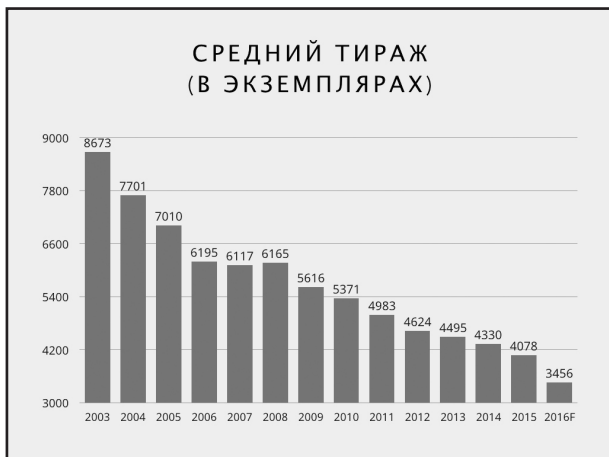
---

[3] Здесь и далее использовались официальные данные Российской книжной палаты и Федерального агентства по печати и массовым коммуникациям. Следует отметить, что в России, к сожалению, практически отсутствует такой необходимый для нормального развития индустрии институт как достоверная статистика продаж. Если данные о



Индустрия, хотя и с некоторой задержкой, реагирует на снижение спроса. Издательства стараются удовлетворить спрос самых разных читателей и стремятся сдержать сокращение ассортимента, а то и увеличить его — за счёт издательств, которые выбывают с рынка. Общий спад выражается не только в сокращении тиражей, но и в сокращении денежных доходов. Рынок в денежном выражении уменьшается не так заметно, поскольку издательства, стремясь сохранить доходы, повышают цены (с 2011-го по 2015 год — примерно на 22%). На этом графике, кроме прочего, хорошо видно, что существенный рост доли доходов, приходящихся на электронные книги,

публикации книг — со слов самих издательств — собирает Российская книжная палата, то учёт продаж не ведётся ни официальными государственными органами, ни независимыми компаниями. Отраслевые индустриальные объединения — Российский книжный союз, Ассоциация книгоиздателей России, Ассоциация независимых книгоиздателей и книгораспространителей — не собирают даже обобщённых данных о продажах. Одним из немногих достоверных источников сведений о продажах являются обзоры, которые готовят эксперты журнала «Книжная индустрия» на основе данных, предоставляемых отдельными крупными участниками рынка книжной торговли.



пока не компенсирует снижение продаж печатных книг, а значит никакой угрозы этим продажам так же не создаёт.

Сокращение валового тиража — вместе с усилиями по сохранению ассортимента — вместе, что логично, приводят к постепенному сокращению среднего тиража. Как видно, на это сокращение общий экономический кризис влияет не слишком значительно — снижение носит довольно плавный характер.



С 2011 года средний тираж книг, выпускаемых в России, снизился примерно в полтора раза, а за последнее десятилетие — практически в 2 раза. Примечательно, однако, не только то, что уменьшается средний тираж, но и заметно меняется доля разных тиражей в общем ассортименте.

После 2011 года доля книг в ассортименте, выпускаемых тиражами до 1000 экз., превысило половину всех издаваемых в России книг. Доля же бестселлеров, книг с тиражами более 10 тыс. экз., напротив, сократилась за последние 8 лет практически вдвое. Даже издательства среднего размера, не говоря уже о небольших издательствах, всё чаще оперируют небольшими тиражами, поскольку большие тиражи могут позволить себе, как правило, только издательства крупные. Практически нормой стал первый тираж книги в две-три тысячи, а то и вовсе в одну тысячу экземпляров. При этом издательства, выпускающие научную и профессиональную литературу, уже практически целиком перешли на выпуск минимальных тиражей в несколько сотен экземпляров, печатающихся с помощью малотиражного цифрового производства. Более того, в ответ на меняющийся запрос со стороны издателей развивается и цифровая печать: традиционные полиграфические предприятия закупают соответствующее оборудование, и появляются новые проекты, типа инвестиционно-издательской группы Т8 [4], ориентированные исключительно на обслуживание малых заказов книжных издательств.

## **Причины спада: инфраструктура и образ жизни**

В чем причина такой ситуации в книжной индустрии? Полагаем, что можно говорить о двух принципиальных факторах, являющихся ключевыми для этого процесса:

---

[4] Группа Т8: <http://www.t8group.ru>.



(1) радикальное сокращение традиционной книжной дистрибуции и (2) изменения, которые происходят в образе жизни.

В 2011 году в России было примерно 3 тыс. книжных магазинов, к 2014 году их число сократилось на 30% и незначительно увеличилось в 2015 году до 2221 [5]. Несмотря на развитие интернет-торговли, ни один из книжных интернет-магазинов так и не смог стать «российским Amazon», на продажи которого приходится более половины розничной торговли книгами в США. Поэтому уменьшение точек физических продаж — это прежде всего сокращение дистрибуции, поскольку основная часть книжной розницы в России до сих пор приходится на книжные магазины (больше половины всех розничных продаж) и федеральные книжные сети, на которые вместе приходится почти 70% розничных продаж [6]. Но кроме того, уменьшение количества магазинов — это

[5] Данные за 2015 год — на основе оценки проекта «Литературная карта России». См.: Литературная карта России: все оттенки красного // Университетская книга: <https://goo.gl/OjoNgI>.

[6] По данным отраслевого доклада «Книжный рынок России» Федерального агентства по печати и массовым коммуникациям (2016, ISBN



сокращение «средней длины полки», то есть сокращение книжного ассортимента, который может быть актуально представлен потребителю: тираж книги — это не только товар, но и его реклама. Снижение дистрибуции в магазинах ограничивает и размер тиражей, и книжный ассортимент.

Сокращение инфраструктуры, впрочем, не единственная причина спада в индустрии. Более существенная, на наш взгляд, — постепенное уменьшение количества читателей книг и объёма их чтения. Уменьшение количества читателей происходит прежде всего за счёт сокращения времени, которое уделяется чтению, не связанному с образованием или профессиональными обязанностями. Конкуренция с новыми медиа — тенденция, которую можно было наблюдать уже и пять лет назад. К концу 2015 года в России насчитывалось 80,5 млн интернет-пользователей. При этом больше половины из них (57%, 66,5 млн) выходили в сеть каждый день. И в среднем проводили в нём 148 мин, из них в мобильном интернете —

---

9785904427481). По подсчётам экспертов проекта «Литературная карта России» — 80%.



110 мин [7]. По другим данным [8], уровень использования интернета среди населения России в возрасте 16+ достиг отметки 70,4% (в 2014 — 67,5%).

В апреле 2012 году ежедневная аудитория yandex.ru, самого популярного сайта России, впервые превысила ежедневную аудиторию крупнейшего телеканала [9]. В 2016 году уже пять интернет-сайтов — «Яндекс», Google, «В контакте», YouTube и Mail.ru — обогнали по размеру аудитории российские телеканалы (в 2016-м году замеры делались несколько для другой аудитории — жители городов с населением более 700 тыс. чел. в возрасте 16–44 [10], однако полученные данные не менее показательны).

[7] РИФ+КИБ 2016: аудитория Рунета составляет 80,5 млн пользователей: <http://2016.russianinternetforum.ru/news/1213/>.

[8] Исследование GfK: за 2015 год интернет-аудитория в России увеличилась еще на 4 млн. человек // GfK: <http://www.gfk.com/ru/insaity/press-release/issledovanie-gfk-za-2015-god-internet-auditorija-v-rossii-velichilas-eshe-na-4-mln-chelovek/>.

[9] Опрос в городах с населением более 100 тыс. чел. в возрасте 12–54 лет. См.: «Яндекс» стал «главной кнопкой» страны // Ведомости. 25.05.2012: [https://www.vedomosti.ru/technology/articles/2012/05/25/obognal\\_televizor](https://www.vedomosti.ru/technology/articles/2012/05/25/obognal_televizor).

[10] По данным опроса в городах с населением более 700 тыс. чел. в возрасте 16–44 лет. См.: «Яндекс» больше не единственный интернет-ре-



Нельзя сказать, что аудитория интернета не читает. Напротив, значительная часть интернет-пользователей как раз **читает**, но — не книги, а новостные ленты, статьи на интернет-ресурсах, посты в блогах и социальных сетях. Вот только на чтение книг у россиян остаётся всё меньше времени. По данным регулярных опросов ВЦИОМ [11], если в 2009 году только четверть опрошенных говорила о том, что вообще не читает книг, то в 2014 году их доля увеличилась до 36%, это более трети всего взрослого населения страны [12]. Нельзя сказать, что снижение инте-

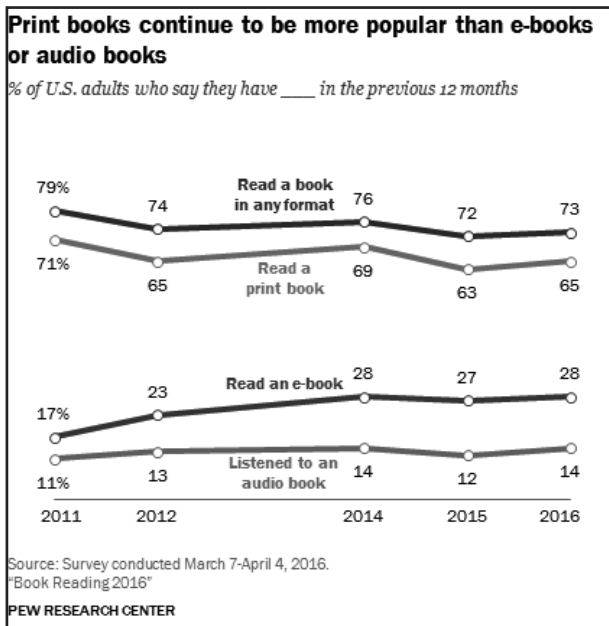
---

курс, который превзошел телеканалы по охвату // Ведомости. 13.09.2016: <https://www.vedomosti.ru/technology/articles/2016/09/13/656674-yandex-telekanali-ohvatu>.

[11] Книги и их читатели: как им встретиться?// ВЦИОМ. Пресс-выпуск №2671: <http://wciom.ru/index.php?id=236&uid=114974>.

[12] Опрос ВЦИОМ 2015 года, посвященный книгам и библиотекам, хотя и не включал в себя прямого вопроса о чтении книг вообще, сохранил данные, которые позволяют заключить, что доля опрошенных, которые не читают книг, заметно ниже показателей 2014 года. В опросе 2015 года респондентам задавали вопрос о том, читают ли они бумажные, электронные и аудиокниги, а в качестве последнего варианта ответа позволяли отметить графу «Практически не читаю книги». В каждой строке доля выбравших такой вариант ответа (и, соответственно, вообще не читающих книги респондентов) не превысила 20%. Такое расхо-





реса к чтению — исключительно российская тенденция. Данные мониторинга американской исследовательской организации Pew Research Center [13] показывают, что и в США, в одной из самых развитых «книжных» наций мира, с каждым годом постепенно становится всё меньше читателей. С 2011 по 2015 год доля тех, кто прочитал хотя бы одну книгу за последний год, снизилась с 79% до 72%.

---

ждение с опросом предыдущего года, конечно, заставляет усомниться в качестве проводимых этой социологической службой исследований. См.: Как пройти в библиотеку? // ВЦИОМ. Пресс-выпуск №2850: <http://wciom.ru/index.php?id=236&uid=115279>.

[13] Slightly fewer Americans are reading print books, new survey finds // Pew Research Center: <http://www.pewresearch.org/fact-tank/2015/10/19/slightly-fewer-americans-are-reading-print-books-new-survey-finds/>.

## Аудитория электронных книг

На общем фоне снижения количества времени, уделяемого книгам, весьма оптимистично смотрится тенденция роста относительного числа читателей электронных книг. Последние данные на этой диаграмме (28% в 2015 году) — из исследования «Российский индекс целевых групп». Это сумма долей респондентов, которые как минимум иногда читают электронные книги. Любопытно, что тот же показатель в другом исследовании — «Мониторинге состояния московского книжного рынка» Российского книжного союза: это доля посещающих книжные магазины москвичей, которые признались в том, что «скачивают книги из интернета». Удивительно, что тот же самый уровень проникновения электронного чтения в США.

В 2015 году опрос ВЦИОМ о чтении и библиотеках дал схожие показатели: 17% предпочитают читать электронные книги, а ещё 16% читают книги в электронном виде в исключительных случаях, предпочитая другой формат, — в сумме 33%. С учётом заданной статистической погрешности в 3,5% разница с исследованием «Российский индекс целевых групп» невелика. Следует отметить, что лишь незначительная доля читателей электронных книг пользуется только и исключительно ими. Большинство читает и бумажные, и электронные книги. Однако электронные книги уже не вызывают практически никакого удивления: только 3% опрошенных ВЦИОМ в 2015 году [14] не знали, что такое электронная книга.

## Экраны чтения

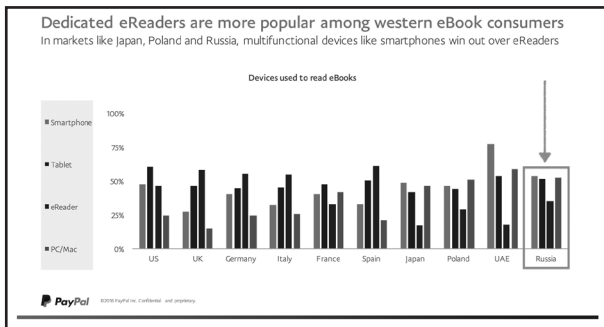
В отличие от бумажной книги, которая, за исключением некоторых специальных изданий для детей (книги-иг-

---

[14] Там же.

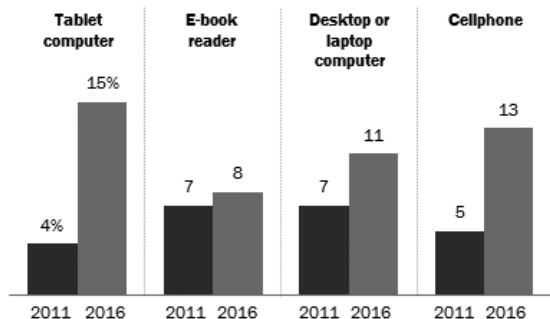


рушки) или изданий образовательного (рабочие тетради) и развлекательного характера (раскраски), имеют общую форму и предполагают единственный способ их использования, электронные книги можно читать по-разному — в силу различия форматов и способов их обработки — с помощью разных устройств и программ для чтения. Исторически первый способ отображения электронных книг — экран компьютерного монитора — был и наиболее распространенным ещё 4 года назад. По данным опроса, проведённого РОМИР в 2012 году, 42% респондентов читали электронные книги с помощью ПК,



### More Americans are reading books on tablets and cellphones, even as dedicated e-reader use has remained stable

*% of U.S. adults who have read an e-book in the last year using a/an ...*



Source: Survey conducted March 7-April 4, 2016.

"Book Reading 2016"

PEW RESEARCH CENTER

38% — с помощью ноутбука. За это время популярность экрана компьютера уменьшилась.

Если верить данным исследования «Digital Media Consumers» по заказу PayPal (2016), три вида экранов — ПК, планшета и смартфона — примерно одинаково популярны в России для чтения, в то время как букридерами (специализированными устройствами для чтения электронных книг) пользуются только около четверти пользователей. «Мониторинга московского книжного рынка», проводимый экспертами Российского книжного союза, даёт иную картину: наименее популярны экраны компьютеров, примерно одинаково — планшеты и букридеры, а наиболее популярны смартфоны.

При всём сравнительном различии (связанном, по всей видимости, с формулировками предлагавшихся респондентов ответов) выводов двух исследований, примечательно уже то, что экран компьютера до сих пор остается актуальным. Можно предположить, что это связано

не только с тем, что распространение удобных носимых устройств не приобрело тотального характера, но и с тем, что в некоторых случаях размер экрана имеет значение, в частности, для чтения электронных книг в формате цифровых реплик.

Что касается других устройств для чтения книг — букридеров, — то можно констатировать, что они всё ещё остаются достаточно популярными, однако их распространение в ближайшие годы, вряд ли будет повышаться, поскольку с точки зрения массового потребителя они имеют лишь ограниченные своей прямой функцией возможности. В странах, где букридеры по преимуществу являются частью инфраструктуры дистрибуции (прежде всего США, но также Великобритания, Германия и др.), тренд на снижение их популярности будет менее выражен: зачем отказываться от хотя и малофункционального, но недорогого и удобного устройства? Однако сохранение (или даже увеличение) абсолютного количества букридеров на руках у пользователей всё равно не сможет остановить относительное сокращение их доли за счёт роста числа пользователей универсальных мобильных устройств. Именно такие тенденции демонстрирует, в частности, рынок США.

Рост использования планшетов и смартфонов для чтения книг — это не только изменение привычек читателей, но и важный драйвер роста рынка, поскольку распространение мобильных устройств одновременно само по себе обеспечивает появление у пользователей экранов, подходящих, в том числе, и для чтения электронных книг. Телефон не покупают для того, чтобы читать, но его приобретение обеспечивает возможность читать.

Эта тенденция тем более актуальна для рынка электронных книг в России: за все годы его существования ни одной компании так и не удалось создать розничную экосистему, аналогичную тем, которые выросли вокруг букридеров Amazon, Kobo или Tolino — «удобный

недорогой букридер вместе со встроенным магазином электронных книг». Эксперименты и крупных компаний-дистрибьюторов («ЛитРес» с Litres: Touch и «Озон» с Ozon Galaxy), и производителей устройств (Wexler и PowerBook) с выпуском на рынок букридеров с привязкой к ним магазинов не были слишком успешны. Во всяком случае, повторить успех Amazon никому из заметных участников российского рынка не удалось. Причиной этого стали прежде всего: отставание с запуском проектов по отношению к спросу, ограниченный ассортимент, недостаточно конкурентные цена и качество самих предлагавшихся устройств и слабый брендинг. Для читателя в США не является проблемой ответ на вопрос, где именно можно купить бумажную книгу: экономическое поведение покупателей ориентировано прежде всего на общенационального дистрибьютора, а уже затем на независимые магазины и крупные сети. Такому покупателю нет нужды объяснять, что книги есть в Amazon. Это, конечно, не означает, что потребители электронных книг в странах даже с развитой экосистемой читают только те книги, которые они покупают в магазинах: как раз наоборот, чем больше неавторизованного для дистрибуции контента потребляет пользователь, тем больше денег он тратит в магазинах электронных книг. Просто он привык искать и покупать книги сначала в том месте, о котором он хорошо знает.

Отсутствие такой же развитой экосистемы розничной дистрибуции электронных книг в России, помимо прочего, привело к тому, что в рознице, за редким исключением, не прижилась и система закрытой дистрибуции, предполагающая работающие DRM, инфраструктуру защиты от копирования, к которому привыкли пользователи Kindle и других аналогичных устройств, и соответствующих платформ. Нельзя сказать, что DRM вовсе не используется при разных продажах, однако он ограничивается только книгами отдельных правообладателей в

другой модели дистрибуции, основанной на предоставлении доступа на основе подписки. Единственная сфера, где те или иные инструменты DRM актуальны, это электронно-библиотечные системы (см. далее).

## Проблема форматов

Как уже отмечалось выше, электронные книги, в отличие от книг бумажных, могут существовать в нескольких видах и соответствующих форматах, диктующих способ их производства и дистрибуции. Наиболее распространенные форматы для розничной дистрибуции — текстовые (форматы на базе XML) — EPUB и FB2.

Формат **EPUB** — основной формат электронных книг для мировой книжной индустрии, разработкой которого занимается некоммерческая организация International Digital Publishing Forum [15] благодаря усилиям своих членов — крупнейших мировых издательств и IT-компаний. В 2011 году форумом была одобрена спецификация 3.0 [16], которую к настоящему времени поддерживают все основные дистрибуционные платформы (включая Amazon Kindle, файлы в базовом формате которой получаются в результате конвертации из EPUB). EPUB в спецификации 2.1 поддерживается подавляющим большинством букридеров, продающихся на российском рынке (за исключением совсем старых моделей), а также большим количеством программ для чтения, распространяемых для мобильных операционных систем iOS и Android. Формат EPUB в версии 2.1 дистрибутируется основными российскими платформами и сервисами. Чего, к сожалению, нельзя сказать о формате EPUB версии 3.0, распространение которого ограничено сайтами небольших

---

[15] International Digital Publishing Forum: <http://idpf.org/>.

[16] Последняя версия EPUB — 3.0.1: <http://idpf.org/epub/301>.

издательств и платформой Apple iBookstore (с сопутствующими ограничениями).

Формат электронных книг **FB2** был разработан российским программистом Дмитрием Грибовым. Формат отличался компактностью и встроенными опциями форматирования типичных для художественного текста стилей. На момент появления формата он был наиболее продвинутым среди имевшихся на то время (2004) в «зоопарке» форматов. За несколько лет формат получил особую популярность в России и даже на какое-то время стал де-факто стандартом для электронных книг, распространявшихся на русском языке. Кроме того, FB2 вместе с соответствующими инструментами производства и конвертации в другие форматы электронных книг стали технической платформой для «ЛитРес». На сегодняшний день, однако, формат FB2 серьезно устарел по сравнению с EPUB (даже в версии 2.1, не говоря уже о версии 3.0), однако, неплохо отображая «текстовые» книги с несложной структурой, остаётся самым популярным форматом электронных книг, распространяемых в России посредством скачивания файлов.

Формат **MOBI/KF8**, поддерживаемой платформой Amazon Kindle, за последнее время набрал некоторую популярность среди российских пользователей букридеров и программ для чтения Kindle, несмотря на то, что Amazon так официально и не вышел на российский рынок. Однако букридеры Amazon продает российским пользователям со своего международного сайта. Кроме того, к российским пользователям устройства попадают посредством «серого» импорта, а сам магазин Amazon используется небольшой категорией пользователей, которые покупают в магазине книги на иностранных языках. Помимо платформы Amazon Kindle, электронные книги в формате MOBI/KF8 (без DRM) дистрибутируются магазином «ЛитРес» и некоторыми другими.



Книги в формате PDF до недавнего времени использовались для розничной дистрибуции только небольшие издательства академической, образовательной и профессиональной литературы для книг, конвертация которых в текстовые форматы в силу сложности макета была слишком сложной (и, соответственно, дорогой), а сами подобные издания были нужны пользователям именно в таком виде, который позволял бы использовать их в качестве цифровых реплик бумажных книг (прежде всего — с сохранением пагинации). Однако после того, как «ЛитРес» (и некоторые другие магазины) стали принимать к дистрибуции готовые файлы PDF от таких издательств для распространения, их популярность несколько возросла и в розничной дистрибуции. Кроме того, формат PDF является основным для распространения книг по модели предоставления доступа через электронно-библиотечные системы.

## Структура рынка

Рынок электронных книг в России в значительной степени интегрирован с традиционной (бумажной) книжной индустрией на стадии производства, однако обладает высокой степенью независимости в том, что касается дистрибуции контента. Интеграция с производством связана с тем, что дистрибуция электронного книжного контента пока не способна в большом масштабе полностью поддержать своё производство. Проектов, которые занимаются только и исключительно производством и распространением электронных книг, в стране очень мало. Даже те компании, которые осуществляют агрегацию, конвертацию и дистрибуцию электронных книг, не готовы на полный цикл производства (вместе с инвестициями в контент), который они, как правило, получают от традиционных издательств.

В результате типичный для нынешней российской книжной индустрии процесс появления электронной книги у читателя — это конвертация файла электронной книги из издательского макета (в лучшем случае) или подготовленного для передачи в типографию PDF (в худшем и наиболее распространенном случае) силами издательства (реже — сторонним сервисом, чаще — агрегатором) и его передача агрегатору для дистрибуции конечным потребителям. В редких случаях полученные таким образом файлы издательства самостоятельно дистрибутируют через собственные сайты-магазины или налаживают каналы распространения через сторонние, в том числе иностранные, платформы.

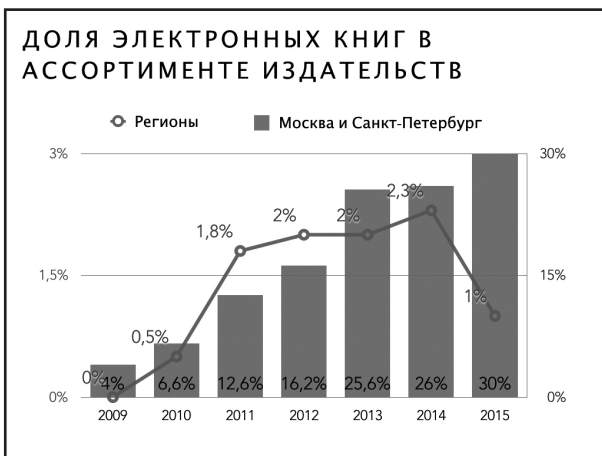
Единственное исключение с этой точки зрения — сервисы, обслуживающие авторов, решившихся на самостоятельную публикацию (Ridero, Bookscriptor и др.). В этом случае, однако, их экономика, в отличие традиционного издательства, держится не на розничных продажах самих книг, но на прямых платежах клиентов-авторов или отчислениях бизнес-партнеров.

Другая особенность электронных книг — разнообразие их форматов и связанных с ним особенностей их потребления и каналов дистрибуции — ещё более способствует развитию собственной сети распространения, практически независимой от традиционной книжной. По-видимому, единственный случай, когда распространение книг разных форматов происходит параллельно — сотрудничество «ЛитРес», продающего электронные книги, и «Озон», продающего бумажные, которые направляют своих пользователей к партнёру за бумажными и электронными книгами, соответственно.

Построенная таким образом инфраструктура производства и дистрибуции электронных книг (и связанные со сложившимися особенностями соответствующих сервисов ограничения) диктует минимальный набор каналов распространения и бизнес-моделей, реализуемых в

России: продажа файлов (как правило, через агрегатора) в розницу и передача файлов посредникам для предоставления абонентского доступа розничным или институциональным потребителям. Постепенно начал внедряться прокат электронных книг публичными библиотеками и включение в систему дистрибуции и маркетинга электронных книг операторов связи. Бизнес-модели рекламной монетизации, продажи контента по частям, маркетингового продвижения через чтение электронных книг и др. — в отечественной книжной индустрии электронных книг практически не реализуется хоть в сколько-нибудь заметном объёме. Это, безусловно, связано и с тем, что книжная индустрия вообще не слишком поворотлива и не склонна быстрым переменам, и с тем, что книжный рынок недостаточно велик, чтобы обеспечить пространство для эксперимента. Следует учесть, что при своих размерах российский рынок ещё и олигополизирован: крайне небольшое количество издательств контролируют не только выпуск большей части самой популярных книг, но и их дистрибуцию как в бумажном, так и в электронном виде. На конец 2015 года топ-20 издательств — это 29% совокупного ассортимента и 65% всех тиражей. Первые 10 издательств — это больше половины (55%) всех продаж. Кроме того, две крупнейшие издательские группы (ЭКСМО и Просвещение) — это по меньшей мере 16% ассортимента, 32% тиражей и 40% продаж.

С этой точки зрения причины отсутствия каких-то существенных инноваций в книжной индустрии становятся вполне понятны. Не исключено, что как-то «расшевелить» рынок могли бы иностранные игроки, однако ждать их не приходится (см. об этом ниже). Кроме того, направить развитие индустрии в новое русло могло бы государство, но в его подходе к регулированию книжного рынка, к сожалению, не просматривается никакой внятной стратегии развития: ни пресловутая программа пропаганды чтения, ни «Год литературы», ни наполови-



ну мертворожденный проект национальной электронной библиотеки, — ничто из этого не позволяет надеяться на то, что государственная политика в отношении книжной индустрии может стать хотя бы последовательной.

## Производство

Пять лет назад весь актуальный ассортимент электронных книг практически целиком состоял, во-первых, из файлов, которые стихийным образом самостоятельно готовили сами пользователи (и из них состояли все онлайн-библиотеки и файловые хранилища), и, во-вторых, из файлов, которые готовил «ЛитРес» как практически единственный агрегатор прав. Производство электронных книг издательствами находилось в зачаточном состоянии, поскольку издатели по преимуществу воздерживались от активного участия в их дистрибуции. За прошедшее время, однако, успели появиться и исчезнуть несколько крупных игроков рынка, а издатели стали относиться к электронным книгам со значительным большим интересом.



Более того, появляются издательства, которые позиционируют себя прежде всего как издательство электронных книг (например, издательство «Литсовет» [17]). Таких экспериментов пока не слишком много — в силу недостаточного объёма рынка, — но можно ожидать, что вместе с ростом розничной дистрибуции таких экспериментов будет больше. Впрочем, в сколько-нибудь обозримой перспективе «вытеснения» печатных книг не предвидится, поэтому устойчивая бизнес-модель «электронного издательства», очевидно, будет включать в себя и публикацию бумажных книг.

В помощь издателям за последние несколько лет появились несколько сервисов, которые предоставляют издательствам профессиональные услуги по конвертации электронных книг: Wexler Quadlab [18], Aegitas [19], IQ Издательские решения [20], Webkniga [21]. Учитывая

[17] Издательство «Литературный Совет»: <http://lit-sovet.ru/about/>.

[18] Wexler QuadLab: <http://wexler.ru/news/wexler-quadlab/>.

[19] Aegitas: <http://aegitas.ru>.

[20] IQ Издательские решения: <http://www.iqepub.ru>.

[21] Webkniga: <http://www.webkniga.ru>.

не слишком большой общий объем рынка, умеренный спрос издательств на такие услуги, а также — постепенное, но — приобретение издателями соответствующей квалификации, сервис конвертации вряд ли может быть конкурентоспособным и рентабельным в долгой перспективе без дополнительных услуг, в частности, агрегации и оптовой дистрибуции. Следует также учитывать, что услуга «конвертации на аутсорсинге» постепенно будет становиться всё менее востребованной по мере того, как будут «перерабатываться» издательские бэклисты, а сами издательства начнут осваивать универсальный производственный процесс одновременной подготовки печатной и электронной версий книг, во всяком случае тех, которые не требуют слишком сложных вёрстки и дизайна. Можно предположить, что в отличие от западной книжной индустрии, где такой переход уже сделали или делают самые крупные издательства, в России первыми перейдут на новый производственный процесс, напротив, небольшие издательства. Самым крупным российским издательствам может помешать слишком тесная привязка к уже существующим сервисам конвертации и их технологическим решениям.

Судя по данным ФАПСМИ, столичные издательства, на которые приходится 63% всего книжного ассортимента и 89% тиражей в стране, оцифровали в среднем около 30% своего ассортимента. Безусловно, разные издатели по-разному строят свои цифровые стратегии по отношению к новому и старому ассортименту. Одни издатели оцифровали практически весь свой ассортимент, другие — едва-едва приступили к оцифровке. В частности, значительно отстают региональные издательства: степень оцифровки их ассортимента в 30 раз меньше степени оцифровки у столичных издателей. Этому много причин — маленькие портфели региональных издателей с книгами локального интереса, как правило, не слишком интересны для массовой дистрибуции. Но если столичные издательств-

ва часто уже способны заниматься производством электронных книг самостоятельно или имеют достаточные ресурсы и готовность их потратить на конвертацию на аутсорсинге, а главное — видят результаты этих усилий и затрат в реальных, пусть и небольших, продажах, то региональные издатели в подавляющем большинстве не умеют делать электронные книги, ни самостоятельно, ни с посторонней помощью. И, соответственно, они не видят и продаж. Есть, конечно, и исключения. Например, екатеринбургское издательство «Генри Пушель» [22] не только самостоятельно делает интерактивные детские книги и достаточно успешно продаёт их, но и экспериментирует с новыми видами дистрибуции электронных книг через подарочные карточки.

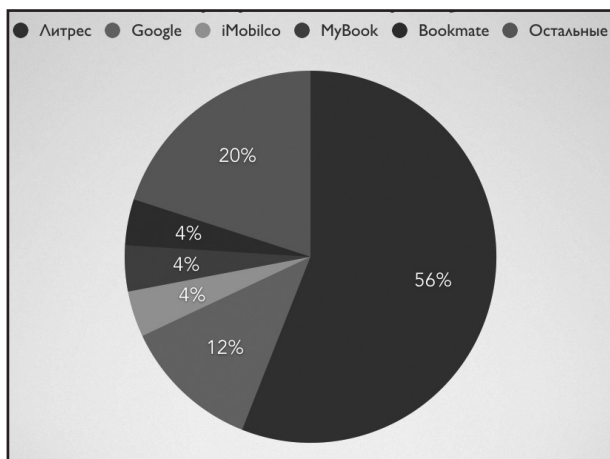
## B2G

В отличие от розничной дистрибуции электронных файлов модель предоставления доступа к цифровым репликам бумажных изданий через электронно-библиотечные системы практически не требует конвертации уже готовых к публикации макетов в формате PDF. По этой причине выход издателей, издающих образовательную и специальную литературу, на новый цифровой рынок произошел достаточно быстро и с минимальными, по сравнению с издателями массовой литературы, затратами. Более того, издательства относительно быстро получили ощутимый результат, обеспеченный контрактами ЭБС с учебными заведениями и соответствующим государственным регулированием: по оценкам экспертов, в 2011–2013 годах общие доходы ЭБС выросли примерно в 4 раза до 500–600 млн рублей.

Приказ Министерства образования и науки РФ от 05.09.2011 № 1953 «Об утверждении лицензионных нор-

---

[22] Книги издательства «Генри Пушель»: <https://shop.pushel.ru>.



мативов к наличию у лицензиата учебной, учебно-методической литературы и иных библиотечно-информационных ресурсов и средств обеспечения образовательного процесса...» жёстко регулировал количественные параметры электронно-библиотечных систем [23] и обязывал ВУЗы обеспечивать учащихся электронными книгами и учебниками [24]. Не будет преувеличением сказать, что министерство фактически создало новый рынок.

Рост электронно-библиотечных систем в 2011–2014 годах и сопутствовавшая ему конкуренция привели к созданию более или менее уверенно функционирующей инфраструктуры, обслуживающей ЭБС учебных заведений. В этой инфраструктуре есть и агрегаторы-посред-

---

[23] Некоторые эксперты даже полагали, что количественным параметрам, сформулированным в приказе, соответствовала только одна определенная электронно-библиотечная система — «Книгафонд».

[24] См. об этом подробнее: Электронно-библиотечные системы России: Отраслевой доклад / А.Н.Воропаев, К.Б.Леонтьев. – М.: Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям, 2011. ISBN 978-5-904427-16-0.





ники («Университетская библиотека онлайн» [25], «Ру-конт» [26], IPRbooks [27], «БиблиоРоссика» [28]), лицензирующие книги издателей и обеспечивающие доступ к ним ВУЗам, и электронно-библиотечные системы, созданные некоторыми крупными издателями самостоятельно (Znanium.com издательства «Инфра-М» [29], ЭБС «Консультант студента» компании «Гэотар Медиа» [30], IBooks [31], электронная библиотека издательств-

[25] «Университетская библиотека онлайн» компании ООО «Директ Медиа»: [https://biblioclub.ru/index.php?page=main\\_ub\\_red](https://biblioclub.ru/index.php?page=main_ub_red).

[26] Руконт — межотраслевая научная библиотека на базе информационной технологии «Контекстум»: <http://rucont.ru/chapter/rucont>.

[27] ЭБС IPRbooks ООО «Ай Пи Эр Медиа»: <http://www.iprbookshop.ru>.

[28] ЭБС «БиблиоРоссика»: <http://www.bibliorossica.com/about.html?ln=ru>.

[29] Электронно-библиотечная система Znanium.com разработана Научно-издательским центром ИНФРА-М: <http://znanium.com>.

[30] ЭБС «Консультант студента» (Издательская группа «ГЭОТАР-Медиа», ООО «Институт проблем управления здравоохранением»): <http://www.studentlibrary.ru/pages/about.html> и [http://www.studmedlib.ru/ru/pages/studmedlib\\_about.html](http://www.studmedlib.ru/ru/pages/studmedlib_about.html).

[31] ЭБС books.ru создана издательствами «Питер» и «БХВ-Петербург» в сотрудничестве с Ассоциацией региональных библиотечных консорциумов (АРБИКОН): <http://ibooks.ru/pages.php?pageid=6>.

ва «Лань» [32], электронная библиотека издательства «Юрайт» [33]).

В ноябре 2014 года приказ Министерства образования был отменен, а вместе с ним — и требования по обеспечению учебных программ электронным ресурсами с конкретными параметрами, что привело в 2015–2016 годах к чувствительной для многих ЭБС и части издательской индустрии стагнации и даже спаду на этом рынке. Отказ государства от продолжения насильственного внедрения электронно-библиотечных систем побудил игроков на рынке к слияниям и поглощениям, а в целом — к изменению стратегии за счет расширения дистрибуции в сферу розницы [34], перехода от модели оптовой дистрибуции книг к модели обеспечения информационной и учебно-образовательной среды и предоставления дополнительных сервисов.

## В2С

Оценка общего объема российского розничного рынка электронных книг и прогноз его роста по преимуществу основаны на данных, регулярно публикуемых компанией «ЛитРес», самым популярным магазином электронных книг и агрегатором прав издательств, выпускающих основной ассортимент массовой литературы.

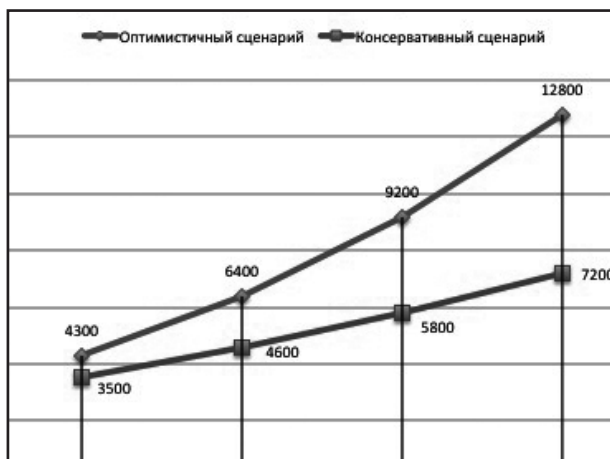
С такой точкой зрения согласны, однако, не все эксперты и участники рынка. Андрей Баев, CEO «Букмейта» полагает, что у «ЛитРес» (вместе с Mybook), — 50%, у Google — 15–17%, у нас [“Букмейт”] 7–8%, мы на треть-

---

[32] Электронно-библиотечная система издательства «Лань»: <https://e.lanbook.com/about>.

[33] Электронная библиотека издательства «Юрайт»: <https://www.biblio-online.ru>.

[34] В этом смысле любопытен опыт ООО «Директ Медиа», владельца ЭБС «Университетская библиотека онлайн», по обустройству розничных продаж на сайте <http://www.directmedia.ru>.



ей строчке» [35]. Такую оценку, учитывая размер базы пользователей и среднюю цену абонемента, можно считать вполне корректной. Если к тому же учесть, что магазин iMobilco больше не функционирует [36], то на рынке остаётся лишь незначительное количество действительно крупных игроков.

Тем не менее, ожидания экспоненциального роста, которые питали участники рынка пять лет назад, в целом оправдались. Рост получился действительно впечатляющий — практически с нуля до почти 3 млрд рублей (прогноз на 2016 год). По данным экспертов журнала «Книжная индустрия», агрегированная ниша электронных книг (B2C + B2G) в 2015 году составила примерно 3% книжного рынка в целом.

**При сохранении темпов роста** в 2017 году объём розничного рынка электронных книг в России может со-

[35] Андрей Баев, Bookmate: «Книги стали альтернативой Angry Birds». Руководитель книжного сервиса – о привычках чтения, состоянии рынка и работе в Индонезии и Сингапуре // Republic. 14 октября 2015: <https://republic.ru/posts/57987>.

[36] «Аймобилю» попал в передел // Gazeta.ru: <https://www.gazeta.ru/business/2016/09/27/10217207.shtml>.



ставить около 4,3 млрд руб., а к 2020 году — достигнуть примерно 12,8 млрд руб. Однако до сих пор не решенная проблема с дефицитом ассортимента прежде всего переводных электронных книг и весьма вероятные последствия законодательной гиперрегуляции могут привести к тому, что темп роста рынка электронных книг существенно замедлится. **При консервативном сценарии** розница электронных книг в 2017 году составит не более 3,5 млрд руб., а рост рынка в целом в 2020 году не превысит 7,2 млрд руб.

Замедление роста, впрочем, произойдет рано или поздно [37], и его кривая станет более пологой, как это

---

[37] Судя по данным «Мониторинга состояния московского книжного рынка (2016)», первые признаки насыщения, возможно, уже есть: «Если весной 2015, согласно данным «ЛитРес», долю зарегистрированных в Москве покупателей этого магазина характеризует положительная динамика (до +80%), то в 2016-м прирост столичных клиентов стремится к нулевой отметке (экспертный опрос, сентябрь 2016, Мониторинг). Иными словами, B2C-сегмент рынка электронных книг (контента) в Москве приблизился к своей максимальной отметке, по крайней мере, по той линейке книжных продуктов, которые сегодня предлагают online-агрегаторы. Корректирующее влияние соответствующих поправок в законодательство РФ и ужесточения контроля за файлообменными сервисами в рунете остается минимальным».

уже происходит на развитых рынках, например, в США, где электронные книги уже заняли устойчивое место в книжной индустрии и дальнейшее увеличение их ниши будет связано не столько с технологическим развитием или экономическими факторами, сколько с культурными изменениями и изменением образа жизни. Наблюдая такое замедление, некоторые журналисты даже поспешили заявить о «Ренессансе бумаги» и даже о «кончине электронных книг».

Продажи печатных книг в США в 2015-м году действительно незначительно выросли, по преимуществу за счет неожиданного роста продаж книг-раскрасок для взрослых, но уже в первом полугодии 2016-го года эти продажи опять пошли вниз. Снизилась, действительно, и продажи электронных книг у крупнейших американских издательств, входящих в так называемую «Большую пятёрку» [38], а также у издательств-членов Association of American Publishers.

Следует иметь в виду, впрочем, что спад продаж электронных книг традиционных издательств в США во многом связан с повышением цен на них, с одной стороны, а с другой — повышением продаж у писателей, публикующих электронные книги самостоятельно [39], а также независимых издательств и компании Amazon, которая не только является крупнейшим продавцом цифрового контента, но и — в последние годы — довольно успешным издателем [40].

---

[38] «Большая пятёрка» (Big Five) — это издательства Hachette, HarperCollins, Macmillan, Penguin Random House и Simon & Schuster. В апреле 2015 года на книги этих издательств приходилось примерно 80% всех розничных продаж в США (<https://goo.gl/KkR79Q>).

[39] См. об этом подробнее мониторинг продаж авторов-«самиздатчиков» на сайте Author Earnings: <http://authorearnings.com/reports/>.

[40] Shatzkin M. eBook pricing resembles three dimensional chess // Idealog: <http://www.idealogue.com/blog/ebook-pricing-resembles-three-dimensional-chess/>.

Кроме того, обычный показатель доли электронных книг на рынке США (20–21% в последние годы) абсолютно не отражает популярность электронных книг в отдельных жанрах, например, в жанре любовного романа, где на электронные продажи приходится почти 90% всего объёма рынка книг этого жанра [41].

Повышение цен, между тем, — фактор, актуальный и для России. Многие издатели на фоне усугубляющегося кризиса в индустрии уже пошли на повышение цен на бумажные книги. Они могут решиться и на существенное повышение цен на книги электронные.

С этой точки зрения важно обратить внимание на альтернативную розничной продаже электронных книг бизнес-модель подписки, ориентированную не на институционального потребителя, а на конечного пользователя. В России два основных участника этого рынка: интернет-библиотека MyBook компании «ЛитРес» и сервис для чтения электронных книг «Букмейт».

Библиотека MyBook (осн. 2012) ориентирована на российскую аудиторию с каталогом 98 тысяч книг, соответствующим всему каталогу «ЛитРес» [42].

Сервис «Букмейт» (осн. 2010) работает с более широкой аудиторией: весной 2016 года из 4,65 млн зарегистрированных пользователей (в том числе более 100 тысяч подписчиков) более половины (55–60%) были пользователями не из России. «Букмейт» активно сотрудничает с телекоммуникационными компаниями-операторами связи, тем самым расширяя аудиторию своего сервиса в СНГ (Казахстан и Азербайджан), Юго-Восточной Азии (Сингапур и Индонезия), Северной Европы (Дания, Швеция, Нидерланды) и несколько стран Латинской Америки

---

[41] См. об этом специальный обзор Author Earinigs «Romancing the Data»: <http://authorearnings.com/2016-rwa-pan-presentation/>.

[42] О книжном клубе MyBook : <https://mybook.ru/about/>. Количество подписчиков приведено на странице <https://mybook.ru/payments/> и оно меняется при каждой загрузке страницы.

[43]. Сейчас в каталоге «Букмейт» около 700 тысяч книг на языках тех стран, для которых «Букмейт» локализует свои приложения. Особую ставку «Букмейт» делает на социальную и рекомендательную составляющую своего сервиса [44].

В 2015 году в США закрылось два крупных и казавшихся популярными подписочных сервисов — Entitle и Oyster. Некоторые эксперты отрасли и представители книжной индустрии даже повели речь о том, что модель подписки не оправдала свою экономическую состоятельность. Однако рост существующих подписочных сервисов в Европе и появление новых, а также растущая популярность подписки на электронные книги в России доказывает обратное: подписка, возможно, одна из самых перспективных моделей – в весьма долгой перспективе. По оценке «ЛитРес», приведенной в «Мониторинге состояния московского книжно—о рынка (2016), популярность подписной модели выросла примерно в 4 раза — с 4,5% в 2013 году до 20% в 2016 году.

### Иностранные участники рынка

На протяжении последних лет российский рынок со смешанными чувствами ожидал появление иностранных платформ дистрибуции электронных книг. Однако единственным крупным международным магазином электронных книг, появившихся на российском рынке в полном объёме, стал Google. Он принимает от российских издателей книги для дистрибуции и реализует их через встроенное едва ли не в каждое мобильное устройство на

---

[43] Андрей Баев (Bookmate): «В мире мы на втором месте после Kindle Unlimited» // Секрет фирмы: <http://secretmag.ru/article/2016/06/07/andrej-baev-bookmate/>.

[44] Подробнее о особенностях читательского поведения пользователей сервиса «Букмейт» см. исследование: Braslavski P. et al. Large-Scale Log Analysis of Digital Reading // <http://kansas.ru/pb/paper/asist2016.pdf>. DOI: 10.1145/1235.

базе ОС Android приложение Google Play [45]. Интерфейс (в том числе платежный) магазина полностью локализован. Читать книги пользователи могут с помощью мобильного и веб-приложения.

Пользователи таких мобильных устройств — более бюджетных, чем мобильные устройства на ОС iOS — составляют сейчас около 10–15% платящих за контент пользователей. Однако смартфоны и планшеты с Android уже давно занимают большую часть мобильного рынка. В России на долю Android, согласно отчету Kantar Worldpanel за III кв. 2015 г., приходится 75,6% рынка, а на долю iOS — 10,8% [46]. Поэтому даже незначительная доля использующих Google Play Store для приобретения книг оказывает влияние на рынок. По оценке компании «ЛитРес», продажи через Google в 2015 г. составили порядка 12%.

Следует отметить, что в 2015 году Google закрыл ранее открытый для всех (как юридических, так и физических лиц) партнёрский «вход», оставив за собой инициативу по заключению лицензионных соглашений. Немалая часть книг, размещённых в магазине Google, попадает туда через агрегаторов контента, в частности, через «ЛитРес».

Примерно аналогичная «односторонняя» бизнес-стратегия в отношении России у Amazon. Непростые отношения с издательствами у компании, впрочем, не только с издательствами, но и с покупателями книг на русском языке. Amazon фактически притормозила выход на российский рынок, видимо, не получив в дистрибуцию объёмный каталог популярной литературы ЭКСМО/АСТ. В настоящее время каталог на русском языке в магазине Amazon Kindle Store насчитывает около 36 тыс. книг [47].

---

[45] В вебе: <https://play.google.com/store/books?hl=ru>.

[46] 80% всех мобильных устройств работает на Android // The Runet: <http://therunet.com/articles/5948>.

[47] Данные на октябрь 2016 года: <https://goo.gl/PaQ7Sm>.



Интерфейс магазина локализован только частично, валюта оплаты зависит от того, на каком именно из национальных сайтов приобретаются книги. Локального российского сайта Amazon так и не запустила. Кроме того, в 2015-м году Amazon ограничила и загрузку через портал Kindle Direct Publishing [48] книг на русском языке для самопубликующихся авторов независимо от страны их происхождения, хотя и принимает их для дистрибуции через компании-агрегаторы, в частности, Rideró.

Более демократичные отношения с поставщиками контента недавно установила Apple, позволив и физическим, и юридическим лицам размещать книги в своём магазине iBookstore, интегрированном с программой iBooks для macOS и iOS [49]. Это, к сожалению, практически никак не влияет на продажи, поскольку книги на русском языке пока недоступны для пользователей с российскими аккаунтами, хотя и доступны в 51 национальном магазине. Можно только надеяться, что Apple всё же откроет продажу русских книг, и на российском рынке появится ещё одна крупная международная книжная платформа.

Apple и Google не занимают значительной доли на российском рынке электронных книг, однако не следует забывать, что эти компании имеют для российского рынка исключительно важное значение, поскольку выступают платформами для дистрибуции «книжных» мобильных приложений для всех основных участников российского рынка электронных книг, которые уже с их помощью распространяют книжный контент. Кроме того, эти платформы забирают 30% денег от реализации книг и абонентской платы, проходящих через их мобильные приложения.

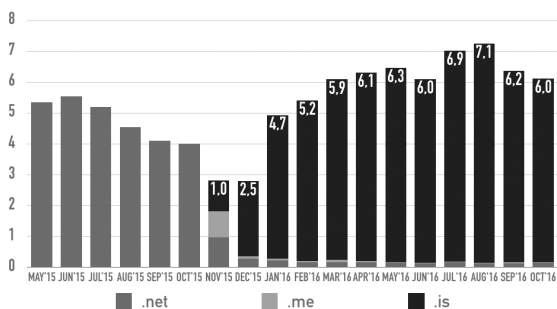
---

[48] Kindle Direct Publishing: <https://kdp.amazon.com>.

[49] <http://www.apple.com/ibooks/>.

ДАННЫЕ СЕРВИСА SIMILARWEB. 2016-11-27

### ТРАФИК САЙТОВ FLIBUSTA (MLN VISITS)



Дата блокировки 31/05/2016

Что касается других международных платформ, то их появление в России маловероятно. Осенью 2013-го канадская компания Kobo (с 2011 года компанией владеет японская Rakuten) уже даже открыла [50] русский интерфейс, однако приобретение «Озоном», одним из ключевых инвесторов которого является тот же Rakuten, контрольного пакета в «ЛитРес» фактически закрыло Kobo вход на рынок.

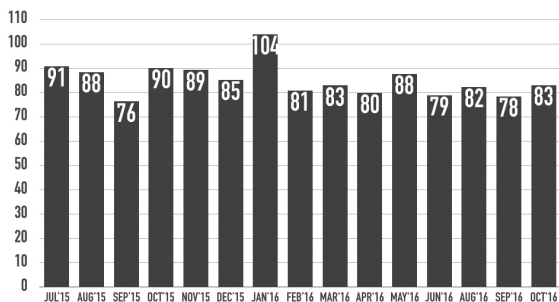
## Государственное регулирование

Государство, безусловно, также оказывает влияние на ситуацию на книжном рынке, регулируя правовые рамки и осуществляя учёт публикуемых книг. Собственно, именно изменения в Гражданском кодексе РФ установили юридические правила дистрибуции электронного контента благодаря расширению исключительного права автора на воспроизведение произведения «запись произведения на цифровом носителе, в том числе запись в память ЭВМ» (п. 2 (1) ст. 1270 ГК РФ), а также введению нового исключительного права на «доведение произведения

[50] <http://www.digital-books.ru/archives/2404>.

ДАННЫЕ СЕРВИСА SIMILARWEB. 2016-11-27

### ТРАФИК RUTRACKER (MLN VISITS)



Дата блокировки 25/01/2016

до всеобщего сведения таким образом, что любое лицо может получить доступ к произведению из любого места и в любое время по собственному выбору (доведение до всеобщего сведения)» (п. 2 (11) ст. 1270 ГК РФ). И хотя п. 1 этой статьи и раньше позволял автору осуществлять самостоятельно или передавать издателю исключительное право на «распространение электронных книг» («книг в электронном виде», «книг в цифровом виде» и т. п. — формулировки могли быть разными), но в силу традиции использования закона в лицензионные договоры обычно вносятся только те способы использования, которые в законе перечислены в явном виде. Это объясняет, в частности, почему у большинства российских издателей, как правило, нет прав на дистрибуцию электронных книг по договорам, подписанным с авторами до 2008 года — не было формулировок в законе, и права на это издатели, как правило, просто не получали.

Создав *юридические правила* для рынка цифрового контента, государство, однако, почти ничего не сделало для того, чтобы создать условия для **развития** этого рынка. Напротив, Государственная дума один за другим принимает:

- Федеральный закон Российской Федерации от 29.12.2010 г. № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию», вводящий ограничения на доступ к определенной информации,

- Федеральный закон № 139-ФЗ от 28.07.2012 г. «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» и отдельные законодательные акты Российской Федерации», создавший условия для построения в России государственной системы блокировок вебсайтов,

- Федеральный закон № 187-ФЗ от 02.07.2013 г. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях», получивший название «антипиратского», который позволил блокировать сайты с нелегальным видеоконтентом,

- Федеральный закон № 364-ФЗ от 24.11.2014 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации», согласно которому блокировке может быть подвергнуты сайты, содержащие не только нелегальный видеоконтент, но и другие объекты авторских и смежных прав — электронные копии книг, музыкальных произведений и программного обеспечения (за исключением фотографий).

В случае повторного нарушения доступ к таким сайтам может быть заблокирован «навечно». Этот последний закон не обязывает правообладателей к досудебному урегулированию споров, тем самым создавая все условия для «копирайтного троллинга» по отношению к сервисам, ведущим легальный бизнес, связанный с контентом, генерируемым самими пользователями.

Вооружившись этими законами, лобби корпоративных правообладателей вместе с Роскомнадзором присту-

пило к блокировке доступа российских пользователей к популярным сайтам, распространяющих нелицензированный контент. По признанию самих представителей лобби, экономический эффект таких мероприятий нерелевантен, о чём свидетельствует и данные о посещаемости этих сайтов, — «Флибусты» и «Рутрекера».

Как хорошо заметно, эффект от блокировки доступа к этим ресурсам можно довольно корректно описать как нулевой, что неудивительно, поскольку аудитория этих сайтов не попадает на них случайно, а пользуется ими регулярно, а ограничения доступа обходятся без больших проблем — для этого не нужно быть даже продвинутым пользователем.

Интернет-индустрия, внутри которой, собственно, и могут появляться новые контентные сервисы, в частности, в лице Российской ассоциации электронных коммуникаций, неоднократно пыталась убедить законодателей и корпоративных правообладателей в том, что любые блокировки доступа — инструмент не только бесполезный, но вредный, поскольку наносит ущерб связности интернета, и что для интернета в России требуется не бессмысленное ужесточение, но разумное регулирование, которое позволило бы реально развиваться рынку цифрового контента, в том числе и рынку электронных книг. Именно такой путь выбрали законодатели в тех странах, где авторское право рассматривается как сфера, требующая взвешенного подхода и поиска компромиссных, сбалансированных решений, которые позволили бы в максимально возможной степени защитить правообладателей, с одной стороны, а с другой — дать возможность развиваться интернет-индустрии, находя новые бизнес-модели, соответствующие и уровню развития технологий и образу жизни потребителей контента [51].

---

[51] См. об этом подробнее главу «Реформа авторского права: международный опыт» в книге: Трансформация авторского права в

В конце концов, как неоднократно демонстрировалось разными исследованиями поведения интернет-пользователей, потребление неавторизованного контента не является специфически российской проблемой [52], и эта проблема решается только трансформацией самой контентной индустрии, если она готова идти навстречу спросу потребителей, нуждающихся в простом доступе к широкому ассортименту контента [53], тем более, что наиболее активные потребители нелицензионного контента в большинстве своём являются и наиболее активными потребителями лицензионного контента [54]. Наконец, неавторизованная дистрибуция далеко не всегда является проблемой, но, как ни странно, инструментом продвижения [55].

## Книги: проблема доступа и задачи государственного регулирования

Проблема узости ассортимента является не только коммерческой (меньше предложение — меньше сбыт), но и

---

интернете: зарубежные тенденции, бизнес-модели, рекомендации для России / Под ред. И. Засурского и В. Харитоновой. М.: НП «Ассоциация интернет-издателей»; Кабинетный учёный, 2013. ISBN 978-5-7525-2833-0.

[52] См. главу «Культура копирования в США и Германии»: Там же. С. 281–374.

[53] См. в связи с этим, например, последнее исследование потребления контента в Швеции: *Svenskarna och internet 2016. Undersökning om svenskarnas internetvanor*: [https://www.iis.se/docs/Svenskarna\\_och\\_internet\\_2016.pdf](https://www.iis.se/docs/Svenskarna_och_internet_2016.pdf).

[54] См. выводы из многолетнего мониторинга поведения потребителей контента, проводимого компанией Kantar по заказу Ofcom Великобритании: *OCI Tracker. High volume infringers analysis report* // <http://goo.gl/4utQz5>; а также: *OCI Tracker Benchmark Study. “Deep Dive” Analysis Report / Prepared for Ofcom by Kantar Media* / <http://goo.gl/cmEjVzю>.

[55] Christian Peukert, Jörg Claussen, Tobias Kretschmer, «Piracy and Movie Revenues: Evidence from Megaupload: A Tale of the Long Tail?» // [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2176246](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2176246); <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2176246>.

социокультурной. Публикация значительного, если не подавляющего, количества книг, выполняет отнюдь не экономическую задачу: публикация мизерным тиражом научной монографии за редчайшим исключением не приносит автору никаких материальных дивидендов, а издателю — прибыли, хотя бы в малейшей степени сравнимой с публикацией даже минимального коммерческого тиража. Собственно, такая ситуация не является специфически российской: «В 1980-х годах научное издательство могло рассчитывать на продажу любой книги по истории тиражом 2 тыс. экземпляров. В 1990-х тираж упал до 500 экземпляров. А к 2005 году нормальными стал тираж чуть более 200 экземпляров» [56].

Решение проблемы доступности книг складывается из доступности метаданных и доступности — как коммерческой, так и некоммерческой — самого контента книг. Эти основные задачи могут решены только путём совместной работы книжной индустрии в лице её отраслевых объединений и государства. Первоочередной — и, может быть, самой простой в осуществлении, — может стать решение доступности метаданных книг печатных и электронных книг, то есть создание полноценной информационной инфраструктуры для книжной индустрии. Сейчас нельзя назвать ни одного открытого ресурса, который бы позволил найти информацию обо всех книгах, выходящих в России. Не являются таковыми, к сожалению, даже базы данных Российской книжной палаты и Российской государственной библиотеки: в силу ограниченного финансирования и ограниченности обновленного федерального «Закона об обязательном экземпляре документов» [57], не требующего предоставления инфор-

---

[56] Donald A. Barclay. Academic print books are dying. What's the future? // The Conversation: <https://theconversation.com/academic-print-books-are-dying-whats-the-future-46248>.

[57] Федеральный закон № 278-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обязательном экземпляре документов»» от 03.07.2016:

мации об электронных книгах (но лишь предоставления «экземпляра печатного издания в электронной форме»). Тем самым весь ассортимент выпускаемых в России электронных книг оказывается не только не учтённым, но и не описанным, а данные об электронных публикациях — недоступными не только для специалистов, но и для широкой публики. Впрочем, даже при наличии соответствующей информации о метаданных печатных книг, у потенциального читателя нет инструмента удобного универсального поиска книг в коммерческой дистрибуции и библиотечных каталогах публичных библиотек. Таким образом институт государственного учёта публикаций работает, в сущности, на самого себя, а не в качестве необходимого составного элемента информационной инфраструктуры современного общества.

Доступность контента — задача, требующая от государства политической воли, которую оно в последние годы предпочло делегировать корпоративным правообладателям, вовсе не являющимся единственными субъектами книжной индустрии в стране. И эта политическая воля может быть реализована в шагах, которые приведут к таким изменениям в законодательстве, которые позволили бы основным субъектам индустрии пойти на минимальные уступки и при этом получить максимальную выгоду. Такие шаги стали бы реальным консенсусом в отношении использования электронных версий новых книг библиотеками и фондами для предоставления читателям доступа к произведениям при соблюдении интересов правообладателей, внедрение которого позволит расширить доступ к науке и культуре для российских граждан, в первую очередь — молодежи.

Так, в частности, даже корпоративные правообладатели — за исключением самых одиозных обществ по коллективному управлению правами — будут готовы под-



держат введение регулирования **использования «сиротских» произведений**, которое позволило бы ввести в актуальный культурный оборот громадное количество книг, опубликованных в СССР и России в XX веке [58]. Кроме того, государство может **отменить дополнительные ограничения для перехода произведений в общественное достояние** (увеличение сроков охраны произведений для авторов, которые были репрессированы или работали в Великую Отечественную войну), которые не способствуют коммерческому использованию произведений таких авторов, а на деле — препятствуют возвращению их произведений в культурный оборот. Ещё один шаг, который государство может совершить для расширения доступного ассортимента — это внести изменения в законодательство о музеях, сняв ограничение на **свободное воспроизведение предметов из музейных коллекций**: для общества в целом это значительно упростит доступ к музейным коллекциям, а для книжной индустрии — создаст фундамент для производства книг на основе такого доступа. Наконец, только государство может обеспечить режим **открытого доступа к произведениям культуры, созданным за счёт государства**, предусмотрев, например, возможность отсрочки для нынешних правообладателей, после которой произведения должны публиковаться в открытом доступе в соответствии с условиями открытых лицензий. Что касается научных публикаций, то присоединение России к европейскому движению **Open Access** будет только способствовать росту информационной инфраструктуры, необходимой для обеспечения реального развития науки.

И последняя, хотя, может быть, и самая важная точка приложения усилий издательского сообщества и госу-

---

[58] См. об этом подробнее исследование экспертов Ассоциации интернет-издателей «Сиротские произведения в России: статус, пути решения проблемы»: <http://www.webpublishers.ru/?p=339>.

дарства — это **создание льготных условий для экономического роста книжной отрасли**, в том числе и производства электронных книг. Речь идёт, конечно, о том, как видит государство книжную индустрию — тем, что приносит деньги в бюджет, или тем, что создает культурное пространство страны? Книги, как уже неоднократно говорилось выше, это не только бизнес, однако **налог на добавленную стоимость** книжной продукции в России выше, чем в среднем по Европе (7,4%), и, тем более, чем в мире (4,8%)? А налог на добавленную стоимость электронных книг — ещё выше. Снижение налоговой нагрузки на отрасль, оборот которой составляет едва ли больше 1 млрд евро в год, не окажет существенного влияния на бюджет, однако может способствовать росту индустрии. Теми же соображениями государство может руководствоваться при **снижении пошлин на ввоз бумаги и других полиграфических материалов для книжной индустрии**. Печально, но факт: делать действительно качественную бумагу для качественной полиграфической продукции в России так и не научились, рост валютного курса в последние несколько лет очень сильно ударил по планам очень многих издательств, но никакого импорто-замещения так и не произошло.

В не меньшей степени может помочь индустрии в целом, а значит, косвенно — за счёт общего роста — и индустрии электронных книг, более активная позиция федеральной власти в плане поощрения местных органов власти снижать арендные ставки для книжных магазинов. Не стоит ограничивать политику поддержки литературы и чтения проведением праздничных мероприятий, писательских конференций и читательских семинаров. И в них, безусловно, есть некоторый смысл, но гораздо больший — в обеспечении читателей доступа к книге по приемлемой цене.

## Трансформация индустрии

Возникновение и уверенное развитие индустрии электронного книгоиздания — часть больших изменений, которые происходят в книжной индустрии в последние годы. Перемены в образе жизни и способах потребления (в том числе и книжного) контента серьезно сказываются на индустрии. Но не меньшее влияние развитие технологий и трансформаций в культуре оказывает и на производство книг. Те производственные процессы, которые на протяжении столетий были возможны только внутри индустриального производства — подготовка макета, печать книги, её дистрибуция конечному пользователю, — и доступны только самим издателям, благодаря цифровым (в том числе и печатным) технологиям стали тем, что может заказать (или аде получить бесплатно) сам автор. Взрывное развитие индустрии самиздата, начавшееся несколько лет назад на американском рынке, кажется, начинается и в других странах, в том числе и в России.

Модель «издательства как сервиса», конечно, вовсе не какая-то инновация: издатели во все времена были готовы издавать книги за счёт самих авторов, когда не решались вкладывать в тиражи свои собственные средства. И до сих пор любой автор без проблем может найти немалое количество более или менее серьезных компаний, которые смогут оказать ему такую услугу. Не говоря уже о том, что таким бизнесом не гнушаются даже очень крупные издательства — вопрос только в цене. Но многое меняется тогда, когда «издательство как сервис» превращается в индустриальную практику и органично встраивается в уже существующие сети производства и распространения книг — как печатных, так и электронных.

Хороший пример — российский стартап Rideró, интернет-сервис создания и распространения книг. Сервис позволяет авторам в режиме онлайн создать достаточно профессионально сверстанную книгу и выставить её на

продажу в цифровую дистрибуцию (Литрес, Amazon, Bookmate), а также выставить на продажу книгу, готовую к печати (технология book-on-demand), в интернет-магазине Ozon. Сервис Rideró, открывшийся в 2014 году, набрал 70 тысяч пользователей, которые опубликовали через него около 9000 книг, фактически став в 2015 году вторым по размеру ассортимента издательством (сервис публикует книги под издательской маркой «Издательские решения») в России, и пока демонстрирует уверенный рост оборота и выручки (в 5 раз за 2015—2016 год). Как и «Букмейт», Rideró ориентирован не только на российский рынок, оказывая услуги писателям и распространяя книги читателям в странах бывшего СНГ, а также в Европе (сейчас сервис работает на польском, немецком и латышском рынках). Основные возможности сервис предоставляет авторам бесплатно, зарабатывая на дополнительных издательских услугах и получает комиссию не с авторов, а с исполнителей и типографий.

Появление и развитие таких международных сервисов с российскими корнями сервисов, как «Букмейт» и Rideró, радикально меняющих структуру потребления и производства книги, вселяет надежду на то, что российская книжная индустрия — рано или поздно — сможет не только выйти из глубокой рецессии, в которую она спускается вот уже много лет, но сможет занять заметное место на международном книжном рынке.

## **Библиография**

- Книжный рынок 2013-2014. Статистика, тренды, прогноз. Аналитический обзор // Книжная индустрия, Российский книжный союз, 2014: [http://www.bookind.ru/research/is\\_2014.pdf](http://www.bookind.ru/research/is_2014.pdf).
- Книжный рынок России. Состояние, тенденции и перспективы развития. Отраслевой доклад / Под общ. ред. В. В. Григорьева. Москва: Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям, 2012. ISBN 978-5-904427-19-1.

- Книжный рынок России. Состояние, тенденции и перспективы развития. Отраслевой доклад / Под общ. ред. В. В. Григорьева. Москва: Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям, 2013. ISBN 978-5-904427-26-9.
- Книжный рынок России. Состояние, тенденции и перспективы развития. Отраслевой доклад / Под общ. ред. В. В. Григорьева. Москва: Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям, 2014. ISBN 978-5-904427-33-7.
- Книжный рынок России. Состояние, тенденции и перспективы развития. Отраслевой доклад / Под общ. ред. В. В. Григорьева. Москва: Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям, 2015. ISBN 978-5-904427-45-0.
- Книжный рынок России. Состояние, тенденции и перспективы развития. Отраслевой доклад / Под общ. ред. В. В. Григорьева. Москва: Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям, 2016. ISBN 978-5-904427-48-1.
- Мониторинг состояния московского книжного рынка (2016). Подготовлен экспертами Российского книжного союза по заказу Департамента средств массовой информации и рекламы Правительства Москвы.
- Электронно-библиотечные системы России: Отраслевой доклад / А.Н.Воропаев, К.Б.Леонтьев. – М.: Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям, 2011. ISBN 978-5-904427-16-0.
- Электронное книгоиздание в России 2011: <http://www.digital-books.ru/report>.

## **Благодарности**

Выражаю искреннюю признательность Сергею Козлову (издательство МГТУ им. Н.Э. Баумана), Александру Колпакову («Генри Пушель»), Василию Порхачёву (iBooks.ru) за предоставленную информацию об их компаниях, Сергею Анурьеву (ЛитРес), Елене Бейлиной (Университетская книга), Саттару Гюльмамедову (Wexler QuadLab), Ольге Ро (Книжная индустрия), Александру Воропаеву (ФАПСМИ), Александру Гаврилову (Институт книги), Борису Куприянову (Альянс независимых издателей и книготорговцев), Елене Борисовне Ногиной (Российская

книжная палата) за мудрые советы и ценную информацию, и всем коллегам из Ассоциации интернет-издателей, Букмейта и Rideró — за поддержку.

**ТРАНСФОРМАЦИЯ  
АВТОРСКОГО ПРАВА  
В ИНТЕРНЕТЕ**

Под редакцией  
Ивана Засурского  
и Владимира Харитонова

Полный текст исследования  
[http://www.webpublishers.  
ru/?p=303](http://www.webpublishers.ru/?p=303)

## Векторы трансформации авторского права

Попытки регулирования интеллектуальной собственности в цифровом мире начались еще в 1996 году, с принятием Договора ВОИС по авторскому праву. На основе этого соглашения были принят американский ДМСА в 1998 году, на примере которого создавалось регулирование во многих других странах, и директивы Евросоюза по авторским и смежным правам в информационном обществе 2001 года. К концу первого десятилетия XXI века существующим положением вещей оказались недовольны как интернет-компании (создатели договора не предполагали такого бурного развития контентных сервисов и UGC-сервисов, то есть сервисов с контентом, генерируемым пользователями), так и правообладатели, которые проигрывали войну с неуправляемой нелегальной дистрибуцией и нацеливались на доходы вполне достижимых интернет-компаний.

Долгое время постановку вопроса о регулировании интеллектуальной собственности в мире задавали США. При этом в США существует две политики в области интеллектуальной собственности: *внутренняя*, с очень сильным принципом свободного (добросовестного) использованию объектов авторского права, иммунитетом для информационных посредников, невозможности блокировки сайтов; и *международная* — направленная на максимальное ужесточение регулирования и игнорирование существующих международных структур, таких как ВОИС. Международные соглашения, таким образом, служили инструментом не только для распространения более жесткого режима регулирования, но и для «гармонизации» внутреннего законодательства США в свете новых обязательств государства перед партнерами.

Переломный момент настал в 2011 году, когда две инициативы, направленные на ужесточение политики США в обоих направлениях (законопроект SOPA, и международное соглашение АСТА) были побеждены усилиями общества и интернет-компаний. На этой волне появляется манифест



республиканской партии о реформе копирайта, внедряется план по саморегулированию отрасли (так называемые «шесть страйков», предполагающие уведомление пользователей о нарушениях). Требования по реформированию части законодательства о «цифровых замках», в частности, запрещающих разблокирование смартфонов, перерастает в полноценное обсуждение реформы интеллектуальной собственности. Несмотря на неудачные попытки разрешить использование «сиротских» произведений, в области послабления регулирования в целях сохранения культурного наследия так же начинает находить поддержку в правительстве. Об этом явно свидетельствует позиция директора US Copyright Office Марии Палланте, весной 2013 года призвавшей к реформе авторского права<sup>[59]</sup>. Библиотека Конгресса (в ведении которой в частности находится регистрирование авторских прав) так же бьет тревогу о том, что безвозвратно теряются архивные записи из-за невозможности их легальной оцифровки.

В Великобритании в процессе принятия Digital Economy Act проводилось серьезное академическое независимого исследования (доклад Харгривса, см. его реферат в книге «Авторское право в интернете»). При этом действие закона вводится поэтапно, и только после независимой оценки эффективности и последствий. Главным регулятором остается OfCom — саморегулирующаяся отраслевая организация в сфере телекоммуникаций. В настоящий момент согласно кодексу организации провайдеры обязаны собирать информацию о нарушителях и уведомлять пользователей о жалобах правообладателей, и в худших случаях — ограничивать доступ. Пользователи могут оспорить решение регулятора. В то же время блокировки сайтов были признаны неэффективной мерой, и эти положения законодательства утратили силу. Однако, блокировка возможна после полноценного судебного процесса. Кроме того, были значительно расширены принципы свободного использования произведения

---

[59] <http://goo.gl/aSY4m>.

(в том числе для личных целей), изучена важность UGC для интернет-экономики, приняты правила использования «сиротских» произведений. Государство и правообладатели взяли курс на максимально возможную «конвертацию» пиратских ресурсов в легальное русло. На базе британской реформы идет обсуждение грядущих изменений законодательства в Австралии, но при этом часть тезисов (в том числе о свободном использовании и иммунитете информационных посредников) на текущий момент более походят на канадскую реформу (законопроект С-11).

Новое канадское законодательство, принятое в 2012 году на сегодняшний день является одним из самых либеральных в области регулирования интернета. Наиболее интересным пунктом в нем стал один из первых (после аналогичного закона, принятого в 2010 году в Чили<sup>[60]</sup>) случай ввода принципа борьбы с нелегальным контентом notice-and-notice: по заявлению правообладателя контент не удаляется, а отправляется уведомление владельцу сайта/пользователю, и им дается возможность опротестовать жалобу. При этом иммунитет информационных посредников не зависит от исполнения требований правообладателей.

Во Франции фактически отменено действие печально известного HADOPI, закона о «трех страйках», в связи с катастрофической неэффективностью и дороговизной воплощения. В то же время новое правительство дало приоритет развитию общественного достояния и сохранению культурных ценностей. Так во Франции приняты положения, расширяющие возможности архивов и библиотек по созданию копий и закон о сиротских произведениях.

Не везде в Европе законодательство меняется в сторону либерализации. Так, в Испании под огромным давлением США рассматривается уже второе ужесточение регулирования. Сейчас владельцы сайтов и провайдеры обязаны реагировать на заявления правообладателей об удалении контента. Заявления правообладателей о блокировке рас-

---

[60] <http://goo.gl/TY3Kz7>.

сма­три­ва­ют­ся спе­ци­а­ли­зи­ро­ван­ной об­щес­твен­ной ор­га­ни­за­цией и да­лее от­пра­в­ля­ют­ся на ут­вер­жде­ние в суд. По но­во­му за­ко­но­про­ек­ту фи­зи­че­ским ли­цам, за­ра­ба­ты­ва­ю­щим на рас­про­стране­нии пи­рат­ско­го кон­тен­та, гро­зит тю­ре­мное за­клю­че­ние и штра­фы. Од­на­ко, ко­пи­ро­ва­ние в лич­ных це­лях и не­ком­мер­че­ский фай­ло­об­мен оста­ет­ся за­кон­ным по ре­ше­нию су­дов, так как по­к­ры­ва­ет­ся су­щес­т­вую­щим «на­ло­гом на но­си­те­ли». Не­ма­ло­ва­жно и то, что но­вый за­ко­но­про­ект не рас­про­стра­ня­ют­ся на поль­зо­ва­те­лей, по­ис­ко­вые сер­ви­сы и да­же тор­рент-тре­ке­ры.

В Гер­ма­нии не­дав­ним ре­ше­нием пра­витель­ства огра­ни­че­ны раз­ме­ры штра­фов для поль­зо­ва­те­лей и воз­мож­ные по­во­ды, по ко­то­рым их мож­но вы­пи­сы­вать: по­я­вилась це­лая ин­ду­стрия ком­па­ний, за­ра­ба­ты­ва­ю­щих на рас­сыл­ке «пи­сем сча­стья», зло­упот­реб­ля­ю­щих за­ко­но­да­тель­ством. Об­суж­де­ние воз­мож­ных ре­форм в стране про­хо­дит на фоне про­тивос­то­я­ния кон­церт­ной ин­ду­стри­и, но­чных клубов и мно­гих не­за­ви­симых му­зы­кан­тов с мес­тной ор­га­ни­за­цией по управ­ле­нию кол­лек­тив­ными пра­вами GEMA из-за фак­ти­че­ской не­воз­мож­ности вы­йти из нее, ре­з­ко­го уве­личе­ния ли­цен­зи­он­ных пла­те­жей, иг­но­ри­ро­ва­ние сво­бод­ных ли­цен­зий, бло­ки­ро­ва­ния в стране му­зы­ки на Youtube. В кон­це сен­тя­бря в рам­ках про­ек­та по краунд­фан­дин­гу была соз­да­на альтер­на­тив­ная ор­га­ни­за­ция по управ­ле­нию пра­вами, по­да­на пе­ти­ция в пра­витель­ство о лик­ви­да­ции мо­но­по­лии GEMA.

В це­лом об­щее на­прав­ле­ние но­вой по­ли­ти­ки ЕС мож­но оха­рак­те­ри­зо­вать так: рас­ши­ре­ние об­щес­твен­ного до­сто­я­ния, со­хра­не­ние куль­тур­ных цен­но­стей, сво­бод­ный до­ступ к на­уч­ным ра­ботам (уже бо­лее по­ло­ви­ны ис­сле­до­ва­ний пу­бли­ку­ют­ся от­кры­то). Ши­ро­ко из­вест­но, что на­уч­ные жур­на­лы — худ­шие пра­во­об­ла­да­те­ли. До­ступ к по­доб­ным из­да­ни­ям очень до­рог, а уче­ные, по­рой, пла­тят са­ми за то что­бы в них пе­ча­тать­ся. Про­дви­же­ние сво­бод­ного до­ступа про­хо­дило в два эта­па: вна­ча­ле по­я­ви­лись тре­бо­ва­ния от­кры­тых пу­бли­ка­ций для всех ис­сле­до­ва­ний, в ко­то­рых есть фи­нан­си­ро­ва­ние го­су­дар­ства, за­тем от­кры­тый до­ступ на-

чали активно поддерживать в самом научном сообществе. Третья, и наиболее важная для развития интернет-сервисов директива — это создание единого рынка: максимальное упрощение лицензирования объектов интеллектуальной собственности, создание единых лицензий, действующих во всех странах ЕС. В рамках этого процесса необходимо так же провести регулирование работы обществ по управлению правами. Главный тезис комиссаров ЕС таков: новые законы не нужны, если сделать контент максимально доступным и дешевым. И четвертая часть новой доктрины — развитие открытых данных, сопровождающееся реформой авторского права на базы данных (в настоящий момент ограничивающей возможности использования открытых данных, в особенности коммерческими организациями).

Одним из наиболее важных международных событий последнего времени в области авторского права стало принятие в 2013 году нового соглашения в рамках ВОИС по доступности работ для слепых и слабовидящих после почти 18 лет с момента появления первых предложений. К сожалению, делегация США активно ставила препятствия и подписание соглашения до последнего момента было под угрозой. Под влиянием лоббистов от киноиндустрии были убраны положения, касающиеся работ для людей с другими формами ограничения здоровья (в том числе глухих), значительно ограничены возможности по свободному использованию произведений для слепых. В последнее время работа над подобными соглашениями велась в секретном режиме. Примерами такого отношения можно считать продолжающиеся переговоры по TPP (Trans-Pacific Partnership) и TAFTA (Transatlantic Free Trade Area), в том числе содержащие (судя по утечкам), худшие положения АСТА (обсуждение которого так же нельзя назвать открытым). Возвращение международных переговоров в структуры ООН — чрезвычайно важно для соблюдения интересов всех сторон при обсуждении возможных реформ в области интеллектуальной собственности.

## Реформа авторского права в Швейцарии [61]

В Швейцарии авторское право, как и в других странах, базируется на Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений, которая требует адаптации к условиям информационного общества с его новыми технологическими возможностями их распространения.

Швейцарский опыт интересен тем, что именно в этой стране впервые государство встало на сторону пользователей интернета. В октябре 2011 г. швейцарское правительство постановило, что бесплатное копирование авторской продукции в интернете законно и не должно преследоваться со стороны правообладателей [62]. Постановление правительства было вынесено на основе решения швейцарского суда, рассмотревшего иск производителей развлекательного контента (музыки, фильмов, книг), требовавших ограничить использование новых технологий для копирования и распространения авторских материалов в интернете на том основании, что это уменьшает их доходы от продаж. В процессе рассмотрения дела в суде было установлено, что треть граждан Швейцарии старше 14 лет копирует контрафактные фильмы, музыку, игры и другие информационные продукты из интернета, но при этом финансовые расходы этой группы населения на покупку легальной продукции не уменьшаются, а бюджет, предназначенный для приобретения развлекательного контента, остается стабильным. Таким образом, так называемая «пиратская» загрузка продукции из интернета носит дополнительный характер, сэкономленные на этом средства тратятся на покупку легальной продукции, а интересы правообладателей при этом практически не страдают.

Это решение швейцарского суда, ставшего на защиту интернет-пользователей от юридических претензий со

---

[61] Авторский коллектив благодарит Т. Якову за помощь в подготовке главы по ситуации в авторском праве Швейцарии и разрешение использовать ее статью «Авторское право в интернете: швейцарский опыт».

[62] <http://goo.gl/OoSXPa>.

стороны правообладателей, явилось логическим продолжением предыдущего. В сентябре 2010 года постановлением суда было запрещено отслеживать частные IP-адреса пользователей файлообменных сайтов на том основании, что это личная информация, что лишило правообладателей возможности сбора доказательств о нарушителях их прав<sup>[63]</sup>. В ноябре 2011 года швейцарский суд пошел дальше и, рассмотрев вопрос о законности копирования контента из интернета без разрешения правообладателей, вынес положительное решение. Это автоматически блокировало в Швейцарии несколько антипиратских инициатив (например, фильтрацию трафика для отслеживания файлообменщиков или получение правообладателями отчислений от общей оплаты трафика), поддержанных на государственном уровне в других странах.

Дискуссия о необходимости пересмотра основных положений законодательства об интеллектуальной собственности в интернете разделила участников правового поля на два лагеря. С одной стороны, сторонники строгого соблюдения действующих принципов защиты интеллектуальной собственности (например, бельгийские суды, обязавшие провайдеров фильтровать трафик своих клиентов и блокировать копирование «пиратской» продукции). С другой стороны, сторонники либерализации действующего законодательства, ограничивающего, по их мнению, права человека на свободу слова и на свободу распространения информации. На этой позиции стоит Суд Европейского Союза, признавший незаконным решение бельгийских судов по фильтрации трафика. Швейцарское руководство разделило позиции Суда Европейского Союза и признало незаконными фильтрацию и блокирование контента как действия, нарушающие права на свободу слова и неприкосновенность персональных данных.

Достаточно чёткую позицию занимает правительство Швейцарии и в отношении ограничений в сфере доступа к информации в интернете, принятых в других странах: признана

---

[63] <http://goo.gl/5mJfkU>.

недопустимой практика жестких мер, аналогичных установленным французским законом о «трех предупреждениях» (HADOPI<sup>[64]</sup>), согласно которому пользователи интернета, уличенные в копировании нелегального контента подвергаются штрафным санкциям вплоть до запрета доступа в сеть.

В решении правительства Швейцарии отмечается, что современные информационные технологии изменили подходы к распространению информации, и производители контента должны ориентироваться на новые медиатехнологии и создавать новые бизнес-модели, которые будут удобными для пользователей и выгодными для авторов и правообладателей.

В сентябре 2012 года Международный совет по борьбе с пиратством при конгрессе США (IAPC) обнародовал список стран, в которых особенно «плохо» обстоят дела с защитой авторских прав в интернете. Пятое место в этом списке занимает Швейцария (первые позиции занимают Украина, Россия, Китай и Италия). Однако, несмотря на претензии совета, решение правительства Швейцарии остается в силе и по-прежнему защищает право интернет-пользователей на свободный доступ к информации.

Либеральная позиция правительства Швейцарии относительно авторских прав на интеллектуальную собственность в интернете вызвала бурные дискуссии в других странах. Представители «пиратских» партий по всему миру призывают авторов и правообладателей изменить свои взгляды на интеллектуальную собственность в соответствии с новыми реалиями. Правозащитная организация Фонд электронных рубежей (Electronic Frontier Foundation, EFF) запустила специальный интернет-проект Global Chokepoints<sup>[65]</sup>, чтобы показать, как в современном мире права интеллектуальной собственности зачастую не просто не выполняют своей основной функции, но ста-

---

[64] Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur internet — закон, позволяющий штрафовать или «отключать» пользователей от интернета за три нелегальных скачивания контента. Был отменён в июле 2013 года.

[65] <http://www.globalchokepoints.org/>.

новятся инструментом ограничения основополагающих прав человека на свободу слова и распространения информации.

## Реформа авторского права в Канаде

Канада — один из передовых фронтов войны правообладателей с интернетом. Несмотря на прекрасное законодательство об авторском праве, страна постоянно попадает в список Госдепа USTR<sup>301</sup> за «поддержку пиратства». В 2012 году, впервые за 15 лет была проведена масштабная реформа копирайта и принят так называемый «закон C-11», в создании которого активно участвовали общественные организации и эксперты. Это была уже третья — с 2006 года — попытка провести реформу авторского права, оказавшаяся успешной благодаря широкому вовлечению общества в обсуждение закона. Многие правоведаы называют канадский закон куда лучше подходящим для цифровой реальности, чем американский DMCA. Но, разумеется, американских правообладателей это не остановило: давление на политиков продолжается.

Основные положения реформы:

- легализация копирования в личных целях, в том числе записи с эфира и изменение формата копий (перекодирование, создание цифровой копии физического носителя и т. д.);
- расширение принципа свободного использования произведений (fair dealing — в терминах канадского законодательства). Свободное использование возможно в образовательных, исследовательских, информационных целях, для создания пародий и сатирических произведений, ремиксов и мэшапов, домашнего видео, а так же различных форм генерируемого пользователями контента (UGC), созданных в некоммерческих целях с использованием коммерческой музыки. Библиотеки могут переводить архивы в нужные им форматы (в том числе заниматься оцифровкой любых произведений);



- расширение возможности работы с «сиротскими» произведениями: регулятор выдает лицензии на работу с такими произведениями, если были предприняты достаточные меры по выявлению правообладателя;

- запрет на обход цифровой защиты, за исключением разблокирования телефонов и других устройств, а также в целях защиты персональных данных и создания контента для людей с ограничениями здоровья;

- ограничение вмененного ущерба по делам о нарушении авторских прав. Границы установлены от \$100 до \$5000 за некоммерческие нарушения за все случаи в рамках одного дела, и от \$500 до \$20 000 за каждый объект интеллектуальной собственности для коммерческих нарушителей. При этом закон содержит предписания для судей, исходя из которых в большинстве дел штрафы должны назначаться по нижней границе;

- принятие системы «notice and notice» (уведомление и уведомление), требующей от сервис-провайдеров отправлять нарушителям уведомления от правообладателей.

В законодательстве многих стран по примеру США введена система notice and takedown (уведомление и снятие). В такой системе сервис-провайдер обязан реагировать на запросы правообладателей и блокировать или удалять контент, нарушающий авторские или смежные права. При этом информационный посредник приобретает иммунитет от судебного преследования за действия пользователей. Канадская система notice and notice, появившаяся из существовавших принципов саморегулирования, предполагает иммунитет для добросовестных информационных посредников по умолчанию. При получении уведомления об правообладателя провайдер обязан сообщить о жалобе пользователю, который может опротестовать решение. Удаление контента не требуется законом, однако чаще всего это происходит в соответствии с пользовательским соглашением сервис-провайдера. Если провайдер не передает уведомления правообладателей пользователям, он может быть оштрафован на сумму в \$5000–\$10 000. У правообладателей

есть возможность подать в суд на пользователей и провайдеров в общем порядке, если существуют доказательства, что основная цель деятельности информационного посредника — коммерческое «пиратство».

Второй составляющей реформы авторского права в Канаде стали решения Верховного суда от 2012 года по нескольким делам, охватывающим проблемы свободного использования, лицензионных отчислений, а так того, что же считать публичным воспроизведением. В частности, ксерокопирование учебных материалов в школах было признано свободным использованием; музыка в видеоиграх не требует отчисления за публичное воспроизведение, равно как и продажа контента в цифровой форме (но отчисления требуются от потоковых сервисов); ознакомительные фрагменты звукозаписей в музыкальных сервисах подпадают под свободное использование в целях изучения. Решения суда вводят несколько новых доктрин в канадское законодательство.

Суды обязаны учитывать широкую трактовку принципов свободного использования и прав пользователей.

Общества по управлению коллективными правами не могут претендовать на сборы лицензионных отчислений при появлении новых методов дистрибуции, и обязаны учитывать принципы технологической нейтральности.

Одной из целей законодательства об интеллектуальной собственности является обеспечение доступа к необходимым материалам в целях образования, и это относится как к преподавателям, так и к студентам.

Законы об интеллектуальной собственности предполагают не только защиту, но доступ и распространение информации.

Исследовательская деятельность в контексте законодательства не ограничена «целями созидания», но распространяется на исследование в потребительских или личных целях. Для применения принципов свободного использования необязательно наличие «трансформативного» исполь-

зования. Использование в личных целях часто подходит под принцип свободного.

Практики, повышающие продажи работ не могут считаться негативными в целях применения законодательства.

Концепция «публичного» должна рассматриваться в свете новых технологий, технологической нейтральности и целей законодательства. Тот факт, что коммуникация может быть двухсторонней на индивидуальном уровне, не делает эту коммуникацию «публичной».

Таким образом, Канада получила одну из наиболее широких доктрин свободного использования, из существующих в мировой практике. Несмотря на то, то коммерческое свободное использование по-прежнему остается почти уникальным для США, канадское свободное использование для UGC (так называемое «исключение для Youtube») очень важно для защиты прав пользователей от наиболее распространенного случая злоупотребления правообладателями DMCA и другими подобными законами.

## Реформистские тенденции в политике копирайта в США

Публикуемый ниже документ<sup>[66]</sup> был подготовлен в 2012 году исследовательским комитетом Республиканской партии США. И хотя его убрали из открытого доступа спустя всего сутки после опубликования, он широко обсуждался среди журналистов, сетевых активистов и правоведов как один из наиболее передовых документов, посвященных реформе авторского права. К сожалению, из-за вмешательства некоторых политиков документ был положен под сукно отчет, а его автор уволен, однако сам факт того, что изложенные в этом документе идеи приходят в головы даже консервативным экспертам, свидетельствует о том, что политика в области копирайта в самой влиятельной в этом отношении

---

[66] <http://goo.gl/cPMlo>. Перевод на русский язык Карена Казарьяна.

страны в мире может свернуть с традиционного «охранительного» пути.

### Три мифа об авторском праве, или С чего начать, чтобы исправить законодательство (Дерек Ханна)

В этом отчете мы проанализируем состояние текущего законодательства США о копирайте, исследуя три мифа об авторском праве и возможные реформы, которые бы стимулировали экономический рост в частном секторе, а также привели бы законодательство в соответствие с конституционными принципами.

#### Целью авторского права является компенсация создателя контента

Распространено заблуждение, что современный режим защиты авторского права основан на Конституции. На самом деле это не так. Пункт Конституции об авторском праве и патентах гласит: «Для содействия развитию науки и полезных ремесел, закрепляя на определенный срок за авторами и изобретателями исключительные права на их сочинения и открытия». Таким образом, согласно Конституции, целью системы авторского права является развитие науки и полезных ремесел, или, выражаясь современным языком, стимулирование инноваций и производительности.

Разница важна, поскольку большинство дискуссий о законодательстве, особенно в части увеличения сроков действия авторского права, основаны на том, чего «заслуживают» правообладатели, а не на том, что соответствует интересам общества и стимулирует инновации. Подобный язык уместен в разговорах о налогах или защите торговли, но не в области патентов и копирайта. Строго говоря, законодательные инициативы по реформе патентов и авторского права должны основываться на «содействии развитию науки и полезных ремесел» как конституционном базисе, а не финансовой компенсации.

#### Авторское право — это пример свободного рыночного капитализма

Копирайт нарушает почти все принципы *laissez faire* свободного капитализма. В текущей системе производители гарантированно

имеют право на государственную монополию по факту публикации.

Это система, созданная и регулируемая государством и защищаемая законами и огромными штрафами за нарушения. Причем эти штрафы далеки от принятых в общем праве: они во много раз больше причиненного ущерба. Например, размер иска к сервису Limewire составил \$75 трлн: закон позволяет подобные штрафы. Потенциальная выплата по иску в данном случае больше, чем размер всей музыкальной индустрии с 1877 года, когда Эдисон изобрел фонограф. Конгресс, принимая правила вмененного ущерба, создал систему предотвращения нарушений авторского права, далеко выходящую за рамки принятых в отношении прав собственности в общем праве.

Есть и другие признаки государственной монополии. Нарушители авторского права могут попасть в тюрьму, а правоохранительные органы обязаны расследовать нарушения и предотвращать подобную деятельность. Это может быть плохим или хорошим решением, но это форма государственной компенсации стоимости активов, которые могли и не быть «украдены». Существуют и другие отрасли с подобной защитой, но в данном случае важно то, что это не естественный механизм свободного рыночного капитализма.

## **Существующая система авторского права ведет к большим инновациям и производительности**

Это весомый аргумент в пользу авторского права, с которым были знакомы еще отцы-основатели США. Хотя размер и рамки нарушения авторского права сейчас куда шире, чем когда либо в истории, в XVIII веке оно было не чуждо нашим основателям. Великобритания была крайне недовольна тем, что казалось безудержным воровством интеллектуальной собственности в форме литературы в колониях. Поэтому в Конституции и заложен пункт о копирайте. Но Отцы-основатели знали, что у государственной монополии есть серьезные издержки и требуется соблюдать баланс для максимальной эффективности.

Считалось, что совсем без авторского права у производителей контента будет недостаточно стимулов его производить. А при слишком сильной защите, такой как слишком долгие сроки действия, оно будет препятствовать инновациям. Вдобавок

излишняя защита интеллектуальной собственности ведет к тому, что экономисты называют ориентированным на ренту поведением: непродуктивным поведением, снижающим экономический потенциал и производительность.

## Современное состояние законодательства об авторском праве

Согласно Copyright Act от 1790 года, первому федеральному законодательству об авторском праве, целью закона было «поощрение образования», что достигалось передачей авторам «единоличного права и свободы печати, перепечатывания, издания и продажи» их работ на срок в 14 лет, с правом продления еще на 14 лет, если правообладатель будет жив. Вот что отцы-основатели имели в виду под «ограниченным сроком». Постепенно этот срок увеличивался, и сегодняшний закон совершенно не похож на изначальную концепцию в соответствии с Конституцией. Сегодня авторское право защищено в течение всей жизни автора плюс 70 лет после его смерти, а если правами владеет компания — в течение 120 лет после создания или 95 лет после издания, в зависимости от того, что дольше.

Критики текущего законодательства отмечают, что сроки защиты продолжают увеличиваться, гарантируя то, что произведения никогда не попадут в общественное достояние, как, например, «Пароходик Вилли» Уолта Диснея — первый мультфильм о Микки Маусе. Если копирайт становится бесконечным, то это нарушает Конституцию США.

## Может ли быть слишком много защиты интеллектуальной собственности?

Да. Федеральное правительство стало слишком большим, и законодательство об авторском праве — один из симптомов расширения его полномочий. Современный правовой режим многие считают формой государственной поддержки, которая вредит инновациям и потребителю. В этой системе проигравшие — это новые индустрии, которые могли бы создавать новое богатство и добавленную стоимость. Нам точно неизвестно, насколько сильно эта система вредит инновациям: мы не знаем, что не появилось из-за

текущей ситуации. Но общеизвестны следующие примеры вреда современной парадигмы интеллектуальной собственности.

1. Затормаживание сектора ремиксов и ди-джеев. Во многих странах существует развитая DJ-культура, но не в США. Культура ремиксов демократичная, начинающие артисты могут соревноваться, опираясь на собственный талант. Молодые ди-джеи выкладывают свои записи в Сеть, некоторые — приобретают популярность. Однако в США ди-джеи не имеют возможности выкладывать, а тем более продавать свои миксы — только выступать вживую. Правила использования музыкальных сэмплов чрезвычайно сложны и часто требуют юридической консультации, чтобы избежать штрафов и судебных исков. Разумеется, эти правила не уничтожают рынок ремиксов полностью. Во-первых, их могут производить авторы самих песен, а популярные ди-джеи могут выпускать ремиксы, выплачивая роялти в размере около \$100 тысяч за песню. Разумеется, для большинства такая сумма совершенно неподъемна. И хотя ди-джеи все равно незаконно выкладывают ремиксы в Сеть, их число не так велико, как могло бы быть при легализации этого рынка. Поскольку ремиксы не заменяют оригинальные песни, но дополняют их, а порой и увеличивают продажи оригиналов, суммарная производительность, таким образом, значительно снижена.

2. Воспрепятствование научным исследованиям. Научные статьи первой половины XX века все еще не в общественном достоянии. В этом отсутствует логика, поскольку целью большинства статей является продолжение исследований, а целью авторов — продвижение их области науки и цитирование в других публикациях. Множество профессоров оцениваются по числу цитат из их публикаций. Поэтому хранение последних под замком противоречит целям, с которыми эти работы создавались. Разумеется, производителям нужно компенсировать затраты на исследования, но после 14 лет большая часть, если почти не весь стоимостной потенциал исчерпан, и интерес к распространению работ преобладает. И хотя в законе есть исключения для использования чужих работ в добросовестных целях, существует множество примеров, когда коммерческие компании хотели бы использовать публикацию, но не могли это сделать без договоренности о компенсации издателю. Если бы старые научные документы выкладывались бесплатно в Google Scholar для всех по прошествии разумного срока с момента публикации, доступ-

ность и использование в научном анализе увеличились бы значительно.

3. Препятствие созданию публичных библиотек. Множество самых умных и успешных граждан нашей страны были самоучками, с аппетитом к чтению и интеллектуальным любопытством. Бенджамин Франклин считал библиотеки средством демократизации информации для масс. Сегодня человеку доступно во много раз больше информации, чем в 1990-м, не говоря уже о 1790 году. И тем не менее огромный объем знаний заперт в книгах и недоступен в интернете. Проект «Гутенберг» создан, чтобы изменить эту ситуацию и создать сетевую коллекцию всех книг, не защищенных авторским правом. Потенциально он может стать величайшей коллекцией знаний в истории человечества, доступной каждому посредством одного нажатия кнопки. Но доступное знание обрывается в районе 1923 года, когда работы перестают становиться общественным достоянием. Представьте себе, какой эффект для образования принесли бы доступные книги периода 1920–1980 годов? И все они поместились бы в электронной читалке студента. Барьеры для обучения практически исчезли бы, а потенциал для большего обучения — взлетел. С технической точки зрения размер книг очень мал: все тома библиотеки Amazon уместаются на жестком диске, доступном обычным потребителям. А через несколько лет, вполне вероятно, на них поместятся все когда-либо написанные в истории человечества книги.

4. Ухудшение положения смежных отраслей. Текущая парадигма работает для производителей контента, но не для тех, кто создает добавленную стоимость на основе контента. Потенциал таких отраслей огромен: представьте себе мир, в котором книги, фильмы и сериалы тридцатилетней давности находятся в общественном достоянии. Мы бы увидели новые сегменты экономики, основанные на их использовании. Интерактивные книги и видео-мэшапы, тысячи фанатских произведений на основе тех же «Звездных войн».

5. Карательные санкции в отношении журналистики и общественного контроля. Это, наверное, самый экстремальный эффект текущего законодательства, и наиболее возмутительный. Законы позволяют создателям документов объявлять их интеллектуальной собственностью, чтобы скрыть инкриминирующую информацию. И хотя эти документы можно запросить в суде, публикация их в прессе или общественной организацией часто



незаконна. Представьте себе, если бы известный Вашингтонский исследовательский центр опубликовал в 1940 году меморандум, призывающий поддержать Гитлера. Если бы он был опубликован в 1940-м, вряд ли бы осталось много копий, и о нем бы просто забыли. Но если бы его нашел журналист, документ все еще был бы защищен авторским правом. В случае же его публикации исследовательский центр мог бы подать в суд за нарушение авторского права или, по крайней мере, пригрозить судом в обмен на отказ от публикации. Это отвратительный пример использования копирайта, однако в реальности такое происходит достаточно часто. Цензура — не то, для чего создано авторское право, и наша демократия может функционировать, только если четвертая власть может предоставлять подобную информацию обществу.

### Как можно исправить положение?

1. Реформа вмененного ущерба. Правообладателям не нужно доказывать реально нанесенный ущерб: в законах об авторском праве существует вмененный ущерб за нарушения в размере от \$750 до \$30 тысяч за каждый случай. Верхняя планка — \$150 тысяч за «умышленное» нарушение. В существующей практике правообладатель практически всегда заявляет, что нарушение было умышленным. Возможно, подобные расценки имеют смысл в отношении коммерческого использования (но и здесь нам кажется, что они слишком высоки), но в мире, где каждый копирует материалы дома время от времени, идея о том, что из-за содержимого вашего iPod вас оштрафуют на миллиард долларов — чрезмерна.

Кроме того, сложившаяся система нагружает суды, поскольку правообладатели подают массовые иски и используют угрозу штрафа в \$150 000 для урегулирования дела. В этом случае большинство людей согласны заплатить, скажем, \$3000. Запугивание большого количества потенциально невиновных людей не должно быть результатом законодательства об авторском праве.

Возмещение ущерба в делах о копирайте должно компенсировать правообладателя, а не наказывать нарушителя. Реформирование этого процесса — важный элемент федеральной реформы деликта, который, в отличие от других ее форм, явно является прерогативой федеральной власти.

2. Расширение определения добросовестного использования. В настоящий момент законное определение, что является

добросовестным использованием, достаточно произвольно трактуется на основе судебных прецедентов. Например, пародии считаются добросовестным использованием, а вот сатира — нет. Для ознакомления с вопросом советую прочитать прекрасную книгу «Нация нарушителей», в которой описано, как ваши, казалось быбыденные, ежедневные действия нарушают закон и грозят вам огромными штрафами.

3. Ввести наказание за ложные претензии по копирайту. Поскольку наказание за ложные претензии или запросы на удаление контента практически отсутствуют, таковые встречаются очень часто и ограничивают свободу слова. Закон требует от запроса свидетельства о правах на контент, но не свидетельства того, что контент нарушает чьи-то права. Суды высказались по этому поводу в том смысле, что для введения санкций в отношении ложных запросов необходимы доказательства «субъективной недобросовестности». По факту это ведет к цензуре.

4. Жестко ограничить сроки действия авторских прав и ввести меры, сдерживающие их продление. Мы уже обсуждали конституционную концепцию ограниченного срока действия авторских прав. Основатели США считали достаточным сроком четырнадцать лет, с возможностью продления еще на столько же, если автор жив. Современная государственная политика должна сдерживать бесконечное продление срока из-за негативных последствий, описанных нами выше. В отличие от многих других источников государственных доходов, получение доходов от мер, сдерживающих негативные последствия, — один из способов для правительства оплачивать свою деятельность. И куда более эффективный, чем налоговая система, отрицательно стимулирующая труд. Вот одно из таких предложений:

- Новые работы получают 12 лет защиты, после регистрации. Срок действия авторских прав на существующие работы продлевается с момента принятия нового законодательства.

- Возможность продления срока еще на 12 лет (стоимостью в 1% от всех доходов от объекта авторского права на территории США за первые 12 лет, т.е. все продажи).

- Возможность продления еще на 6 лет (стоимостью в 3% от всех доходов от объекта авторского права на территории США за предыдущие 12 лет).

- Возможность продления еще на 6 лет (стоимостью в 5% от всех доходов от объекта авторского права на территории США за предыдущие 6 лет).

- Возможность продления еще на 10 лет (стоимостью в 10% от всех доходов от объекта авторского права на территории США за все время).

Согласно этому предложению, срок действия копирайта заканчивается через 46 лет. Разумеется, это крутая мера, особенно в части продления срока в последние 10 лет. Но ее смысл в том, чтобы сдерживать бесконечное продление сроков.

Внесем ясность: у авторского права есть легитимная цель (как и у патентов). Авторское право должно обеспечивать достаточный стимул для производителей контента продолжать его производить, но у созданного Конгрессом чересчур долгого срока копирайта есть высокие издержки. Наши отцы-основатели дали в Конституции явные указания по этому вопросу: копирайт должен быть ограниченным, а не вечной монополией. Мы должны установить хрупкий баланс между потребителями и бизнесом с одной стороны, и производителями контента — с другой. Существующий срок — пожизненно плюс 70 лет после смерти — сложно оправдать в рамках этих целей. Какие новые стимулы появляются у автора, если срок действия продляется с 50 до 70 лет после его смерти? Таким образом, мы достигли точки, в которой отдача настолько уменьшилась, что мы должны осознать, как эта политика влияет на более широкий рынок. Нам остается лишь задаться вопросом о последствиях, которые мы никогда не узнаем, пока не восстановим систему авторского права в соответствии с Конституцией. Текущее законодательство о копирайте не просто искажает некоторые рынки, а уничтожает их полностью.

## Реформа авторского права во Франции

Франция является одним из столпов «континентального права» и «дирижистской» экономики. Государство со времён Наполеона является одним из крупнейших игроков на рынке технологий — именно оно вложило в «оптический телеграф», выкупило в своё время патент на дагерротип (прототип фотографии) и отдало его миру в бесплатное пользование, установило по всей стране сеть Minitel и проч.

Пару лет назад новости из Франции обошли весь интернет. Ещё бы! Там вступил в силу закон, позволяющий отключать от интернета пользователей, трижды замеченных в скачивании из сети нелегального контента. Однако времена меняются: закон об отключении интернет-пользователей HADOPI в 2013 г. был отменён, а еще раньше, в 2012-м, Франция рискнула потеснить авторов.

Согласно принятому в марте 2012 г. Национальным собранием и одобренному Сенатом закону «Закон о недоступных книгах XX века»<sup>[67]</sup>, французское государство решило приступить к оцифровке сотен тысяч книг французских писателей, не спрашивая на то их разрешения. Принудительной оцифровке для начала будут подвергнуты около полумиллиона книг, изданных до начала XX в. Речь идёт не обо всех книгах, но только о тех, которых уже нет в прямой (букинисты не в счёт) книжной продаже. После оцифровки книги окажутся в продаже, но уже в электронном виде. Список изданий, который должны пойти в работу, должна подготовить крупнейшая французская государственная Bibliothèque Nationale. Заниматься этим проектом будет не само государство и не Национальная библиотека, но специальная компания, которая будет не только оцифровывать книги, но и заниматься их дистрибуцией для онлайн-книжных магазинов электронных книг и собирать отчисления от их продаж. Компания будет на 40% контролироваться государством, а на 60% — издателями. Проект получит грант от французского правительства на €30 млн, при этом роялти от продаж будет делиться на паритетных началах между компанией и правообладателями.

Скандальность закону придаёт то, что он предусматривает оцифровку книг без всякого разрешения авторов и независимо от того, закончился ли срок охраны прав на эти произведения. Закон предусматривает, что в течение полугодия правообладатели (авторы или издатели) могут заявить

---

[67] «La loi sur les livres indisponibles du XX<sup>ème</sup> siècle» // <http://goo.gl/fK8AM>.

об изъятии своих книг из проекта. Но при этом издателям даётся два года на то, чтобы книга, которой уже нет в продаже, снова появилась на рынке. Если правообладатель не справится с этой обязанностью, то книга снова попадёт в проект.

Надо заметить, что основные принципы нового французского закона повторяют основные параметры открытого соглашения, которое в своё время компания Google предлагала заключить с авторами. Соглашение предусматривало авторам отчисления с прямых и рекламных продаж оцифрованных ИТ-гигантом книг, равно как и принцип уведомления о выходе из соглашения. Соглашение Google вызвало бурные протесты писателей в США и в Европе (особенно во Франции) и в конце концов оказалось в суде.

Новый закон, что неудивительно, вызвал бурное обсуждение во французской писательской среде, а некоторые авторы уже заявили о том, что будут его обжаловать, как нарушающего принципы авторского права. И эти обвинения совершенно справедливы: закон действительно нарушает главный принцип, на котором держится современная система охраны прав автора, предполагающая, что автор имеет абсолютную власть над своим произведением, выступая в качестве его собственника, почти такого же, как владелец земли или автомобиля.

Надо, однако, отдать должное французским законодателям, которые решились посягнуть на эти неограниченные права автора, руководствуясь, как ни странно, традиционной для Франции идеологией культурного превосходства и пониманием того, что принципы права XIX века уже не слишком подходят для века двадцатого. Французская культура, в первую очередь, язык и литература, но также кинематограф и т. д. — тот «пунктик», которым французские политики особенно озабочены со времён окончания Второй мировой войны. Чего только не делало французское государство, чтобы противостоять оккупации французской культуры её главным врагом — массовой американской культурой. Следуя старой военной максиме о том, что

лучшая оборона — это нападение, французское государство целенаправленно и без устали занимается поддержкой национальной культуры и внутри страны, и её распространением во всём мире. Для этого хороши все средства — сансовые ограничения на прокат иностранных фильмов, дополнительный сбор с прокатчиков, прямая поддержка издательской индустрии и т. д.

Нынешний закон — в русле этой же политики. Перед лицом новой культурной волны электронных книг, накатывающейся на Европу из американского континента, на гребне которой — Amazon с её дешёвой читалкой Kindle и канадская Kobo со своим букридером. Противостоять этой волне сложно, поскольку, как и на любом другом технологически догоняющем рынке, одна из главных проблем электронной книжной торговли — бедность ассортимента. Противопоставить миллиону наименований книг на «витрине» Amazon свой миллион французские издатели самостоятельно неспособны: как и всякие издатели, они неторопливы и опасливы, им не хватает готовых для этого договоров с авторами, они просто не умеют делать электронные книги... И, конечно, издатели всегда готовы объяснить свою неторопливость книжными «пиратами», которые во Франции, кстати, настолько нахальны, что не просто раздают электронные тексты, но продают их, причём по ценам бумажных изданий.

Принятие «закона о недоступных книгах» — констатация того, что свободный рынок, регулируемый несовершенными (точнее, просто устаревшими) законами не справляется с решением задач, которого от него ждут: обеспечить творцов достаточными средствами, а культуру — массивом знаний и текстов. «Во Франции только 900 авторов могут рассчитывать на доход больше €16,5 тысяч в год за все свои книги», — такие данные приводит известный издатель и публицист Андре Шиффрин в книге «Слова и деньги». Для сведения: выбранная им для сравнения сумма — размер минимальной заработной платы в стране. По данным дру-

гих исследователей, в среднем в мире 90% творцов получают всего 10% доходов медиаиндустрии.

На свободном рынке бизнесмены никогда и не будут вкладывать деньги в то, что не приносит серьезной прибыли. Но ведь большинство книг, с точки зрения коммерции, — это именно такие, якобы «никому не нужные» тексты. В результате подавляющее большинство авторов творят и не рассчитывая на доходы, а громадное количество книг — в силу своей «невыгодности» — не переиздается годами, уходя с рынка и исчезая из актуального культурного пространства, в котором они могли бы находиться, будь легко доступны. Регулируемый запретительными механизмами рынок практически не способен решить и проблемы книг-«сирот», всё ещё охраняемых законом, но неспособных вернуться на рынок просто потому, что найти их правообладателя или, скорее всего, его наследников, слишком сложно или неоправданно дорого.

Можно ожидать, что реализация амбициозного проекта по массовой оцифровке книг и возвращению их на рынок позволит Франции не только наверстать отставание от США и Великобритании в индустрии электронных книг, но и, как и рассчитывают авторы закона, вернуть Франции былое культурное влияние хотя бы в Европе или хотя бы конкурировать с Германией, в которой ситуация с электронными книгами пока немногим живее, чем во Франции.

Тут уместно вспомнить о том самом законе о «трёх страйках», с которого мы начали статью. Он был назван так потому, что, согласно его положениям, после трёх предупреждений нерадивых французов-«качалыщиков» отключают от интернета да ещё и штрафуют на приличную сумму. Как на днях отчитались лоббисты французской медиаиндустрии, применение столь серьезных мер привело к серьёзному (на 29%) снижению количества французских пользователей, развлекающихся в файлообменных сетях, и падению пирингового траффика аж на 2/3. Этим данным, впрочем, противоречат другие: всего 4% пользователей, практикующих обмен файлами, прекратили загружать му-

зыку из нелегальных источников из страха перед возможными преследованиями.

Отчёт лоббистов, не исключено, вполне корректен, за исключением двух деталей. Исследование не учитывает повального увлечения интернет-пользователей прокси-сервисами и виртуальными частными сетями, которые позволяют надежно анонимизировать личный интернет-трафик: спрос на такие услуги растёт пропорционально ужесточению закона. Но главное, о чём умалчивают лоббисты — это зафиксированное музыкальной и киноиндустрией во Франции падение доходов, соответственно, на 3,9 и 2,7% в 2011 году. Такое сокращение доходов индустрии в сравнении со схожим сокращением реальной доли файлового обмена даёт основания предположить, что в современном мире жёсткое ограничение «пиратского маркетинга» может быть иметь прямо противоположные ожидаемым последствия для реального рынка.

Если что на самом деле и требуется культуре и современной медиаиндустрии, то не ужесточение устаревшего авторского права, но его реальная реформа, как расширяющая возможности для индустрии, так и создающая фундамент для развития культуры и её увеличивающая её разнообразие. «Шаг за шагом всё, что может быть оцифровано, будет оцифровано, и интеллектуальная собственность будет становиться всё более доступной для копирования, а продать её дороже, чем по номинальной стоимости, будет всё труднее. И мы должны разработать коммерческие и экономические парадигмы, учитывающие такую возможность», — эти слова нобелевского лауреата по экономике Пола Кругмана, написанные им перед началом нынешнего экономического кризиса, актуальны и до сих пор. Французские политики, принимая «закон о недоступных книгах», видимо, думали именно в этом направлении.

Надо ли уточнять, что аналогичных проблем не меньше в России? И в России пригодился бы аналогичный закон. Но пока законодатели будут озабочены совсем другим: после внесения в Госудуму поправок в гражданский кодекс



депутаты будут с серьёзным видом обсуждать, как регистрировать *свободные лицензии* на сайте *государственного агентства*, стоит ли запрещать воспроизведение книги в личных целях (и не запретить ли в связи с этим продажу открытую продажу сканеров и фотоаппаратов?), насколько серьёзно надо наказывать интернет-провайдеров и прочие сложные проблемы, не имеющие отношения к реальной поддержке культуры. И всё это вместо того, чтобы заняться проблемами реального бизнеса и более чем реального кризиса в книжной индустрии.

## Международные исследования экономических и социальных аспектов копирайта

### **Проблема экономического ущерба от нелегального копирования**

Что мы знаем о пиратах? О российских — очень мало или почти ничего. Социологические службы время от времени задают несколько вопросов в своих опросах. Иногда таких вопросов даже много. Иногда их задают даже по заказу индустрии. Может быть поэтому так устойчив мифы о том, что «Россия — страна с ужасным пиратством», «90% всего контента нелегальный» и, конечно, привычное «скачивание — это кража».

Слова слишком много значат для нас. Если все вокруг начнут называть белое черным, то и мы сами — за исключением отдельных маргиналов — согласимся с этим: «Все же так говорят!» Именно это и произошло с копированием контента. Лоббистам крупных производителей контента, уже не первый десяток лет воюющим с неавторизованной дистрибуцией контента, умело внедрили в наш язык представление о том, что каждый пользователь интернета, скачивающий какой-то контент из сети, «пират», а каждое такое скачивание — «воровство».

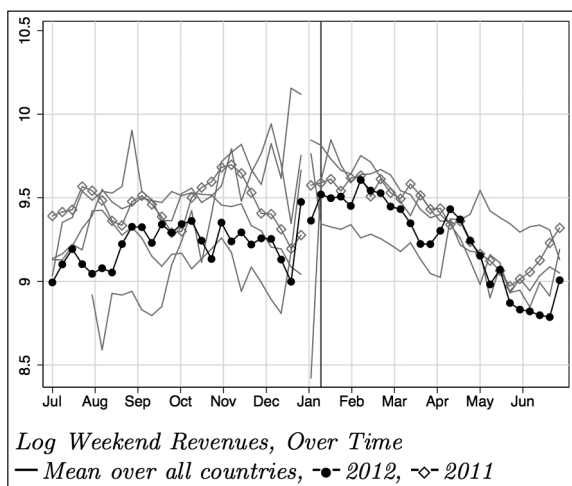
Ход хитрый вдвойне. Во-первых, это помогло стереть память о том, почему, говоря «пират», мы уже не имеем в виду морских грабителей, но нарушителей авторского права. А ведь 150 лет назад этим ругательством припечатывали английские издатели и авторы своих американских коллег, которые без зазрения совести (и выплаты роялти) печатали книги английских авторов. Тогдашние законы США такое поведение не запрещали, охраняя права только своих, американских авторов, так что Чарльз Диккенс очень переживал. Ведь и правда — форменное безобразие?

Теперь же «пиратами» кличут нерадивых пользователей. И кто усомнится в моральной чистоте самих издателей? Одно дело сделано. Второе сделано тоже: пиратство, как ни как, преступление, «воровство» и «грабеж», а с ними надо бороться, не смотря ни на что. «Булочки же вы бесплатно в магазине не берете?» «Таксисту за проезд платите?» «На что будет жить писатель, если не платить ему роялти?»

Мир был бы значительно проще, если бы скачивание действительно было кражей. Однако хищение — преступление имущественное, и имеет отношение к вещам, то есть к тем самым булочкам и перевозкам, о которых так много говорят корпоративные лоббисты. Но булочки украсть можно, оцифрованную же копию булочки можно только скопировать, хотя бы и без разрешения. Значит ли это, что «пираты» ничего не нарушают? Нарушают, конечно. Они нарушают исключительное право автора распоряжаться своим произведением по своему усмотрению.

Лоббисты корпораций не просто упрощают ситуацию, уравнивая «пиратство» и «воровство», они заставляют нас всех поверить в то, что пользователь — недалекое существо, которое всегда ведет себя, как потребитель на празднике непослушания: из супермаркета исчезли кассиры и охранники, и теперь, наконец-то, — тащи, не хочу. «Никто не отказывается от халявы!» Безусловно, бесплатность и доступность — очень важный мотив экономического поведения интернет-пользователей. Почему бы не взять, коли дают?

А если бы не давали? Лоббисты уверяют, что это и есть цель борьбы с пиратством: пользователям будет некуда деваться и они пойдут покупать контент! Вопреки такому упрощению, пользователи зачастую скачивают контент только и исключительно потому, что он бесплатен и/или легко доступен. А если нет? То они бы и не стали стремиться его получить. Например, потому, что контент не вызывает достаточного для покупки желания, или потому, что цена, назначенная продавцом, представляется пользователю завышенной. (Кстати, пользователи, практикующие исключительно бесплатное скачивание, могут вообще не потреблять скачиваемый контент, откладывая знакомство с ним на неопределенное будущее, собирая книги, музыку, фильмы впрок, чтобы было, чем занять себя в отпуске или на пенсии.) Так или иначе, такое скачивание контента, конечно, не приносит правообладателям прибыли, однако и не наносит никакого ущерба: их кошелек для них, скорее всего, будет закрыт не зависимо от того, доступен ли контент бесплатно или нет.



Логарифмическая кривая доходов киноиндустрии до и после закрытия Megaupload

Экспериментальное подтверждение этой идеи обеспечили органы правопорядка Новой Зеландии и США, закрывшие сервис Кима Доткома Megaupload в январе 2012 года. Это событие было встречено горячим одобрением со стороны представителей крупной контентной индустрии, прежде всего — Американской ассоциации киноиндустрии, назвавших действия правоохранительных органов Новой Зеландии важным шагом по борьбе с международным пиратством. Megaupload был одной из крупнейших площадок неавторизованного распространения контента. На пике популярности он имел 180 млн зарегистрированных пользователей, его ежедневно посещали 50 млн человек, создававших около 4% (!) мирового интернет-трафика. Ким Дотком, впрочем, декларировал соблюдение принципов DMCA и всегда заявлял, что любой контент размещается на сервисе самими пользователями и удаляется по первому требованию правообладателей.

Следуя привычной лоббистам логике «нет пиратства — растут доходы», следовало бы ожидать, что исчезновение из сети такой крупной площадки приведет к росту сборов кинотеатров. Однако Кристиан Пекерт, Йорг Клауссен и Тобиас Кречмер из Мюнхенской и Копенгагенской бизнес-школ в ходе статистического анализа показателей проката 10272 фильмов в 50 странах мира за 2007–2013 гг.<sup>[68]</sup> пришли к прямо противоположным выводам. На фоне общего роста сборов кинопроката (менее значительного в США, более значительного — почти на 50% — в международном прокате) за исследуемый период, эффект от закрытия Megaupload оказался в целом либо нейтральным для блокбастеров, либо негативным (снижение на 12%) — для фильмов со средним и низким уровнем сборов. Только для небольшого количества блокбастеров в странах с низким уровнем популярности Megaupload оказалось возможным зафиксировать незначительный рост сборов. Единственным выдерживаю-

---

[68] Christian Peukert, Jörg Claussen, Tobias Kretschmer, «Piracy and Movie Revenues: Evidence from Megaupload: A Tale of the Long Tail?» // <http://goo.gl/oVxZI>.

щим критику объяснением «противоречивого», по мнению критиков<sup>[69]</sup>, исследования, по мнению авторов, может быть то, что сервисы, аналогичные Megaupload, прежде всего удовлетворяя потребности пользователей с низкой склонностью к приобретению контента, одновременно функционируют как инструмент для продвижения контента для тех пользователей, которые склонны его покупать. Пекер и др. приводят данные масштабного опроса 25 тысяч кинозрителей в Германии, предпринятого в 2011 году компанией GfK: мнение друзей важно для 20% кинозрителей и является третьим (после телерекламы и просмотра трейлеров в кинотеатрах) по важности фактором, влияющим на выбор фильма для кинопросмотра. Таким образом, пиратские сервисы выступают в качестве источника значимой информации для менее обеспеченных или просто не склонных к потреблению платного контента пользователей, которые, однако, могут рекомендовать фильмы к просмотру своим более законопослушным (или более обеспеченным) друзьям.

Аналогичные результаты были получены в 2011 году и авторитетным японским «мозговым центром» — Институтом исследований в области экономики, торговли и промышленности (RIETI), связанным с правительством Японии, — которое провело исследование<sup>[70]</sup> влияния пиратства на продажи DVD с аниме, одним из самых популярных в Японии видов контента. В своем исследовании Тацущ Танака проанализировал влияние неавторизованной дистрибуции 105 фильмов в жанре аниме на YouTube и посредством популярной в Японии файлообменной программы Winny на продажи и прокат DVD. Результаты исследования могут обескуражить лоббистов: размещение контента на YouTube не оказывает негативного воздействия на прокат DVD и повышает продажи DVD; файловый обмен Winny снижает показатели проката DVD, но не оказывает влияния на

---

[69] David S. Cohen, «MPAA Fires Back at Piracy Study» // <http://goo.gl/wvufxn>.

[70] Tanaka Tatsuo, «Do Illegal Copies of Movies Reduce the Revenue of Legal Products? The case of TV animation in Japan», <http://goo.gl/tpPuz>.

продажи. Автор исследования предполагает, что для пользователей YouTube сервис выступает в роли промуонера фильмов аниме, которые они в качестве телезрителей пропустили и под влиянием «рекламы» на YouTube покупают их (каждый процент прироста просмотров на YouTube дает 0,25% прироста продаж DVD). Что касается файлового обмена, то этот канал получения контента воспринимается пользователями как замена проката, но не продаж. Следует учитывать, что субкультура отаку (поклонников аниме) предполагает коллекционирование контента, то канал продаж материальных носителей (в частности, в виде DVD) является основным. Однако онлайн-овая — и даже неавторизованная — дистрибуция играет существенную роль для продвижения аниме. Вывод Танаки тем более важен, что он прямо противоречит не только политике правообладателей, но и политике японского правительства, криминализовавшей пользовательское пиратство.

Поведение интернет-пользователей значительно более нетривиально, чем его рисует пропаганда RIAA, MPAA и их дочек и внуков в разных странах мира. Далеко не все пользователи только скачивают контент. Некоторая — может быть, незначительная? — их часть контент еще и платит за него. Британские социологи на деньги британского же министерства связи (Ofcom) второй год ведут мониторинг поведения интернет-пользователей, связанного с нарушениями копирайта. В отличие от наших российских социологов, британцы подходят к делу несколько более основательно, опрашивая каждый квартал более, чем 4,5 тысяч интернет-пользователей в возрасте от 12 лет. На таком большом массиве респондентов социологи уже получили немало интересных данных, которые касаются, в частности, самых закоренелых «качков», тех самых, на кого приходится большая часть нелегального скачивания. На верхние 10% самых активных потребителей нелегального контента (а это 2% интернет-пользователей Великобритании) приходится 74% общего объема трафика контента с нарушением копи-

райта<sup>[71]</sup>. «Вот их и к призвать к ответу!» — скажет иной радетель кошелька правообладателя. И окажется в дурацком положении. Потому что именно эти пользователи тратят на контент в 2 раза больше денег (£198 в квартал), чем самые законопослушные пользователи, которые нелегального контента ни-ни (£83). Все остальные — менее рьяные «качки» — и те тратят на контент больше (£96). На всех нарушителей копирайта приходится 40% общих трат на цифровой контент и 36% трат на контент в целом, включая оффлайн-траты (приобретение билетов в кино и на концерты и пр.).

Отдельного внимания заслуживает вопрос о том, имеет ли вообще место хоть какой-нибудь ущерб, якобы наносимый «пиратами» индустрии контента? Данные аналитического отчета «Copyright & Creation: A Case for Promoting Inclusive Online Sharing», подготовленный сотрудниками Лондонской школы экономики и политических наук<sup>[72]</sup>, демонстрируют, что на протяжении последних 10–15 лет на фоне массового проникновения широкополосного доступа и быстрого распространения файлообменных сервисов индустрия контента чувствует себя, в целом, исключительно устойчиво<sup>[73]</sup>.

---

[71] OCI Tracker. High volume infringers analysis report // <http://goo.gl/4utQz5>; OCI Tracker Benchmark Study. “Deep Dive” Analysis Report / Prepared for Ofcom by Kantar Media / <http://goo.gl/cmEjVz>.

[72] <http://goo.gl/86sXPq>.

[73] Когда эта книга была уже на столе у верстальщика, представители МРАА в Калифорнии на суде против торрент-трекера isoHunt, возможно, случайно, признались в том, что уже много лет говорят эксперты отрасли: «реальный ущерб от пиратства не поддается значимой оценки» (МРАА Says Piracy Damages Can't Be Measured // <http://goo.gl/uTS9PY>), его невозможно реально оценить. Все силы, которые тратит, в частности, МРАА на судебные преследования «пиратов», по другому признанию юристов ассоциации на этом же суде, направлены исключительно на публичную порку тех, кто предоставляет альтернативный доступ к фильмам. В отличие от самой киноиндустрии. По данным сайта [piracydata.org](http://piracydata.org), всего 53% наиболее популярных фильмов на альтернативных ресурсах доступны легально хоть в какой-нибудь цифровой форме, и только 20% в наиболее популярном сейчас виде потокового видео.

Судите сами: общий доход музыкальной индустрии в 2011 году составил около \$60 млрд, при этом снижение продаж музыки на материальных носителях, наметившееся в 2004 году, постепенно компенсируется ростом доходов музыкантов от концертной деятельности и продаж музыки в цифровом виде. В 2012 году эти продажи составили \$5,6 млрд, что соответствует 34% доходов всей звукозаписывающей индустрии. Для сравнения — в 2004 году эти продажи начинались с \$40 млн, которые составляли 2% доходов музыкальных мейджоров.

Еще более радужная картина у американского кинематографа. В 2012 году доходы от продажи билетов в США выросли до рекордных \$35 млрд, а продолжающееся снижение продаж DVD было скомпенсировано ростом доходов от продаж фильмов на международном рынке (при этом общий доход американского кинематографа в 2010 году составил \$93,7 млрд). Продолжает расти, наверное, самая уязвимая с точки зрения массового распространения неавторизованной дистрибуции в этой сфере, — индустрия компьютерных игр. Ее общий доход составил \$63 млрд (прогноз роста до \$87 млрд в 2017 году). И даже книжная индустрия, представители которой имеют основания жаловаться на конкуренцию со стороны других отраслей индустрии контента, в мировом масштабе чувствует себя достаточно уверенно: ее доход в 2012 году составил около \$102 млрд, то есть она больше и кинематографа, и музыкальной индустрии, и игровой.

И что же получается? Картина с «пиратским» скачиванием, на поверку, оказывается совершенно иной, чем ее привыкла рисовать пропаганда. Неавторизованная дистрибуция для контента — скорее дополнительный, причем не слишком дорогой (если считать расходами на него некую «упущенную прибыль» от той части пользователей, которые и правда будут покупать контент, если не найдут его бесплатно), маркетинг.

Некоторые корпорации — как это ни странно — это понимают, используя неавторизованную дистрибуцию,



в частности, для получения достоверных данных о популярности того или иного контента (см. подробности использования «Сцены» в книге Ласики «Даркнет: Обратная сторона сети»<sup>[74]</sup> или историю о том, как Netflix мониторит пиратские ресурсы, выходя на новые рынки<sup>[75]</sup>).

Бесплатная доступность, впрочем, не единственный мотив свободного скачивания контента. В российских условиях, когда, мягко говоря, далеко не весь контент доступен в легальных каналах дистрибуции, слишком часто возникает ситуация, когда вполне осознанная потребность получить конкретный контент в цифровом виде сталкивается с его отсутствием в магазинах или сервисах. В них часто отсутствует даже произведения мейнстрима, не говоря уже о контенте «длинного хвоста». Чего только нет в легальных каналах дистрибуции — и того нет, и этого. Правообладатели могут сколько угодно оправдывать скудость ассортимента угрозой пиратства, нежеланием контрагентов лицензировать иностранный контент для российской публики и пр., но если книги нет в легальной продаже, а фильма — в легальном онлайн-кинотеатре, то предъявлять претензии конкретному потребителю в том, что он нашел контент не там, где его не продают, а там, где он есть, нелогично. Да и бессмысленно: этот конкретный пользователь правообладателям никакого финансового ущерба не наносит, поскольку сами правообладатели нужным пользователю контентом не торгуют.

Логика российских правообладателей, однако, не слишком аристотелевская. Они хотят сначала «зачистить» интернет, а уже потом предлагать свой контент пользователям. Об этом открытым текстом в последнее время много говорили представители и киноиндустрии, и книжной индустрии. Кажется, они и сами уверовали в свои мифы, стараясь навязать их публике и законодателям и требуя всё более жесткого регулирования сети. Может быть, вместо этого,

---

[74] <http://goo.gl/mPNWQp>.

[75] <http://goo.gl/jQgaOr>.

стоило бы поинтересоваться, что на самом деле движет потребителями контента? Каковы особенности их поведения? Насколько реально велика «угроза пиратства»?

Не мешало бы и законодателям — может быть, не из нынешней Госдумы, с ней, кажется, давно всё ясно, но хотя бы тем, кто планирует в нее попасть, — поинтересоваться тем, что делать с авторским правом в ситуации, когда подавляющее<sup>[76]</sup> большинство пользователей считает файлообмен одобряемой формой социального поведения, а какую-то форму налога на интернет-контент — возможной формой компенсации авторам контента.

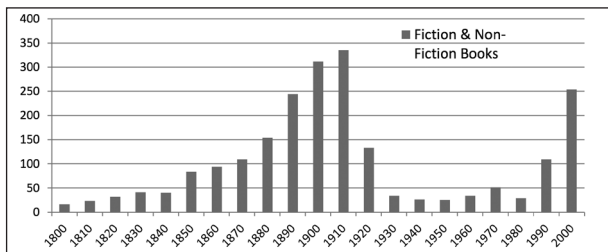
## **Проблема экономической эффективности копирайта**

Один из главных аргументов сторонников ужесточения режима охраны и ее продления — экономическая эффективность. По их мнению, произведение используется значительно эффективнее, когда есть (желательно — единственный) экономический агент, который распоряжается его коммерческим использованием. Именно он обеспечивает присутствие произведения на рынке, его доступность и широкое распространение. Следуя этой довольно абстрактной логике, чем дольше произведение находится под охраной, тем лучше для общества, которому такой агент (правообладатель) обеспечивает наилучший доступ. Однако как на самом деле срок охраны и статус общественного достояния влияют на степень доступности на рынке произведения искусства? Анализ данных, проведенный Полом Хилдом<sup>[77]</sup>, демонстрирует, что экономическая реальность отнюдь не такова.

---

[76] 70–80% респондентов в США и Германии, к примеру, см. *Copy Culture in the US & Germany* // <http://piracy.americanassembly.org> и перевод отчета по данному исследованию в приложении к этой книге.

[77] Heald, Paul J., *How Copyright Makes Books and Music Disappear (and How Secondary Liability Rules Help Resurrect Old Songs)* (July 5, 2013). *Illinois Program in Law, Behavior and Social Science Paper*. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2290181>.



Количество наименований в выборке из 2317 книг, изданных в 2012 году, в зависимости от года их первой публикации

В ходе своего исследования Хилд случайным образом выбрал 7000 (бумажных) книг, изданных осенью 2012 года и продававшихся крупнейшим американским книжным ритейлером Amazon. Выходные данные книг были сопоставлены с данными библиотеки конгресса США для установления года первого издания. После чего в выборке остались 2317 книг с полностью сохранившейся историей, корректными выходными данными и т. д. (Заметим, что 2317 книг — вполне репрезентативная выборка для того количества наименований, которые вышли в США в 2012 году.)

Уже самый общий результат анализа оказался неожиданным: из отобранных таким образом 2317 книг 72% оказались опубликованными до 1923 года, то есть с заведомо истекшим сроком охраны. Соответственно, только 28% книг все еще охранялись авторским правом. Казалось бы, можно ожидать, что старые книги с течением времени должны постепенно потерять интерес для публики, однако из только что изданных книг самые большие квоты, из числа попавших в выборку Хилда, приходится на книги, впервые изданные в 1910-х гг. — 338 книг, в первом десятилетии XX века — 319 книг, а квота книг, изданных в последнее десятилетие — на 3-м месте (254 наименования). Даже книг, впервые изданных в 1880-х гг. всё равно переиздано в 2012 году больше (248), чем книг, впервые увидевших свет в лю-

бом десятилетия XX века, начиная с 1923 года (безусловный рубеж окончания охраны для книг, изданных в США).

«Копирайтный провал» выглядит еще более впечатляющим, если учесть, что буквально до начала 2010-х годов, когда начался спад на рынке бумажных книг, каждый год в США бумажных книг выходило больше, чем в предыдущем. Сравните: при том, что в 1950-х гг. в США было издано в 6 раз больше книг, чем за сто лет до этого, переиздано в 2012 г. книг 50-х годов XX века было в 3 раза меньше, чем книг, появившихся в 1850-х гг. (25 книг в выборке Хилда против 84).

Причина негативного влияния длительного срока охраны авторских прав на их коммерческую реализацию — чисто экономическая: затраты, необходимые на издание книги, перешедшей в общественное достояние, заведомо меньше, поскольку нет необходимости выплачивать авторские роялти. Кроме того, эти книги уже не нуждаются и в юридическом обеспечении лицензирования и/или установления правообладателя. Последнее обстоятельство крайне актуально для книг, находящихся под охраной, но изданных уже достаточно давно, чтобы процесс поиска наследников оказался неочевидным или негарантированным.

Пол Хилд делает прямой вывод из своего исследования: «Сенатор Оррин Хатч, объясняя, почему он поддержал продление сроков охраны в 1998 году, заявил, что обеспечение доступности и распространения произведений — это и есть то, что имеется в виду под «прогрессом» в посвященной авторскому праву части конституции [США]. Он прав, говоря о целях копирайта, но полностью ошибается, предлагая такое решение проблемы исчезновения произведений [с рынка]. Дальнейшим попыткам продления сроки охраны следует сопротивляться, а не поддерживать их. Создатели конституции вовсе не хотели, чтобы копирайт использовался конгрессом, чтобы способствовать исчезновению произведений»<sup>[78]</sup>.

---

[78] Ibid. P. 36.

Однако *de facto* длительный срок охраны является инструментом, который скорее препятствует коммерческому использованию произведений, нежели помогает ему. Судя по полученным Хилдом данным, по своей результативности отсечение от рынка копирайтом сравнимо с эффектом устаревания — произведения уже 30-летней давности используются в коммерческих целях примерно столь же мало, что и произведения, опубликованные 160 лет назад. Можно предположить, что 30-летний срок охраны для произведения, примерно соответствующий историческому поколению», можно считать предельным с точки зрения экономической эффективности их коммерческого использования. Произведения, созданные предыдущим поколением, не слишком часто остаются остро актуальными для нового поколения покупателей контента. Вместе с уменьшением актуальности повышается риск убыточности их повторной публикации для издателей. Получение произведением статуса общественного достояния, как видно из анализа Хилда, серьезно компенсирует эти риски и позволяет, в обмен на определенную коммерческую выгоду активных посредников и устранения из коммерческой модели пассивных правообладателей (наследников автора), расширить доступность произведения для публики.

Вопрос о сроке получения произведением статуса общественного достояния, таким образом, можно поставить примерно в том же прагматическом виде, в каком он был поставлен авторами американской конституции: какими должны быть сроки и условия охраны государством прав автора, чтобы они способствовали и поощрению его творчества, и общественному благу? Неоправданно длительные сроки охраны, как видно, не приносят ни авторам, ни их наследникам — за исключением лишь небольшого их числа, — ни прибылей, ни славы, то есть не способствуют ни коммерческому использованию большинства произведений, ни их распространению.

Варианты выхода из этого унижительного положения, однако, есть. Первый, самый простой и «мягкий» с точки

зрения трансформации законодательства — отсчет срока охраны не от года смерти автора, а от даты выхода произведения, поскольку именно она характеризует культурный контекст создания произведения и его реальную актуальность для последующих поколений. Второй — самый очевидный — сокращение сроков охраны до оптимального, составляющего 30 лет: спустя поколение книга, если она не стала шедевром, уже вряд ли может обрести такой статус. Третий вариант оптимизации — введение регистрации произведения (с возможностью ее пролонгации в течение какого-либо разумного срока) с целью его коммерческого использования. В этом случае ничто не мешает автору (или его наследникам) продолжать коммерческое использование произведения, если они смогут увидеть в этом какой-то смысл.

Конечно, все эти варианты требуют изменения положений базовых международных соглашений об авторском праве. Но постоянно идущий процесс утраты культурного наследия, очевидно, требует поиска новой точки баланса интересов и авторов, и издателей, и общества. Если же работа по трансформации системы авторского права не будет проделана, то — вместо возвращения в культурную орбиту массы произведений второй половины XX века — уже в ближайшие годы стараниями лоббистов Голливуда мы получим очередное продление сроков охраны на диснеевские мультфильмы.

## Проблемы реформирования системы авторского права на международном уровне

Дискуссии о реформировании (трансформации, улучшении, совершенствовании, расширении, уточнении и т. д.) авторского права довольно часто сводятся к поиску баланса, понимаемому, к примеру, как учет интересов разных заинтересованных сторон (авторов, индустрии, новых интернет-компаний, публики) или как изменение модели авторского права в сторону баланса между идеологией частной

собственности на интеллектуальный товар и потребности общества и государства в распространении знаний и достижений культуры. Автор публикуемый ниже текста предлагает занять другую точку зрения и более трезво взглянуть на принципы, на которых базируется современная международная система авторского права, и правовые традиции, заложенные Бернской конвенцией.

Возможен ли баланс как таковой? Авторское право XVIII века закрепляло ограниченную монополию издателей, выгодную прежде всего государству, хотя и обосновываемую соображениями необходимости поддержания интереса к художественному и научному творчеству у авторов, которое, в конечном итоге, должно приносить выгоду обществу в целом. Идеология Бернской конвенции — уже совсем иная. Она вся целиком — как и современное авторское право — посвящена многосторонней защите владельцев авторских прав. В таком виде оно может допускать разве что изъятия и исключения или добросовестное использование, добросовестность которого в общем случае устанавливаемая только судом. Интересы общества оставлены за кадром, подразумеваются само собой разумеющимся, что именно авторское право и именно в таком виде и нужно обществу и обеспечивает его интересы.

Если бы цивилизация не менялась, то, возможно, всё обстояло бы ровно так, как в 1886 году, когда была принята Бернская конвенция, а западная цивилизация только входила в пору расцвета индустриальной эпохи своей истории. В начале XXI века, однако, человечество вошло в постиндустриальную эпоху, которой присущи быстрый обмен информацией и знаниями, производство информации массами пользователей — как скоординированных (например, в Википедии), так и нет (в блогах и социальных сетях), значительно более разнообразные, нежели простая продажа разрешений на публикацию, как это было в XIX веке, формы мотивирования авторов на творчество, а ученых — на познание.

Есть и другой важный момент, как правило упускаемый из внимания поборниками «традиций Берна». Как ни странно, речь идет об экономике. Авторское право, казалось бы, более всего печется о праве автора продать свое произведение и, формально, вводит значительное количество гарантий реализации и защиты этого права. Однако реальность функционирования современной индустрии контента свидетельствует о том, что воспользоваться этими гарантиями могут только и исключительно представители индустрии и лишь немногие создатели бестселлеров (и даже они далеко не всегда, как убедительно доказывает Алан Стори). Подавляющему же большинству авторов существующая индустрия контента не способна (или не желает) создать ту самую мотивацию, которая вроде бы должна была способствовать творчеству.

Почему же творят миллионы авторов? Потому что они творцы и хотят поделиться своими произведениями с публикой. А вот это желание авторское право вообще не принимает во внимание, поскольку предполагает единственный способ передачи произведения для публикации — лицензионное соглашение с конкретным лицом. Именно это и вызвало к жизни систему открытых лицензий, которая является своего рода надстройкой, заполнением громадного пробела, существующего в традиционном авторском праве — возможности автору действительно распорядиться произведением по своему усмотрению, например, передав произведение в открытое пользование неограниченному кругу лиц.

Другая важная проблема, которую подробно разбирает Алан Стори, — это проблема соотношения интересов отдельного правообладателя и жизненных (часто — в буквальном смысле слова) интересов большого числа пользователей. Будучи пользователями, они тоже имеют «какие-то» права — права на доступ к информации, на здоровье, об-



разование и т. д.<sup>[79]</sup> Это права слабовидящих людей и людей с ограничениями слуха на доступ к книгам, это права жителей беднейших развивающихся стран на доступ к информации и достижениям науки и т. д. Никаких таких прав ни Бернская конвенция, ни современная система права не учитывает, не предполагает и не защищает.

Последняя важная проблема, о которой пишет Стори, современного авторского права носит процедурный характер. Международные договоры по авторскому праву практически невозможно изменить, поскольку решения по этим конвенциям принимаются единогласно или не принимаются никак. Отдельным странам — с разными культурными традициями и темпами культурных изменений — приходится или идти на юридические уловки, или на риск быть изгнанными из конвенции (а заодно и из ВТО), приспособивая практики реализации международных соглашений на своей территории. Даже если все государства-члены таких соглашений, за исключением одного, проголосуют за их изменения, голоса этой одной страны будет достаточно, чтобы заблокировать голоса всех остальных. Может быть, наступила пора отказаться от «Берна»?

## «Сбалансированный» копирайт — не мановение волшебной палочки (Алан Стори<sup>[80]</sup>)

Это был неловкий момент для Министерства торговли США и для Всемирной организации интеллектуальной собственности.

---

[79] См. об этом подробнее в книге Левовой, Шуклина и Винника «Права интернет-пользователей», опубликованной Ассоциацией интернет-издателей при содействии Фонда поддержки интернет: <http://www.webpublishers.ru/?p=282>.

[80] «Inside Views: 'Balanced' Copyright: Not A Magic Solving Word» by Alan Story // <http://goo.gl/cxtcD> (перевод Карена Казарьяна). Алан Стори, профессор права юридического факультета Кентского университета (Великобритания), член исследовательской группы CopySouth (<http://goo.gl/RfZSKn>).

Не прошло и двух недель после того как более 100 неправительственных организаций и активистов, в основном из южного полушария, попросили эти две структуры отложить саммит по интеллектуальной собственности в Африке; организации вняли требованиям, и встреча, которая должна была пройти в апреле в Кейптауне, была перенесена. Но в открытом письме к генсеку ВОИС Фрэнсису Гарри от 7 февраля была еще и серьезная критика идеологии, тем конференции и приглашенных ораторов. По мнению активистов, Кейптаунская встреча продвигала «несбалансированную повестку дня по интеллектуальной собственности». Вместо этого они предлагали провести «сбалансированный» форум, который предложил бы всему миру «сбалансированную» политику в этой области. В настоящей статье я задамся вопросом: является ли «баланс» решением проблем?

«Равновесие» давно принято считать «волшебной палочкой», которая может исцелить все недуги глобальной системы авторского права. Эту концепцию использовали в одном британском судебном деле об авторских правах еще в 1785 году, хотя слова в том иске и были другими. Если изучить современную юридическую литературу, вы увидите, что в разных странах система регулирования авторских прав пользуется словосочетаниями «справедливый баланс», «хороший баланс», «слабый баланс», «подобающий баланс», «несправедливый баланс», «равноправный баланс» и т.д. Авторы, пишущие о проблемах копирайта, часто переживают, что-то или иное изменение закона «сдвинуло баланс» или «нарушило» его, и что мы должны «восстановить баланс». Один канадский юрист писал: «Несмотря на повсеместную, постоянную и оживленную дискуссию об авторском праве, похоже, все согласны с тем, что структура авторского права ориентирована на баланс». И это слово применяют не только реформаторы копирайта. В преамбуле Договора по авторскому праву ВОИС от 1996 года говорится, что положения этого документа призваны «поддерживать баланс» прав в соответствии с Бернской конвенцией.

На самом деле Бернская конвенция, основные положения которой были написаны несколькими индустриальными стра-

нами в 1886 году и с тех пор не менялись ни идеологически, ни по сути, — это один из самых кривых и несправедливых инструментов международного права, какое только можно представить. Почти десять лет назад в своей статье «Сожгите Берн» (Burn Bern) я писал, что, с точки зрения жителей глобального Юга, Бернская конвенция — «западное, не претерпевшее изменений колониальное ископаемое, в написании которого они не участвовали и которое им навязали, не спросив их мнения, в прошедшую эпоху». Я также писал, что этот главный мировой документ, регулирующий сферу авторского права, «несбалансирован и не может быть приведен к балансу».

Сейчас я придерживаюсь того же мнения. Это иллюзия, заблуждение, что так называемый «сбалансированный» или «уравновешенный Берн» и/или глобальная система копирайта могут быть сконструированы, такое мышление нереалистично, оно основано на наивном представлении о том, как работают эта система, ее идеология и отношения внутри нее. Слово «баланс» не описывает и не оправдывает глобальную систему авторского права, особенно если рассматривать ситуацию в разрезе взаимоотношений Севера и Юга. И хотя мы можем симпатизировать чувствам 100 с лишним организаций, подписавших письмо в ВОИС, здесь мы приведем десять причин, по которым их призыв к «сбалансированной политике в области авторских прав» лишь усиливает существующую глобальную систему интеллектуальной собственности, хотя они и не ставили такой цели. (В этой статье внимание уделяется, по большей части, механизмам работы мировой системы авторского права. Многое из написанного ниже или подобное может быть сказано и о динамике патентной системы в отношениях Севера и Юга, но здесь я не стал их упоминать.)

1) Начинать дискуссию о том, как изменить международную систему копирайта с рассуждений о том, как ее сбалансировать, — неправильно. Этот путь просто заведет вас в тупик... а ВОИС хочет, чтобы вы попали именно туда. Почему? Сбалансированный копирайт — это оксюморон. Все до одного основные принципы и элементы авторского права — односторонние и несбалансированные, все они отдают предпочтение одной сто-

роне — владельцу интеллектуальной собственности. (Отступим немного. Надо помнить, что автор защищенного авторским правом произведения редко является владельцем прав на него. Права на Microsoft Word принадлежат не программистам, которые создали программу, а Биллу Гейтсу и Microsoft. Точно так же в 2010 году американский суд постановил, что авторскими правами на многие песни Боба Марли, такие как «Get Up, Stand Up», «I Shot the Sheriff» и «No Woman, No Cry», принадлежат компании Universal Music, к большому расстройству вдовы музыканта Риты Марли и ее девяти детей.)

Одна из основ системы авторского права — это идеология, согласно которой мировые знания и произведения искусства должны быть объектом частной собственности, что ими нужно торговать, как сырьем, на глобальном капиталистическом рынке; что владельцы копирайта должны иметь исключительные права; что принцип «честной сделки» и «честного использования» означает честность только по отношению к держателю прав; что поток творчества иссякнет, если копирайт не будет его стимулировать; что альтернатив авторскому праву нет; что распространение режима копирайта (чем строже, тем лучше) приносит пользу всему миру, и еще несколько подобных принципов, оправдывающих экспорт этого западного юридического и философского концепта в южное полушарие. Если отменить эти принципы — копирайта не будет. Точно так же если вы согласны с этими принципами, то вы на 98% согласны со всем, что ВОИС и Министерство торговли США рассказало бы на саммите по интеллектуальной собственности в Кейптауне. Все что нужно, говорят они, это небольшая настройка, чуть-чуть «подкрутить» оставшиеся 2%.

Прочитирую классическую монографию по авторскому праву (Рикетсон и Гинзбург): «Самое важное заявление Бернской конвенции, излагающее ее задачи и цели, содержится в ее названии («Конвенция об охране литературных и художественных произведений»)). Другими словами, ни в 1886 году, ни 126 лет спустя Бернская конвенция не ставила перед собой задачу обеспечить учебниками детей в Индии и Бангладеш, научить слепых детей читать, предоставив им специальные мате-

риалы, дать возможность людям всего мира свободно делиться знаниями, создать качественные университетские библиотеки или другие социально-значимые цели. Идея о «сбалансированном» копирайте или сбалансированном Берне так же нелепа, как идея о сбалансированном колониализме или сбалансированном рабстве.

2) Как уже упоминалось выше, ВОИС считает, что Бернская конвенция — сбалансированное международное соглашение. Я с этим никак не согласен. Дайте мне неделю, и я найду 50 экспертов по авторскому праву в разных уголках мира, которые тоже будут придерживаться другого мнения. Но разве могут обе точки зрения быть правильными? Утверждение о том, что определенные юридические меры создают равновесие в области авторского права, — бессмыслица, это всего лишь пропагандистский слоган для прикрытия. Понятие баланса и равновесия подразумевает набор определенных ценностей, с точки зрения которых этот баланс может быть оценен. Когда люди не могут прийти к единому мнению относительно сбалансированности того или иного закона, они на самом деле не имеют единого мнения о том, какие ценности следует применить к закону, чтобы понять, плох он или хорош. Я предлагаю вообще не употреблять слово «баланс» в отношении копирайта, а вместо этого поговорить о противоречащих друг другу системах ценностей. «Баланс» — бессмысленное либеральное словечко, очень любимое некоторыми профессорами-юристами, а также активистами, проведшими слишком много времени в Женеве.

3) Какие именно интересы и права, как считается, должны приводиться к балансу и равновесию системой копирайта? Одна из типичных формулировок, которую можно найти в Договоре по авторскому праву ВОИС от 1996 года, говорит о «необходимости найти равновесие между правами авторов и широкими общественными интересами, в частности образованием, исследованиями и доступу к информации». Но все же мы не можем говорить об авторском праве, как о равновесной системе, как о метафорической доске-качелях, если мы включаем в эту систему интересы тех, кто владеет наибольшими богатствами и властью, а именно интересы корпоративных владельцев прав по всему миру.

(Продолжая метафору качелей, их можно назвать тяжеловесами.) Среди них такие глобальные корпорации, как производитель фильмов и видеоигр Sony, британское издательство Pearson и несколько компаний, владеющих правами на компьютерные программы, в частности Microsoft и Apple. (Ассоциировать их интересы с интересами авторов, как мы уже поняли, было бы большой ошибкой.) Так что здесь у нас возникает третья проблема с употреблением слова «баланс» применительно к системе копирайта: интересы тяжеловесов вовсе не упоминаются, то есть они оказываются скрытой, спрятанной стороной игры. Так что называть эту систему «сбалансированной» противоречит самой идее баланса и равновесия.

4) Противопоставлять интересы и права потребителей интересам и правам авторов (термин, используемый для обозначения всех, создающих творческий продукт: композиторов, скульпторов, разработчиков игр и создателей видео) — также серьезная ошибка. Она основана на бинарном видении, согласно которому потребители защищенного копирайтом материала сами не являются создателями, а создатели — не потребители. Возвращаясь к цитате из предыдущего пункта, где же создатели получают необходимые инструменты своего труда, если не через «образование, исследования и доступ к информации»?

5) Международные соглашения об авторском праве называются соглашениями о минимальных правах. Это значит, что права, предусмотренные этими соглашениями, всего лишь минимальные, то есть страны-участницы соглашения не ограничены в предоставлении намного более широких прав владельцам товаров, защищенных авторским правом... Но речь идет о более широких правах только для правообладателей, а не для пользователей. Другими словами, высшей планки нет. Права владельцев интеллектуальной собственности работают так же, как эскалатор, движущийся только в одном направлении: вверх, только вверх, всегда вверх. Это особенно хорошо видно по многочисленным примерам из последних нескольких десятилетий, таким как АСТА или другим подобным соглашениям более низкого уровня. (Недавно в Великобритании владеец прав на «433» — экспериментальное музыкальное произведение Джона Кейджа (1912–1992), которое

состоит из четырех минут и тридцати трех секунд полной тишины, грозился подать иск о нарушении авторского права к композитору, который включил минуту тишины в свой компакт-диск. Владелец прав получил денежную компенсацию, и до суда дело не дошло.) Задайте себе вопрос: разве можно назвать такую систему сбалансированной? Не требуется особой проницательности, чтобы понять, что нельзя и что никто и не собирался создавать сбалансированную систему.

Простой пример — проблема срока действия авторского права. Согласно Бернской конвенции, страны-участницы должны установить минимальный срок действия копирайта: не менее 50 лет после смерти автора. Не все отдадут себе отчет в том, насколько это долгий период, а между тем это значит, что песня, которую напишет в этом году 25-летний поп-певец, все еще будет находиться под защитой авторского права в 2112 году. При этом страна-участница конвенции имеет права устанавливать срок действия копирайта на 100 лет после смерти автора, то есть песня будет под копирайтом и в 2152 году. Так было сделано в Мексике. Срок действия может быть продлен навечно минус один день. Представляете, что было бы, если бы египетское правительство решило защитить копирайтом пирамиды как культурную собственность (такие планы у властей Египта были в 2008 году). Таким образом, срок действия авторских прав в Египте был бы расширен до 5 000 лет. Абсурд? Да. Но вполне в рамках Бернской конвенции. При этом если какая-либо страна решит принять закон, ограничивающий срок действия копирайта датой смерти автора (что может составить 30, 40 лет или даже дольше), это приведет к ее исключению и из Бернской конвенции, и из ВТО. Более того, владельцы авторских прав смогут заявить, что лишились возможной выгоды, которую они получили бы, если бы срок действия копирайта не был сокращен, и что их частная собственность, таким образом, была отнята у них без компенсации. Этот пример прекрасно показывает, что баланс невозможен.

б) Другие серьезные проблемы с «балансом» можно найти во многих местах Бернской конвенции. Если у вас есть пара свободных часов, почитайте ее внимательно, положение за положением, и попробуйте подсчитать: а) сколько прав обязательны и гаранти-

рованы всем потребителям защищенной копирайтом продукции в странах Бернской конвенции? б) сколько прав гарантировано правообладателям? Ответ на вопрос «а)» очень прост: помимо права, гарантированного Статьей 10 конвенции, а именно права использовать уже опубликованные цитаты, нет ни одного права, которое Бернская конвенция гарантирует потребителям, и даже это право имеет ограничения. Вот и еще одна причина считать, что международная система авторского права не сбалансирована и что ее не исправить.

В дополнение к этому у нас есть так называемые права пользователей, однако если описывать их в точных юридических терминах, это ограничения и исключения режима охраны авторского права. Почему неправительственные организации и копирайт-активисты продолжают использовать эту последнюю формулировку, остается загадкой. Слова несут послания сами по себе. Как еще точнее передать идею о том, что исключительные принципы авторского права есть основание для нормы; одновременно и линза, и фокус при рассмотрении возможных нарушений авторского права; если не навесить на все прочие случаи ярлык «ограничений и исключений»? Следуя этой логике, студент, изучающий авторское право, мог бы вполне убедительно доказать, исходя из принципа честности и справедливости по отношению к пользователям, что общества защиты слепых из Южного полушария должны иметь право действовать вопреки копирайту, частной собственности правообладателей, и начать печатать доступные книги для незрячих. Но есть одна серьезная проблема: что считается честным и справедливым, а что — нет, определяется исключительно с точки зрения владельца прав. В девяти случаях из десяти право собственности перекрывает все прочие права, включая право на образование.

7) В контексте экономических и культурных отношений Севера и Юга невозможно говорить о балансе, когда США — самый крупный нетто-экспортер продуктов интеллектуальной собственности и лицензий в мире, лидирующий с большим отрывом. (То есть доход США от экспорта интеллектуальной собственности превышает сумму, которую эта страна платит за импортируемую в нее интеллектуальную собственность.) Статистика МВФ



показывает, что только две страны в мире — США и Великобритания — нетто-экспортеры интеллектуальной собственности, а все остальные страны — нетто-импортеры. Доход таких ведущих копирайт-отраслей США, как кино, программное обеспечение, издательство и звукозапись, в 2010 году принесли выручку (только от экспорта) в размере \$134 млрд. Это больше общего ВВП почти трех четвертей стран мира вместе взятых или объемов продаж всей американской фармацевтической промышленности.

Не самый плохой результат для индустрии, которая на ладан дышит из-за пиратства, а в глобальном плане — не самый лучший пример сбалансированности международной системы охраны авторских прав. Сказать по правде, эта система могла бы только начать движение в сторону равновесия в Южном полушарии, если: 1) были бы созданы радикально отличные от нынешних каналы распространения продуктов интеллектуальной собственности, 2) правительства глобального Юга оказывали бы своим культурным производителям такую же поддержку, какую власти Кубы оказывают своим художникам и исполнителям, 3) были бы установлены квоты для продвижения отечественной культурной продукции, как это делается, в небольших масштабах, в кинотеатрах Южной Кореи, 4) если бы потребители из Европы и Северной Америки преодолели культурный шовинизм и начали, например, покупать изданные в Китае книги китайских авторов (в настоящее время китайцы покупают в сотни раз больше книг из США, чем наоборот). И этот список — только начало. И пока этих перемен не произойдет, международная система защиты авторских прав будет служить двум целям: а) генерировать доходы небольшой группы медиа и технологических транснациональных корпораций, в основном из США и Европы (не будем забывать, однако, колоссальные богатства таких южных медиа-империй, как компания венесуэльца Густаво Сиснероса или бразильский конгломерат Rede Globo), и б) быть проводником культурного империализма и индоктринации. Как сказал несколько лет назад один американский комментатор, «наши миссионеры живут в Голливуде».

8) Мы также не сможем серьезно говорить о балансе прав и интересов, не говоря при этом о практической возможности для

различных сторон и групп пользоваться этими правами. Как уже указывалось, международные соглашения и национальные законы гарантируют пользователям очень ограниченные права, то есть оставляют им очень мало возможностей для их реализации. В Южном полушарии даже эти, ограниченные, права фактически не действуют, как показывают различные опросы. Так что говорить о равновесии интересов пользователей и правообладателей — софистика. Что же касается так называемых прав, которые система защиты авторского права предоставляет музыкантам в спорах со звукозаписывающими компаниями, вспомним, что произошло с двумя крупнейшими музыкантами прошлого столетия. Если, как я уже писал, Боб Марли (1945–1981), «первая суперзвезда третьего мира», не смог сохранить права на большую часть своих самых известных песен, то каковы шансы у тех, кого называют «обычными» музыкантами? А что произошло с американским джазовым пианистом, одним из ярчайших представителей стиля бибоп Телониусом Монком (1917–1982)? В 1962 году Монк подписал долгосрочный контракт с Columbia Records, мейджором звукозаписывающей индустрии того времени. Когда срок контракта истек в 1970 году, Монк, как ни удивительно, остался должен Columbia более \$100 000. Копирайт не особо помог Телониусу Монку. Да, возможно, от этой системы выиграли такие музыканты, как Пол МакКартни, Шакира и бразилец Роберту Карлуш, но таких примеров мало. Как много богатых музыкантов живет в вашем городе? А богатых поэтов?

Что же касается крупных владельцев интеллектуальной собственности, они не только обладают колоссальной силой принуждения: основная цель, с которой они подают иски в суд, — внушить страх; они также имеют важнейшую власть диктовать условия, включаемые в международные соглашения по интеллектуальной собственности. В статье «Информационный феодализм: кому принадлежит экономика знаний» (Драхос и Брайтуайт) рассказывается о роли, которую американские и европейские фармацевтические компании сыграли в создании Соглашения о торговых аспектах интеллектуальной собственности в 80-е и 90-е годы.

9) Призыв к балансу в области авторского права отражает все ту же иллюзию, будто мы живем в плюралистичной и сбалансированной политической системе или что влияние на международной политической арене находится в балансе и равновесии. Плюралистичной политической системой может считаться, по словам одного теоретика (Галлиган), когда «многочисленные интересы или группы соревнуются за власть и влияние и ни одна из них не доминирует», а сила одной группы уравновешивается силой других групп. Однако же политические системы так же далеки от идеала доски-качелей, как и система авторского права. Разве стали бы корпорации так усердно бороться за принятие антипиратских законов по всему миру, если бы они действительно верили в «сбалансированную» систему копирайта? Первые же 25 мер, которые потребовалось принять, чтобы достичь такого баланса, означали бы лишение корпораций и международного капитала власти, и контроля. А если бы были проведены структурные и законодательные реформы, например авторское право перестало бы считаться исключительным правом собственника, это означало бы конец современной системы.

10) Могли бы мы назвать систему сбалансированной и равновесной, если бы, гипотетически, возникла следующая ситуация? Если бы коалиция, большой объединенный фронт стран по всему миру, решил принять некоторые поправки к Бернской конвенции, чтобы предоставить пользователям более широкие права доступа к защищенным авторским материалам? Скажем, более 160 стран, подписавших конвенцию, представляющих свыше 90% мирового населения, пришли бы к такому решению. Однако одна страна, Соединенные Штаты Америки — крупнейший в мире нетто-экспортер продуктов интеллектуальной собственности — выступила бы против такой реформы (учитывая общий настрой Конгресса в последнее время, говорить о каком-либо «ослаблении» системы не приходится). Или если бы против изменений выступали не США, а крохотная Андорра (население менее 100 000 человек), — могли бы быть приняты поправки к Бернской конвенции? Нет, не могли бы. Все изменения, вносимые в текст конвенции, требуют не 50% голосов и даже не большинства в две трети голосов, для их принятия необходимо согласие всех

до одной стран-участниц. США или Андорра сказали бы «нет» — и весь мир вынужден был бы подчиниться. Более того, условия Бернской конвенции запрещают странам-участницам изменять практики применения конвенции на их собственной территории.

Чтобы изменить оба эти недемократических положения, потребуется согласие всех до единой стран-участниц. Это не баланс, это международный абсолютизм. Неудивительно, что последние, и очень незначительные, поправки к Бернской конвенции были приняты больше 40 лет назад. Соглашение, которое, по сути, невозможно изменить, невозможно и привести к равновесию.

Десять лет назад, когда я выбрал название для своей статьи «Burn Berne» («Сожгите Берн: почему главное международное соглашение по авторскому праву должно быть отменено», вообще-то, название подсказал мне один друг), я назвал ее так, потому что в этом был элемент шутки, каламбур и провокация, а еще потому, что такое название могло бы заставить людей сесть и прочитать статью. Сегодня, вместо того чтобы предаваться чтению скучных и неэффективных банальностей про «баланс», было бы неплохо взять на вооружение лозунг «Сожгите Берн» как призыв к действию. Вот тогда мы получили бы «повсеместную, постоянную и оживленную дискуссию об авторском праве».

## **Информационная сверхпроводимость: авторское право как инструмент развития**

*Оценка экономических потерь,  
связанных с существующим  
законодательством по  
авторскому праву: какая  
реформа нужна России и миру*

И. Засурский, В. Харитонов

Полный текст исследования:  
[http://www.webpublishers.  
ru/?p=385](http://www.webpublishers.ru/?p=385).

## Основные принципы реформы: авторское право как инструмент развития

### Принципы адекватности правовой системы

Адекватность правовой системы может быть определена по разным параметрам. Например, правовая система должна отличаться непротиворечивостью и связностью. Для нашего исследования актуальны:

- (1) адекватность данной правовой системы реальности,
- (2) её соответствие интересам основных участников сложившихся отношений по регулированию этих отношений, а также соответствие системы ожиданиям этих агентов по развитию этих отношений.

Чтобы быть адекватной, правовой системе не обязательно базироваться на общественном консенсусе, тем более, когда он не достигнут. Достаточно, чтобы она не противоречила реальности и базовым ожиданиям. Право само по себе вовсе не требует «реализма» от закона. Мы знаем много примеров того, как устаревший (не соответствующий реальности) закон сохраняется и исполняется просто в качестве дани традиции. В этом смысле такой закон адекватен ожиданиям участников правоотношений, которые в данном случае могут считать именно традицию той ценностью, которая должна сохраняться и охраняться — в том числе и путем сохранения даже устаревшего закона. Проблемы начинаются тогда, когда значительная часть участников правоотношений перестаёт считать эту традицию не формальной, но действительной ценностью. Это и есть «точка невозврата», начиная с которой борьба за существующие нормы становится уделом сторонников статус-кво, в то время как новые социально-технологические практики подталкивают общество к изменению подходов к регулированию этой сферы и снова появляется необходимость пересмотра положений того, что принято называть «общественным договором».

## Авторское право и общественный договор

Система авторского права, почти без изменений просуществовавшая триста лет, и по сей день определяется способом производства и распространения физических объектов. Она описывает права автора и правила обращения с такими объектами применительно к индустриальному способу производства и распространения художественных произведений как материальных объектов, вещей, и защищает то, что этот способ производства ограничивает. Регулирование распоряжением, распространением (тиражированием и продажей) произведений, первоначально установленное соответствующими законами в отношении издателей [81], а затем и в отношении авторов, предполагало вещный характер произведений в качестве материальных объектов, производство и распространение которых возможно только и исключительно в виде вещей. При материальном способе производства невозможно беззатратное копирование и тиражирование произведений, оно требует серьезных финансовых и трудовых вложений, деятельности фабрик, наличия существующих в реальном физическом мире точек продаж и т. д. Просто скопировать книгу при традиционном способе печати было практически невозможно без полного воспроизведения всего цикла её производства. В XIX и XX веке это казалось нормой, хотя для понимания контекста можно вспомнить, что подобное отношение к производству продуктов интеллектуального труда и организация правовых отношений стало возможным только потому, что воспроизводство знания уже не требовало тех колоссальных затрат времени и сил, благодаря которым в Средневековье копирование произведений было не просто «легальным», но всецело поощрялось, воспринималось не как нарушение прав автора, но как служение, и считалось одним из видов религиозной практики (и до сих пор считается, существуя как бы «за рамками» индустриальной системы). В самом деле, если

---

[81] The Statute of Anne, 1710. URL: <http://www.copyrighthistory.com/anne.html>.

вспомнить, что когда-то все книжки читали вслух, трудно представить себе, каким образом следовало бы исчислять авторское вознаграждение (тем более, что авторы лучших текстов претендовали на бессмертие и вечную память — несколько больше, чем просто сборы с чтений и угощения).

Именно прогрессивную по меркам своего времени производственную инфраструктуру и охраняла гармонизированная система международного и национального права, регулировавшая имущественные отношения в сфере охраны прав авторов — и благодаря принятию законов и международных соглашений был установлен баланс отношений между авторами и новыми экономическими агентами — издателями, распространителями и проч. На индустриальной инфраструктуре производства основывалось регулирование и неимущественных отношений, в которых авторы выступали в качестве производителей произведений, а книгопродавцы (и/или издатели) — инстанциями тиражирования и распространения конкретных вещей, без которых произведение и не могло попасть в публичный экономический оборот. Идентификация автора произведений (центральная проблема античности) отошла на второй план и стала рассматриваться как проблема скорее этическая (проблема фальшивого авторства и плагиата) и цензурная (отсюда распространение практики регистрации и лицензирования права печатника и распространителя, присущее авторскому праву XVIII–XIX веков), нежели экономической.

Уже на раннем этапе становления систем авторского права были выработаны принципы, которые затем применялись в ходе дальнейшего их развития: принцип временности авторского права (первоначально выражавшийся в выдаче временных лицензий на продажу), принцип сохранения конкуренции, защищавший автора и первого продавца (издателя). Эти два принципа следуют из главного — принципа общественного компромисса (или баланса интересов): общество в лице государства соглашается на ограничения в обмен на творчество авторов и деятельность



издателей. Этот принцип зафиксирован в ключевом для системы авторского права США положении конституции страны [82]: «[Конгресс правомочен...] содействовать развитию науки и полезных ремесел, закрепляя на определенный срок за авторами и изобретателями исключительные права на их сочинения и открытия». Такая формулировка общественного договора по вопросу прав авторов остаётся актуальной и до сих пор, в том числе и с учётом особенностей информационного общества.

Зародившись в начале XVIII века институт авторского права как системы регуляции государством конкурентных отношений на рынке и контроля за содержанием книг, в XIX веке постепенно стала развиваться в сторону регуляции отношений не столько между государством и индустрией, сколько между авторами и индустрией, то есть именно в том направлении, которое система права приняла в XX веке на основе международных соглашений. Это нашло свое отражение в базовом в истории системы авторского права документе, которым стала Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений [83], остающаяся ключевым международным соглашением в сфере авторского права и по сей день.

Конвенция закрепила принципы автоматической охраны авторских прав и презумпции авторства: автор получает свои права без всякой регистрации по факту создания им произведения, который не требует никакого свидетельства или фиксации самого произведения. Кроме того, конвенция ввела принципы национального режима охраны и независимости охраны авторских прав, тем самым дав авторам возможность претендовать на охрану своих прав вне зависимости от государственных границ, но по законам государств, эту охрану осуществляющих.

Сделав основной акцент на правах именно автора, а не издателя, авторы Бернской конвенции, даже с учётом самых

---

[82] Ст. 1.8.8. <http://goo.gl/Ahn9G>.

[83] Принята в 1886 г. <http://goo.gl/TrkJ6>.

последних изменений, принятых в 1971 г., остались, однако, в рамках традиционной индустриальной модели авторского права, имеющего дела с вещами как физическими носителями произведений, определив «литературные и художественные произведения» как «продукцию». В целом это же можно утверждать в отношении основных международных соглашений в области авторского права и интеллектуальной собственности, принятых позднее — конвенции TRIPS (1994) и договора Всемирной организации интеллектуальной собственности по авторскому праву (1996). Пятнадцать лет назад в целом уже были видны контуры интернета, но тогда было сложно предположить, что спустя не слишком большое время интернет и IT-технологии в целом будут решающим образом влиять на мировую экономику и жизнь миллиардов людей, делая любую информацию легко доступной в самом удаленном уголке планеты [84] — а система охраны прав авторов станет одним из мощнейших факторов, сдерживающей развитие новой экономики и новых социальных практик.

## **Бернская конвенция и традиционная книжная индустрия**

Бернская конвенция, создавшая принципиальную рамку для существующей уже 130 лет системы авторского права, была вполне адекватна и реальности, и ожиданиям, и интересам участников отношений, этим правом регулировавшихся. Отношения к книжной индустрии, сложившиеся во второй половине XIX века, действительно требовали упорядочивания правил разрешения на использование литературных произведений — прежде всего в международной сфере. Именно поэтому современной система авторского права складывалась, во-первых, как универсальная (международная), и, во-вторых, строящаяся вокруг лицензи-

---

[84] См. об этом подробнее: Авторские права в интернете. — М.: Ассоциация интернет-издателей, 2012.

рования тиражей определенного вида материальных товаров — печатных изданий.

«Бернское» авторское право по умолчанию подразумевает, что вопросом договоренностей между автором и издателем является именно право на копирование (в виде тиражирования), которое могло выражаться только и исключительно в производстве предусмотренного договором количества одинаковых копий книг, чем, собственно, и было замечательно книгоиздание после Гуттенберга, ставшее первой отраслью новой эпохи массового индустриального производства одинаковых товаров — прообразом будущей системы капиталистических отношений эпохи «тиражирования».

Подготовка к печати и тиражированию произведения стоили (да и стоят) достаточно дорого, и поэтому отношения автора и издателя выстраивались — при всех издержках — на основе взаимной выгоды: автор обеспечивал производство, которое не мог написать издатель самостоятельно, а издатель тратил деньги на тираж и обеспечивал его распространение, что не мог позволить себе автор. Следует обратить внимание, что — как в XIX веке, так и в XXI веке — тираж представлял собой не только объем товаров, который можно (и нужно) продать, но и основной маркетинговый инструмент: тираж на полках книжных магазинов сам по себе обеспечивает информирование покупателей о наличии книги.

И ещё одна важный и очевидный посыл, на которой основывается бернская система права: взаимодействие авторов и издателей носило (и до сих пор по преимуществу всё ещё носит) закрытый личный характер, а часто и вовсе относится к вопросам коммерческой тайны. Информация о транзакции (заключении договора), не говоря уже о его условиях, как правило, не была публичной. Такая закрытость не имела большого значения, поскольку речь шла о производстве товаров, на которое был способен только издатель. Факт передачи прав и выдачи разрешения на использование произведения волновал только и исключительно

самого лицензиара и лицензиата, двух монополистов, один из которых, автор, пользовался своей монополией де-юре, а издатель — де-факто, что с исторической точки зрения предопределило тягу к концентрации в издательской индустрии.

## **Цифровая революция и интернет: эпоха сверхпроводимости**

Первый «звонок» для системы авторского права прозвучал, однако, уже на рубеже XIX и XX веков вместе с появлением механических устройств, воспроизводящих музыку. Появление же звукозаписи, а затем и радио — привело к необходимости расширить категории авторов, а также создать сложную инфраструктуру коллективного управления правами и сбора соответствующих отчислений. Начиная с этих времён авторское право умножает транзакционные издержки новых медиа и новых форм потребления контента. С произведениями, связанными не столько с публикацией, сколько с исполнением и трансляцией, всё оказалось сложнее.

Ещё сложнее и интереснее ситуация стала после того, как права на произведения перестали принадлежать авторам как людям, что и стало ключевым фактором при мутации системы охраны прав авторов и превращения её в поле битвы с предсказуемым исходом сражения. Всё дальнейшее развитие ситуации со сроками охраны носит на себе отпечаток любопытной коллизии, возникшей в результате появления произведений, права на которые с самого начала принадлежали не авторам, а корпоративным правообладателям. Срок охраны, некогда более или менее соразмерный человеческой жизни, в конце концов оказался слишком коротким для корпораций, которые могут «жить» значительно дольше людей. Увеличение срока охраны обеспечило корпорации надёжным источником доходов за счет продолжающейся эксплуатации коммерческих лонгселлеров (а также инвестиций благодаря возможности заложить пакет

прав на произведение в банке), однако создало ситуацию, при которой доступ к произведениям, имеющим большое культурное значение оказывается часто затруднительным, особенно если они не обрели коммерческого успеха. Для крупных экономических игроков цена в виде колоссальных социальных издержек — частичной потери культурной памяти или выхода из оборота массива знаний — являются незначительными, так как обуславливают возможность получения прибыли за счёт выплат за доступ к информации. В то же время трудно не обратить внимание на то, что во многих случаях подобную систему организации деятельности трудно считать справедливой. Ярче всего это проявляется в науке, где общество оплачивает работу авторов и рецензентов, а библиотеки платят подписки за научные журналы, что не мешает издателям использовать все возможности системы авторского права для максимального закрытия доступа к информации для повышения сборов. При этом многомиллиардные прибыли крупнейших издателей делают их влиятельными лоббистами, а закреплённая в системе права монополия, не обременённая проблематикой социальной ответственности и равенства в доступе к информации (которые остаются негарантированными конституционными обязательствами) делают закрытие коммерческие системы официальными источниками научной метрики, что позволяет включать механизмы «административного маркетинга».

Однако никакие нормативные и административные механизмы не могут сопротивляться потенциалу новых технологий при условии, что он соответствует запросам и ожиданиям общества, поэтому самые существенные изменения в системе авторского права должны были наступить с массовым распространением технологии оцифровки любого контента и его массового копирования. Вместе с появлением интернета контент фактически перешел в режим «сверхпроводимости». Ещё в 2003 году авторы доклада фонда Rambler «Информационная сверхпроводимость и коллективный разум» Леонид Делицын и Иван Засурский

писали о том, что «Интернет — это уникальное пространство, в котором люди свободны делать ровно то, что им вздумается. Здесь нет власти, нет идеологов, нет границ и иерархий. Никто не диктует свои правила игры, никто не цензурирует, не ограничивает и не навязывает. В сущности, взаимодействие с киберпространством на сто процентов обусловлено способностями и воображением его посетителей. В отличие от других секторов информационной системы общества киберпространство не предполагает односторонней коммуникации. Потенциал сети раскрывается по-настоящему через активность и взаимодействие. Именно активность пользователей сети, а также бесконечное обилие „горизонтальных“ связей между ними создают феномен информационной сверхпроводимости, множество мгновенно переплетающихся связей, по которым информация идет во всех направлениях» [85].

Тринадцать лет спустя известный публицист и философ Кевин Келли пишет о «сверхпроводимости» интернета уже как об очевидном факте: «наша сеть цифровых коммуникаций спроектирована таким образом, что копии движутся по ней с минимально возможным трением. Копии проходят через неё настолько свободно, что мы можем считать интернет своего рода сверхпроводником, попадая в который, копия будет путешествовать в нем бесконечно, как электричество в сверхпроводящем проводе... Сами копии затем повторно копируются, эти дубликаты производят новые копии, — и так в бесконечной волне заражения. Единожды попав в интернет, копия уже никогда его не покинет» [86] — с некоторым преувеличением, но беспочвенно утверждает Келли.

Однако многие из новых возможностей медиа, которые сформировали информационное поле, обуславливающее появление нового запроса по регулированию системы ав-

---

[85] Делицын Л., Засурский И. Информационная сверхпроводимость и коллективный разум // Независимая газета. [http://www.ng.ru/internet/2003-09-26/10\\_razum.html](http://www.ng.ru/internet/2003-09-26/10_razum.html).

[86] Kelly K. *The Inevitables*. Penguin, 2016. P. 61–62. ISBN 9780525428084.

торского права, были встречены индустрией в штыки — прежде всего издателями, которые восприняли интернет как нарушителя их фактической монополии на средства копирования. То, что раньше было прерогативой индустрии, стало доступно тем, кто был её потребителем — самим читателям. Хуже того, это стало доступно самим авторам. «Естественный» союз автора и издателя оказался не таким уж естественным.

Вместе с массовой оцифровкой контента читателям, казалось бы, станут более доступными те произведения, которые давно вышли из контролируемого индустрией коммерческого оборота. Однако сроки охраны авторского права, несколько раз продлевавшиеся под давлением индустрии, заинтересованной в их вечной охране (бесконечного в отношении контролируемых ею произведений, заодно, «чтобы не было обидно никому» — и для всех остальных), не позволяют обеспечить такой доступ.

Старые произведения, срок охраны для которых ещё не истёк, в подавляющем большинстве не могут рассчитывать на повторную публикацию, поскольку в рамках традиционной бизнес-модели она не будет коммерчески эффективной. Индустрия контента (книгоиздание и книгораспространение не исключение) — до сих пор базируется на схеме неснижаемых издержек производства. Издатель полагает, что не может тиражировать единичные экземпляры физического товара (так это или нет — вопрос не только теоретический, но и практический, от ответа на который зависит судьба этого бизнеса). Для производства, помимо расходов по подготовке макета, издателю требуются расходы на некоторый минимальный тираж, а значит всегда есть риск неверной оценки спроса, измеримый в реальных расходах, необходимых для подготовки книги и печати минимального тиража. Тем самым сама структура традиционной книжной индустрии и принципы ведения ею бизнеса создают непреодолимые препятствия для поддержания непрерывного коммерческого оборота всех произведенных ею товаров.

# Ограничения для развития интернет-индустрии и рынка контента (на примере книжной индустрии)

## Российское книгоиздание и сроки охраны прав

Особенно заметны такие ограничения, накладываемые традиционной для книжной индустрии бизнес-моделью, на переиздание произведений, когда-то уже опубликованных. Репрезентативная случайная выборка книг из «Книжной летописи» (Книжная палата, 2013), изданных в России в последнее время, показывает, что доля переизданий художественных книг, впервые опубликованных в XIX веке больше, чем книг, впервые изданных за послевоенные полвека. Одна из причин — сроки охраны, установленные законодательством об авторском праве.

## Методика статистического исследования

В качестве методической основы исследования было взято исследование, проведенное в Университете Иллинойса под руководством профессора Пола Хилда [87]. За генеральную совокупность Хилд принял все художественные книги американских авторов, вышедшие в США в 2012 году. Из этой базы Хилд случайным образом выбрал 2300 книг, о первых изданиях которых оказалась доступна исчерпывающая информация о первом годе их публикации. Информацию о генеральной совокупности исследователи черпали на сайте Amazon, историческую информацию — в базе данных Библиотеки конгресса США.

Основой настоящего исследования стали данные о книжных изданиях художественной литературы на русском

---

[87] *Heald, Paul J.* How Copyright Keeps Works Disappeared (July 5, 2013). Illinois Program in Law, Behavior and Social Science Paper No. LBSS14-07; Illinois Public Law Research Paper No. 13-54. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2290181> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2290181>.



языке, содержащиеся в ежегоднике «Книги Российской Федерации» Российской книжной палаты за 2014 год [88]. Из 9997 художественных книг на русском языке, вошедших в книжную летопись за этот год, случайным образом после отсева изданий без необходимых данных, изданий произведений, созданных до XIX века, а также сборников произведений, созданных на протяжении более, чем двух десятилетий, было выбрано 978 изданий [89]. Для каждого издания был проведен поиск информации для установления года первого издания произведения — по электронному каталогу Российской государственной библиотеки [90], с использованием метапоисковика по 28 книжным интернет-магазинам FindBook [91] и русской «Википедии» [92].

## Результаты статистического анализа

По результатам статистического анализа можно констатировать безусловный перевес новых изданий над переизданиями: 3/4 (74,9%) книг из выборки представляют собой новые издания, только 25% изданий являются переизданиями. Почти половина из них приходится на издания самых последних лет (18% не ранее 2010 г.) и предыдущего десятилетия (27,3%).

---

[88] Книги Российской Федерации. Ежегодник. 2014: гос. библиогр. указ.: в 11 т. / Рос. кн. палата; сост. Ю. Курова. — М.: Бук Чембэр Интернэшнл, 1927-. — ISBN 978-5-901202-71-5. — ISSN 0201-6354. Т. 9: Разделы 811.512-821.161.1. — 2015. — 707 с. — ISBN 978-5-901202-80-7. Выражаем искреннюю благодарность Антону Гришину за ценные библиографические консультации.

[89] При таких параметрах генеральной совокупности, размере выборки и доверительной вероятности 95% ошибка выборки составит 2,98%.

[90] Веб-сайт Российской государственной библиотеки <http://old.rsl.ru/>.

[91] Веб-сайт <http://findbook.ru>.

[92] Веб-сайт свободной электронной энциклопедии «Википедия» [https://ru.wikipedia.org/wiki/Заглавная\\_страница](https://ru.wikipedia.org/wiki/Заглавная_страница).

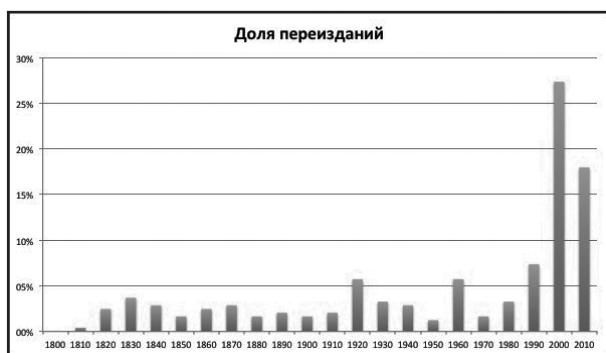
Год издания	Доля в переизданиях
1800	0,0%
1810	0,4%
1820	2,4%
1830	3,7%
1840	2,9%
1850	1,6%
1860	2,4%
1870	2,9%
1880	1,6%
1890	2,0%
1900	1,6%
1910	2,0%
1920	5,7%
1930	3,3%
1940	2,9%
1950	1,2%
1960	5,7%
1970	1,6%
1980	3,3%
1990	7,3%
2000	27,3%
2010	18,0%

Нельзя сказать, что издательства не решаются идти на коммерческий риск при переизданиях более старых книг. Напротив, средний тираж новых книг по выборке состав-

ляет 3470 экз. Однако средний тираж книг, впервые изданных в последние годы — 11 080 экз. То есть по преимуществу такие переиздания фактически являются очередными тиражами одного и того же издания с доказанным на рынке спросом. Средние тиражи книг, впервые изданных в первое десятилетие нашего века, уже значительно меньше (4417 экз.), но всё же превышают средние тиражи новых книг. Это касается и лучших — для литературы — периодов XIX–XX веков.

Как можно видеть на графике распределения переизданий по десятилетиям оригинальной публикации, ситуация в российском книгоиздании иная, нежели в США.

Данные, полученные Хилдом, наглядно свидетельствуют о явном преобладании переизданий книг XIX века и начала XX века (до 1924 г.) над книгами более позднего времени. Профиль кривой Хилда — с хорошо заметным провалом 1930-1980-х гг. — демонстрирует, как работает копирайт: произведения, без сомнения уже относящиеся к обществу достоянию, публикуются издателями едва ли не с большим энтузиазмом, чем произведения, созданные даже пару десятилетий назад.



Сравнивая графики (см. ниже) можно констатировать, что если для издательской системы США характерна ситуация «местного культурного анамнеза», когда большая часть произведений XX века оказывается за рамками системы

коммерческой дистрибуции, то в России издательский бизнес так и не смог решить проблему беспамятства. По всей видимости, значительная часть знаний оборачивается за рамками этой системы дистрибуции.

## **Интерпретация результатов**

В чем причины такой разницы в количестве перепечаток? Их несколько. Корпус литературных произведений, созданных на английском языке в XIX — нач. XX веков, значительно больше (просто по ассортименту) корпуса классической русской литературы: английская литературная традиция старше, среди произведений, созданных в XIX веке, больше актуальных книг и авторов.

Российские издатели — в условиях экономического кризиса и спада в отрасли — стараются публиковать только те книги, которые будут иметь гарантированный сбыт. Очевидно, что к ним относятся те произведения, которые не только выдержали не одно переиздание, но и входят в негласный литературный «канон», причём независимо от того, перешли такие произведения в общественное достояние или нет. Экономические риски для российских издателей, работающих на менее устойчивом, чем американский, рынке, значительно выше, а значит решения принимаются ими со значительно большей осторожностью. При этом при принятии решения о переиздании фактор необходимости транзакционных издержек и издержек на роялти (к тому же — значительно меньшем, чем в США), рассматривается ими как второстепенный.

Именно поэтому вообще так мала доля переизданий произведений, впервые выпущенных в XIX—XX веках в общем ассортименте выпускаемой литературы. Для этих книг у издателей есть и конкретные данные о продажах самого последнего времени, и они полагают, что лучше понимают реакцию потребителей на относительно новые книги.

Стоит обратить внимание на два «всплеска» на графике: переизданий книг, опубликованных в 1920-х и 1960-х го-

дах больше, чем остальные периоды до 1990-х, когда, собственно, появилась современная российская коммерческая книжная индустрия. На двадцатые и шестидесятые годы XX века приходится периоды особого расцвета литературы, сами по себе эти исторические периоды относительного подъема российской культуры хорошо памятны и актуальны для современного читателя. Чего не скажешь уже о литературе тридцатых или пятидесятих годов прошлого века. Издатели чувствуют это и поэтому эти особые — для статистики и культуры — десятилетия только подтверждают принцип «издавать известное».

Безусловно, смягчение режима охраны произведений советской эпохи (сокращение сроков охраны, упрощение использования «сиротских» произведений или полная отмена ограничений на коммерческое использование произведений, созданных в этот период) может способствовать оживлению интереса издателей к переизданию таких произведений, поскольку может упростить работу по лицензионной очистке произведений. Переоценивать влияние фактора копирайта не стоит: транзакционные издержки и авторские роялти обычно не являются основными категориями расходов при подготовке тиража, за исключением, быть может, случаев защищаемого авторским правом монопольного самодурства наследников.

Однако смягчение режима охраны может оказать решающее влияние на обеспечение доступности этих произведений при дистрибуции (коммерческой или некоммерческой — не принципиально) этих произведений в виде электронных книг, поскольку сократятся или снимутся юридические и/или финансовые барьеры для переиздания. Кроме того, это позволит оценить на практике, насколько сложности с поиском авторов являются определяющим препятствием при принятии решений издателями — или причина заключается в недостаточной осведомлённости специалистов и читательской аудитории о масштабном корпусе текстов, который в силу различных исторических причин оказался за рамками издательской индустрии.

## Авторское право и вызовы реальности

### **Экономика контента и запретительная гиперрегуляция**

Система авторского права, целью которой, казалось бы, является поддержание искусств и наук (это даже декларируется в некоторых национальных правовых системах) *не предусматривает никаких гарантий для того, чтобы охраняемые авторским правом произведения оставались частью актуальной культуры.* Но чему удивляться? Зачастую все случаи законодательного продления срока действия авторского права во всех странах, вопреки здравому смыслу и общепринятому принципу, согласно которому закон не действует задним числом, производились именно путем распространения действия закона задним числом — в том числе и на те произведения, которые уже перешли в общественное достояние. С точки зрения авторского права ценностью является именно право автора распоряжаться своим произведением, а вовсе не то, что для общества эти произведения оказываются доступными тогда, когда автор уже заведомо не в состоянии распорядиться своим произведением, а его наследники исчерпывают это право. В этом состоит «реставрационная» природа закона об охране авторских прав в РФ, который по сути является реакционным по отношению к постулирующему примат общественных и государственных интересов советскому праву — только для того, чтобы нарушить баланс интересов в другую сторону, потому что введение в действие положений закона на новом рынке происходило без исключений и изъятий, кроме уже упоминавшейся выше оговорки, действие которой было отменено позже при вступлении в ВТО.

В этом контексте следует отметить, что механизмы минимальных неформальных гарантий такого рода, сложившиеся на уровне делового оборота, есть в некоторых странах. Так, например, судя по индустриальной практике ряда стран, достаточно распространённым пунктом в лицензи-

онных договорах является условие, при котором в случае ухода издания с рынка (прекращения его продажи), исключительные права на произведение возвращаются к автору, то есть происходит автоматический отзыв исключительной лицензии у издателя.

Помимо экономических барьеров, выставленных против произведений прошлых лет, есть и барьеры организационные. Даже спустя 10 лет после смерти автора часто оказывается проблемой найти его наследников, не говоря уже о том, чтобы можно было в разумное время установить правообладателей произведений авторов, скончавшихся 50–60 лет назад.

В результате физические экземпляры таких произведений оказываются ограничено доступны только в физическом виде в книгохранилищах больших библиотек, то есть фактически вне доступа для издателей и большинства потенциальных читателей, за рамками возможности предоставления доступа к этой информации через интернет, причём даже их массовая оцифровка, когда она допускается законом, ничего не меняет с точки зрения их реальной недоступности, как показывает опыт НЭБ[93].

Что мы все, как общество, получаем в результате столь долгих сроков охраны авторского права? Ограниченную доступность произведений, культурную амнезию, забытых писателей, ещё не совсем забытую, но уже загнанную в «серую зону» гетто и на торренты культуру. Может быть, что-то получают авторы или их наследники? Да, но только избранные: из миллионов авторов, чьи произведения охраняются авторским правом, лишь малая доля получает роялти от публикации своих книг, при этом более или менее значительные роялти, которые позволяют авторам жить за счёт своего писательского труда, являются уделом сотен человек на страну — даже не тысяч, как показывает практика.

---

[93] Опыт НЭБ подробно анализируется в исследовании ЦЭМИ РАН «Разработка стратегии проекта «Общественное достояние» и оценка экономического эффекта ее реализации». <http://www.webpublishers.ru/?p=387>.

По данным отраслевого отчета Федерального агентства по печати средствам массовой информации за 2016 год, средняя цена на книгу по рынку составляла 217 руб. Как правило, наценка книготорговых предприятий составляет от 37% до 100%. Примем 70% как реалистичное среднее. В таком случае средняя отпускная цена издательств за книгу — 128 руб. Обычное авторское роялти составляет 10% от отпускной цены. Отсюда несложно посчитать, что для того, чтобы автор книги получал в качестве гонорара хотя бы минимальный размер оплаты труда, принятый в России (6204 руб./месяц), реализованный тираж его книги должен быть не менее 5832 экз. Средний тираж книг в России, однако, в 2015 году был на уровне 4078 экз., а художественных книг — 3693 экз. Тиражи более 5 тыс. экз. в общем ассортименте имели долю 15,2%. Если же взять за точку отсчёта не МРОТ, а среднюю заработную плату по России — 31 325 руб., то для того, чтобы выплачивать автору эквивалентную ей сумму в течение года, издателю необходимо реализовать не менее примерно 30 тыс. экз. Поскольку доля книг с тиражом более 10 тыс. экз. в России — 7,2%, то долю тиражей более 30 тыс. можно осторожно оценить в 4%. Соответственно, только авторы 600–700 художественных книг могут рассчитывать хоть на какую-то убедительную оплату своего творческого труда. Следует отметить, что эта оценка является весьма осторожной и явно завышенной, поскольку, во-первых, с увеличением тиражей уменьшается себестоимость производства и отпускная цена изданий, а значит — и размеры авторских роялти. Во-вторых, книги успешных авторов печатаются не по одному наименованию. В-третьих, около 10% изданий — это переводная литература. И, наконец, примерно 4% таких изданий выпускаются вообще без авторских отчислений — никто не платит наследникам Пушкина, Толстого и Достоевского, а их книги выходят более чем заметными тиражами. Поэтому не будет преувеличением сказать, что российских писателей и их наследников, которые живут только и исключительно на гонорары за книжные публикации, вряд ли больше двух-трёх сотен.



И в их число входят едва ли 20–30 наследников российских писателей.

Такая ситуация не уникальна для России. Нигде в мире писательский труд не оплачивается так высоко, как труд врачей или юристов. Так, например, по данным, приводимым Андре Шиффриным в его книги «Слова и деньги», «во Франции только 900 авторов могут рассчитывать на доход свыше 16500 евро в год за все свои книги» [94]. Следует уточнить, что 16500 € — это размер минимальной заработной платы во Франции (2009). Аналогичные, с учётом размера индустрии, данные о тенденции к радикальному снижению доходов писателей, которые живут за счёт своего труда, приводит американская Гильдия авторов в докладе «The Wages of Writing» за 2015 год: за 6 последних лет доход таких писателей упал на 30% — до \$17500, суммы довольно незначительной в США.

И что же может обеспечить на выходе система авторского права с её семидесятилетним сроком охраны для поддержания творческого труда? Авторское право существует не в абстрактной пустоте, но вырастает из так или иначе понятых индустриальных практик, отвечая, более или менее адекватно, запросом самой индустрии. Однако, если посмотреть на реальную структуру доходов авторов и ассортимент выпускаемых издателями книг, становится понятным, что главная цель книжной индустрии — вовсе не поддержание авторского труда, но по преимуществу погоня за единичными бестселлерами и их авторами и максимальная охрана, нужная только и исключительно им. Только автор бестселлера (или автор, который хочет стать автором бестселлера) — нормальный (и понятный) автор для индустрии. Тем самым индустрия обнаруживает свой не инвестиционный, но венчурный характер. Она не вкладывает в будущее (и не пользуется прошлым), но надеется на быстрый эффект большого спроса — однако ради достижения

---

[94] Шиффрин А. Слова и деньги. — М., Екатеринбург: Кабинетный ученый, 2012. С. 27.

такого эффекта на общество накладываются издержки, на порядки превышающие масштаб возможной прибыли.

Другими словами, издательская индустрия сегодня и охраняющая её система авторского права не только не способны обеспечить материальное благополучие современным писателям, но и не способны обеспечить доход их наследникам, тем самым фактически (за редкими исключениями) лишая смысла посмертную охрану их произведений. Собственно, именно это обстоятельство проанализировал с экономической точки зрения профессор Кембриджского университета Руфус Поллок в статье «Навсегда минус один день? Как вычислить оптимальный срок охраны авторского права» [95]. Поллок строит экономико-математическую модель, принципиальной составляющей которой является постепенно культурное обесценивание, сопровождающееся сокращением продаж и измеряемое, например, процентом дисконта при продаже «старых произведений». На основе конкретных данных Поллок приходит к выводу, что оптимальный срок охраны, подходящий большинству творческих работ — около 15 лет с даты публикации. Такой показатель получается из модели Поллока при 95% надежности модели, если требуется большая степень уверенности, то при 99% оптимальный срок охраны — около 38 лет, при 99,9% — 51 год. Можно утверждать, что обычно принятый сегодня срок охраны в 70 лет после смерти автора является избыточным и экономически неэффективным. Более того, учитывая, что автор публикует произведения, как правило, при жизни, этот срок фактически эквивалентен 90–120 лет с момента публикации. Тем самым авторское право работает как система запретительной гиперрегуляции контента, которая блокирует сетевой эффект информационной сверхпроводимости и программирует колоссальные социальные издержки на стабилизацию и поддержание массивов знания, при этом не обеспечивая достаточное вознаграждение большей части авторов.

---

[95] Приложение № 2 в полном варианте настоящего исследования.

## Неизбежные реалии современного мира: инновации и ограничения авторского права

Система авторского права, мало изменившаяся за 130 лет с момента учреждения Бернской конвенции, уже не является адекватной нынешней технологической, культурной и экономической реальности. Под реальностью в данном контексте мы понимаем неизбежные законы и очевидные факты, которые невозможно устранить или изменить разумными усилиями основных участников взаимоотношений, связанных с производством, распространением и потреблением контента. Именно такие реалии — отправные пункты для любой возможной реформы авторского права: если нынешнее авторское право их не учитывает, или они ему «мешают» и их следует каким-то фантастическим образом устранить, то тем хуже для авторского права. Законом можно запретить каплям дождя падать на землю, но дождь от этого лить не перестанет.

Принятые сейчас сроки охраны не имеют под собой никаких оснований, кроме простого желания корпоративных правообладателей закрепить за собой возможность извлекать прибыль как можно дольше, не неся при этом практически никаких издержек, но только и исключительно с немногочисленных лонгселлеров, типа «Happy Birthday». Для подавляющего большинства произведений прошлого их коммерческое использование слишком рискованно для самой индустрии, которая перестаёт их использовать — в большинстве случаев спустя 15 лет после первой публикации. Экономическая неэффективность слишком долгого срока охраны имеет обратную сторону — для авторов и их наследников в реальности *отсутствует механизм обратной связи* в виде надлежащего возмещения. Авторское право как временная монополия, даруемая обществом для поощрения творческой деятельности, в реальности не работает для выполнения этой задачи.

Другая реальность современной жизни, с которой авторское право и индустрия контента ничего не может при всём

своём желании — сверхпроводимость интернета. *Неограниченное копирование является базовым принципом существования глобальной сети*, которая была спроектирована по заказу министерства обороны США с целью обеспечивать бесперебойное (и защищённое) коммутирование и передачу (копирование) информации даже в условиях ядерного конфликта. Протоколы и технологические принципы функционирования интернета уже невозможно изменить — ни желания правообладателей, ни желания государства для этого недостаточно, поскольку технология интернета уже внедрена в инфраструктуру, являющуюся одной из ключевых для существования современной цивилизации. Это не означает, что её нельзя улучшить с помощью систем стабилизации открытых массивов информации, работающих по принципам идентификации и реплицирования копий документов для обеспечения их вечной сохранности и, что не менее важно, возможности открытого доступа. Только работая с информацией на скорости коммуникаций можно раскрыть потенциал информационной сверхпроводимости, который в свою очередь является ключевым условием перехода к инновационной модели экономики.

Любопытный эффект сверхпроводимости копирования — актуальное исчезновение информации, не попавшей в сеть. Информация, которая не скопирована во всемирную паутину, практически не существует для современного общества. Отсутствие доступной цифровой копии фактически эквивалентно сокрытию информации. Это касается не только самого произведения, контента, но и метainформации, информации о контенте, в частности, информации о транзакциях прав на произведения. Традиционная индустрия контента до сих пор базируется на закрытой модели организации производства и распространения контента и физической транзакции прав. Права передаются от автора издателю в приватном порядке, и под защитой коммерческой тайны оказываются условия их передачи. Авторским правом предусмотрен достаточно долгий срок коммерческой эксплуатации произведений, однако закон не требует

от контрагентов транзакции прав сохранения информации о транзакции и обеспечения доступности даже самой общей информации о ней. В результате в общем случае ответ на вопрос, кому принадлежат права на то или иное произведение в данный момент, недоступны никому, кроме контрагентов, однако не отвечающих за эту транзакцию. Если эта информация отсутствует сейчас, то что будет с ней через 10 лет? А через 50 лет после смерти автора? В случае, когда произведение активно переиздается и повторно используется, этот вопрос имеет какой-то ответ, но в большинстве случаев на него или некому ответить, или даже просто некому такой вопрос задать. Попытки создания более или менее открытой системы продажи авторских прав пока не слишком успешны и наталкиваются на непреодолимый барьер — Бернская конвенция не требует ни регистрации авторского права, ни его передачи. И такая информация исчезает для общества и свободного рынка произведений.

Современная система права, предоставляя автору абсолютные права по распоряжению своими произведениями, тем самым по умолчанию вменяет автору полную ответственность по распоряжению ими, не требуя от автора, однако, никаких обязательств в этом отношении. Автор волен вообще не распоряжаться своими правами, не говоря уже о его наследниках. Так создаются правовые основания для появления проблемы сиротских произведений, охраняемых законом, но не могущих быть использованными в силу того, что обладатели прав на произведение не могут быть установлены в разумные сроки. Применительно к России можно говорить о том, что от 7 до 30% всех опубликованных в СССР и России книг представляют собой «сиротские» произведения, а ещё примерно половина (ок. 48%) не находятся в коммерческой эксплуатации и, вместе с «сиротскими» произведениями, мало доступны для использования [96]. Эта катастрофа тотального омертвления

---

[96] Шиффрин А. Слова и деньги. — М., Екатеринбург: Кабинетный ученый, 2012. С. 27.

контента — результат бездействия индустрии, охраняемой авторским правом.

Запретительная гиперрегуляция авторского права, которая, по сути, базируется на «гарантированной охране» для бестселлеров и связанных с их производством и дистрибуцией издателей, приводит к тотальной охране того, что в охране не нуждается. Если автор не имеет имущественного интереса в коммерческой эксплуатации его произведений, то это означает, что или эти произведения могут коммерчески использоваться без участия автора, или как минимум, они могут использоваться некоммерчески — за что автор получает шанс реализовать своё главное право — быть услышанным (обеспечить распространение и сохранение произведения в памяти общества). Однако современная правовая система не только не способствует обеспечению такого варианта использования произведений (за редким исключением легализованных недавно в IV части ГК РФ, но ещё не работающих в полной мере механизмов открытых лицензий), но и напрямую запрещает его, тем самым устанавливая *режим тотальной охраны для всех произведений, в то время как для большинства произведений такая охрана не востребована самими авторами.*

Кроме того, авторы (и это крайне распространённая точка зрения среди тех, кому не посчастливилось стать авторами бестселлеров), могут возражать против несанкционированной коммерческой эксплуатации их творений, однако могут не иметь никаких возражений против их некоммерческого использования. «Я не против, если моя книга будет опубликована в интернете бесплатно», — часто говорят авторы. «Но только автор должен подписать договор об этом», — говорит закон, не извещая об этом автора.

Появление и массовое распространение цифровых технологий и интернета, помимо «напасти» сверхпроводимости копирования, приготовили для традиционной индустрии контента ещё один неприятный сюрприз, задав новый режим реальности, в котором сам факт публикации произведения, столетиями бывший естественной монополией

издателей, перестал быть чем-то исключительным, требующим специальных технологий, средств производства, материальных и финансовых ресурсов и — увы! — надлежащей квалификации. Вместе с тотальным копированием произошла и фактическая монополизация средств производства контента: опубликовать произведение не сложнее, чем скопировать его, а копирование не стоит практически ничего. В сущности, за функцию публикации отвечает та же кнопка в компьютере или мобильном устройстве, что и за копирование. Насчитывающая несколько сотен лет взаимозависимость автора и издателя больше не является обязательной: для опубликования и распространения своего произведения автору уже не всегда нужен издатель, поскольку в минимальном объёме функции издателя принимает на себя вся инфраструктура глобальной сети. За рамки нашего исследования выходит обсуждение вопросов, связанных с вызовами, с которыми столкнулась издательская индустрия вместе с утратой своего монопольного положения. Здесь же стоит отметить, что эти вызовы до сих пор ещё не вполне осознаны традиционной индустрией контента. Однако они уже начали чувствовать эту угрозу как вполне реальную, а потому приступили к *активному лоббированию законодательного закрепления «смежных прав» для издателей* [97]. Появление подобных «прав» может сделать ситуацию на рынке прав ещё более запутанной, а перспективы развития свободной среды контента — значительно более проблематичными. Не говоря уже о дополнительных издержках, которые будут компенсироваться за счёт читателей, вынужденных оплачивать не только справедливое возмещение авторам, а также издержки и рентабельность производства издателей конкретного произведения, но и — в случае переиздания — дополнительные «смежные права» первого издателя.

---

[97] См. об этом обсуждение инициативы на сайте Европейской комиссии. <https://goo.gl/1PeigE>.

Новые претензии издателей выглядят тем более избыточными, что и без дополнительных «смежных прав», издатели как посредники пользуются очевидными — экономическими и правовыми преференциями — по сравнению с самими авторами. Помимо того, что в ряде юрисдикций, например, в США, *издатели пользуются значительными преимуществами в виде более продолжительного срока охраны*, корпоративные правообладатели используют всё своё экономическое и институциональное влияние на правовое регулирование.

Беда, однако, в том, что всё своё влияние издатели тратят не на обновление системы авторского права, а на его консервацию, вопреки меняющимся реалиям, в том числе и реалиям бизнеса. Если закон не в состоянии обеспечить пространство возможностей для реализации новых бизнес-моделей, то это приводит к проблемам в самой индустрии. Пример тому — ограниченность набора разрешенных законом моделей использования контента. В Гражданском кодексе Российской Федерации приведен исчерпывающий список исключительных прав, которыми может распоряжаться автор. Кроме того, в кодексе сформулировано и правило, согласно которому «право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, прямо не указанное в лицензионном договоре, не считается предоставленным лицензиату» (ст. 1235). Отсюда следует, что исключительных прав, которые не перечислены в законе, не существует. Автор может передать по договору какое-то право использование произведения новым способом, но, поскольку оно не входит в число исключительных, то лицензиат, как правило, не будет заинтересован в его получении и реализации. Именно такая ситуация в свое время ограничила издательства в получении у авторов лицензий на публикацию произведений в электронном виде — такого исключительного права не было в законе, и авторы просто не могли его передать в исключительном порядке. После появления дополнительной строчки в законе, который наконец стал предусматривать исключительное право автора на



«доведение произведения до всеобщего сведения», российские издатели обнаружили, что, даже имея лицензионный договор на все виды использования произведения, они не могут выпустить его электронное издание. Книжная индустрия оказалась перед необходимостью перезаключения лицензионных договоров, дополнительных транзакционных издержек, а часто — и на дополнительные авансовые выплаты. Для развивающегося рынка, который на первых порах не приносит заметных доходов, такие расходы (вместе с неизбежными тратами на производство электронных книг) часто оказываются запретительными или, как минимум, сдерживающими для развития нового направления индустрии. Законодатель — впрочем, как и издатель — зачастую не в состоянии предвидеть, как будут развиваться технологии уже завтра, но он должен быть в состоянии предусмотреть, (если, конечно, он не на словах, а на деле заинтересован в инновационном развитии индустрии), чтобы нормы закона не мешали такому развитию.

Появление электронных книг — вместе с актуальным спросом на них — выявило неготовность правовой системы и индустрии к новой технологии. Но ещё сложнее обстоит дело с адаптацией закона и индустрии к новым бизнес-моделям, сопутствующим новым технологиям. *Старые бизнес-модели продолжают искусственно воспроизводиться и тем самым тормозят развитие новых направлений бизнеса.* В частности, книжная индустрия (и не только она одна — музыкальный бизнес даже более консервативен в этом плане) всячески стремится сохранить традиционную модель «аванс в счёт роялти», в экономику которой с трудом не вписываются бизнес-модели подписки, дистрибуции по частям, рекламных отчислений, роялти по факту использования, дистрибуция «сиротских произведений» и др. Может быть, стоит исправить это положение, предусмотрев возможность *добросовестного коммерческого использования с какими-то базовыми граничными условиями.*

Цифровые технологии и интернет, сделав максимально доступными средства публикации, одновременно обеспе-

чили то, что не может позволить себе традиционная издательская индустрия и оставляет в некоей «серой» зоне система авторского права, — *массовое производство некоммерческого контента*, а также, как это ни парадоксально, активное *развитие новой коммерческой индустрии свободного контента*. Собственно, именно этим обусловлена популярность открытых лицензий типа Creative Commons, которые заполняют лакуну, имеющуюся в большинстве юрисдикций в отношении регулирования свободного распространения контента. Но даже эта, довольно искусственная надстройка не охватывает всех аспектов массового некоммерческого производства контента, оставляя таких производителей (рядовых пользователей социальных сетей, в частности), один на один с интернет-корпорациями и репрессивными «антипиратскими» законами.

Вероятно, наиболее важная проблема с точки зрения международного аспекта авторского права — это *противоречие системы монопольного лицензирования потребностям развивающихся стран и универсальному доступу к знаниям*. В своей статье «„Сбалансированный копирайт“ — не мановение волшебной палочки» профессор Кентского университета Алан Стори отмечает: «...ни в 1886 году, ни 126 лет спустя Бернская конвенция не ставила перед собой задачу обеспечить учебниками детей в Индии и Бангладеше, научить слепых детей читать, предоставив им специальные материалы, дать возможность людям всего мира свободно делиться знаниями, создать качественные университетские библиотеки или обеспечить другие социально-значимые цели. Идея о „сбалансированном“ копирайте или сбалансированном Берне так же нелепа, как идея о сбалансированном колониализме или сбалансированном рабстве» [98]. Нынешняя система авторского права, основанная на Бернской конвенции и закреплённая множеством дополнитель-

---

[98] Трансформация авторского права в интернете. Зарубежные тенденции, бизнес-модели, рекомендации для России / Под ред. И. Засурского и В. Харитонов. — М.: Ассоциация интернет-издателей, Кабинетный ученый, 2013. С. 95.

ных международных соглашений, действительно, не является «сбалансированной», поскольку охраняет интерес практически только одной стороны — правообладателей. Интересы общества предусмотрены ею только в рамках исключений, изъятий, ограниченных случаев и т. д. У общества, несмотря на многочисленные декларации, нет никакого права — оно обязано платить, а пользоваться бесплатно — только в исключительных случаях, да и то большинство из них покрываются *не слишком эффективной и коррупциогенной системой коллективного управления правами*. В системе регулирования авторского права общество всё ещё считается пассивной стороной, каким оно было в индустриальную эпоху: безгласной массой покупателей тиражируемого и распространяемого профессиональными издателями контента. Хотя за 130 лет мир успел измениться — и современное западное общество декларирует свое стремление освободиться от наследия той эпохи, которая одновременно была и эпохой колониальной. Требования равного доступа к знаниям и квалифицированной медицинской помощи, напрямую логически следующие из Декларации прав человека ООН, вот уже которое десятилетие наталкиваются на упорное сопротивление со стороны корпоративных правообладателей Запада вопреки заинтересованности самого западного (прежде всего — европейского) общества в ликвидации последствий колониализма в том числе и за счет ликвидации разрыва в области образования, науки и медицины.



# **Сиротские произведения в России: статус, пути решения проблемы**

И. Левова, Д. Винник, А. Моисеева

Полный текст исследования  
<http://goo.gl/doldqu>.

Настоящее исследование посвящено актуальной проблеме охраняемых, но не нуждающихся в охране так называемых сиротских произведений. Авторы исследования предпринимают концептуальный анализ проблемы и исследуют подходы к корректному юридическому определению сиротского произведения, рассматривая причины появления сиротских произведений, коренящиеся в основах современной системы авторского права, а также изучают размах проблемы сиротских произведений на примере крупных зарубежных библиотечных коллекций и проводят оценку масштаба проблемы для произведений, входящих в состав библиотечного фонда Российской Федерации. Кроме того, авторы анализируют используемые в современной системе права принципы справедливого использования и исключений для свободного использования (а также процедуру легализации через признание имущества вымороченным) как возможные варианты решения проблемы.

Авторы приходят к выводу, что существующих подходов недостаточно, для того, чтобы решить проблему сиротских произведений, которая требует принципиального дополнения авторского права и введения регистрации для таких произведений. Опираясь на уже существующий опыт правовой реформы Евросоюза и подходы к решению проблемы сиротских произведений в США, авторы исследования детально разбирают предложенный Министерством связи РФ законопроект по введению статуса сиротского произведения и соответствующего реестра, и формулируют рекомендации по процедурам реализации новой правовой нормы на основе схемы opt-out.

## **Определение сиротского произведения**

Сиротское произведение (orphan work) — это защищаемое законодательством об авторском праве произведение, обладатель прав на которое не может быть установлен и/или локализован. Это определение принято в директиве Европейского парламента и Совета от 25 октября 2012 года

2012/28/EU об определенных случаях разрешенного использования сиротских произведений (Directive 2012/28/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works)[99] — ключевом нормативном документе, устанавливающем правила использования сиротских произведений в Еврoзоне. Это же определение (с незначительным отличием в формулировке) принимается в Отчете по сиротским произведениям и массовой оцифровке (Report on Orphan Works and Mass Digitization)[100] Бюро авторского права Соединённых Штатов Америки от июня 2015 г., который является основой для разработки национальной стратегии США в области регулирования правоотношений по сиротским произведениям. В законодательстве РФ термин «сиротские произведения» не определен, однако он фигурирует в некоторых менее формальных документах, посвященных авторскому праву, прежде всего в так называемой Московской конвенции по авторскому праву, подготовленной Ассоциацией интернет-издателей в 2011 г.[101] Там он имеет тот же смысл, что и в нормативных документах ЕС и США.

Объектами авторского права, действующего в большинстве стран мира, законодательство признает любые произведения интеллектуального труда, имеющие конкретного автора или авторов, за исключением произведений, имеющих официальный характер (нормативных актов, судебных документов, официальных документов международных организаций, а также их официальных переводов, государственных символов и знаков, а также символов и знаков муниципальных образований), сообщений, имеющих исключительно информационный характер (но-

---

[99] Директива ЕС от 25 октября 2012 года 2012/28/EU об определенных случаях разрешенного использования сиротских произведений // Интеллектуальная собственность в Интернете. <http://lexdigital.ru/2012/070/>.

[100] Orphan Works and Mass Digitization // United States Copyright Office URL: <http://copyright.gov/orphan/reports/orphan-works2015.pdf>.

[101] Московская конвенция по авторскому праву // <http://www.slide-share.net/juliaeydel/ss-9746977>.

востных сообщений, программ телепередач, расписаний движения транспортных средств и тому подобного). Таким образом, авторское право действует на произведения науки, литературы и искусства, выраженные в различной форме: печатные и рукописные тексты, изображения (в том числе фотографии, карты, схемы, иллюстрации, картины и рисунки), аудиовизуальные и кинематографические произведения. Фонограммы, как правило, признаются объектами смежных прав и на них распространяются те же ограничения использования, что и на объекты авторских прав.

Международные нормы в области авторского права требуют получения лицензии — разрешения правообладателя (автора, издателя, вещательной компании и пр.) на копирование произведения и его публикацию в печатном или цифровом виде. Существующее правовое противоречие заключается в том, что сиротские произведения технически невозможно использовать на законных основаниях. Между тем, количество сиротских произведений, хранящихся в различных библиотеках, архивах и других учреждениях культуры, огромно. По приблизительной оценке Британской библиотеки, 40% защищенных авторским правом произведений в ее коллекции — 150 млн произведений в общей сложности — являются сиротскими[102]. Многие из них не имеют реальной коммерческой ценности, однако имеют культурную и образовательную ценность. Письма, дневники, карты, учебные и научные тексты попадают именно в эту категорию. По оценкам Центра по изучению общественного достояния в Юридической школе университета Дюка (The Center for the Study of the Public Domain at Duke Law School), сиротские произведения, возможно, составляют большинство материалов о культуре XX века[103]. С развитием цифровой медиаиндустрии проблема сиротских

---

[102] Orphan works — Frequently asked questions. European Commission. // [http://europa.eu/rapid/press-release\\_MEMO-12-743\\_en.htm?locale=en](http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-12-743_en.htm?locale=en).

[103] Handbook on Copyright and Related Issues for Libraries. // <http://www.eifl.net/resources/eifl-handbook-copyright-and-related-issues-libraries-english>.



произведений усугубляется, поскольку, согласно законодательству об авторском праве, разрешение правообладателя требуется не только на воспроизведение, но и на оцифровку работы. Это означает, что сиротское произведение не может на законных основаниях стать частью электронного фонда библиотеки, музея или архива и обречено храниться на своем первоначальном носителе с опасностью быть утраченным навсегда.

В Европе и США проблема сиротских произведений была осознана почти десятилетие назад, и сегодня достигнуты значительные успехи по урегулированию их правового статуса. В России сиротскими произведениями начали интересоваться лишь недавно и в основном по инициативе представителей интернет-сообщества. Тем не менее, уже предложены меры по реформированию законодательства РФ и организации соответствующей инфраструктуры с целью создания условий для коммерческого и некоммерческого использования сиротских произведений [104].

## **Причины появления сиротских произведений**

Основной причиной появления сиротских произведений является утрата информации об авторе не по воле самого автора. Существует несколько обстоятельств, которые могут вызвать утрату такой информации:

1. Информация об авторе отсутствует в силу действия объективных факторов. Это происходит в тех случаях, когда произведение было выпущено давно и существует в единственном экземпляре, а информация об авторе стерлась в связи с повреждением/неправильным хранением.

2. Произведение скопировано (полностью или частично) без указания автора, а оригинал утерян. В этом случае информация об авторе, возможно, сохранилась в каких-либо иных документах, если издатель копии документировал

---

[104] Какие авторские произведения являются сиротскими и как их использовать? // [http://www.copyright.ru/news/main/2014/06/23/proizvedenie\\_ohrana](http://www.copyright.ru/news/main/2014/06/23/proizvedenie_ohrana).

свои действия на момент копирования. С принятием законодательства об авторском праве издание копий без указания авторства незаконно, однако возможны случаи халатного отношения издателя к своим обязанностям по защите авторских прав вплоть до потери самих данных об авторе.

3. Отсутствуют площадки обнародования результатов творческого труда, при котором возможна защита прав автора. В этом случае автор может опубликовать свое произведение в самиздате или в открытом доступе в сети, если он все же желает обнародовать его. Очевидно, что в самиздатовских копиях или свободно распространяемых и редактируемых электронных копиях информация об авторе может на каком-то этапе быть утрачена или искажена. Публикуя свое произведение, таким образом, автор изначально идет на этот риск.

Вторая причина появления сиротских произведений состоит в том, что произведение является результатом творческого труда множества авторов, не знающих друг о друге. Интернет дает возможность множеству пользователей копировать чужие произведения полностью или частично, переиначивать их форму и содержание на свое усмотрение, а также соединять их друг с другом, получая новое произведение. В таком случае затруднительно не только узнать имя или псевдоним всех авторов, но даже установить какие бы то ни было четкие критерии авторства. При этом изъять из сети или реального мира распечатанный из сети результат творческого труда практически невозможно, поскольку копирование в сети осуществляется свободно, буквально по клику мыши. Впоследствии добросовестному пользователю очень трудно или невозможно найти автора или авторов работы, что приводит к огромному массиву сиротских работ.

Еще одной причиной можно считать безответственное отношение авторов к своим правам. Безразличие, проявляемое авторским сообществом к результатам своего труда, имеет негативные последствия для пользователей и свободного, законного культурного оборота результатов интеллектуального труда в целом. Безразличие автора к судьбе

своего творения оборачивается юридической незащищенностью и риском для пользователя. Пользователь подвергается чрезмерному риску стать правонарушителем, если не предпримет мер для поиска автора, однако автору защита его авторских прав может быть неинтересна. Автор же не несет никакой ответственности за подобное отношение к своему труду, поскольку его в любом случае защищает закон, принудительно наделяющий автора практически абсолютной монополией на распоряжение своим произведением.

В качестве последней причины можно назвать усиленный контроль государства за содержанием интернет-пространства. Естественно, государство следит за контентом, циркулирующим в сети, так как в Российской Федерации запрещено разжигание ненависти по религиозным, гендерным, национальным и иным признакам. Существует запрет на рекламу и пропаганду наркотиков, психотропных веществ, оружия, нетрадиционных отношений среди несовершеннолетних. Однако такой запрет не останавливает многих авторов от создания произведений, нарушающих закон. Очевидно, что таких авторов государство имеет право привлекать к административной или уголовной ответственности в случае же доказанности их деяния и признания судом их вины, но найти таких авторов — зачастую задача не самая простая. Попытки уйти от юридической ответственности в рамках действующего законодательства толкают недобросовестных авторов на создание произведений со спорным или незаконным содержанием. Опасаясь преследования или блокировки аккаунта в сети, они выкладывают свои произведения анонимно, не снабжая их сопроводительными данными для последующей связи пользователя с автором (авторами). В то же время автор не лишен и не должен быть лишен права на анонимное опубликование своего произведения, если это не нарушает закон. Более того, законодательство должно осуществлять защиту прав добросовестного анонимного автора, если в том есть необходимость.

## **Бернская конвенция как фиксация закрытой системы передачи прав**

Согласно общим положениям, устанавливаемым институтом права интеллектуальной собственности, автору в отношении его произведения (иному правообладателю) принадлежит исключительное право правомерно использовать или разрешать использовать такое произведение по своему усмотрению в любой форме и любым способом. То есть за авторами закрепляется монопольное (исключительное) право на использование соответствующего объекта авторского права. Однако всегда наряду с признанием исключительности прав автора существовали изъятия из этих прав, а правомочия автора никогда не были безграничными и всеобъемлющими: практически на любое исключительное право накладывалась целая система ограничений, которая отражала характер сложившихся отношений между создателем произведения и обществом.

Все существующие на сегодняшний день и юридически закрепленные системы ограничения авторских прав можно свести к двум типам:

- открытая система ограничений авторских прав;
- закрытая система ограничений авторских прав.

Открытая система характеризуется тем то, что законодательно не устанавливается четкий перечень случаев, допускающих свободное использование произведений, а закрепляются лишь критерии, при которых такое использование возможно. Эта система дает определенную гибкость в оценке изъятий из авторского права, однако, с другой стороны, не дает юридической предсказуемости использования авторских произведений. К данной системе относится американское авторское право. Вторая система исключений построена на законодательном закреплении исчерпывающего перечня ограничений исключительного права, не подлежащего расширительному толкованию. Примером здесь служат европейская и построенные по ее образцу системы

авторского права, главным образом французского, германского или российского происхождения.

В общем, признаются следующие исключения:

- исключение из авторского права для личного или другого частного использования;
- исключение для частной коммуникации, например в кругу семьи;
- исключение для пародии, попури или карикатуры;
- исключение для цитирования;
- исключение для копирования в научных или учебных целях;
- исключения для сообщений в новостях;
- исключение, необходимое для административных нужд правосудия и публичной политики [105].

Наличие системы ограничений авторских прав обусловлено целью обеспечить разумный баланс интересов автора и публики. Данная цель закреплена ключевым международным соглашением в этой области, принятым в швейцарском Берне в 1886 году — Бернской конвенцией об охране литературных и художественных произведений (Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, далее — Бернская конвенция).

Бернская конвенция пересматривалась в 1896, 1908, 1914, 1928, 1948, 1967, 1971 и 1979 годах. Текст действующей Конвенции соответствует Парижскому акту 1971 года, измененному в 1979 году [106]. Бернская конвенция администрируется Всемирной организацией интеллектуальной собственности (World Intellectual Property Organization, далее ВОИС) [107] с момента ее официального учреждения в 1967 г. В настоящее время участниками Конвенции являются 169

---

[105] Атанасов С. Исключения или ограничения по авторскому праву // [http://www.i2r.ru/static/504/out\\_23439.shtml](http://www.i2r.ru/static/504/out_23439.shtml).

[106] Бернская конвенция об охране литературных и художественных произведений // [http://www.wipo.int/treaties/ru/text.jsp?file\\_id=283702](http://www.wipo.int/treaties/ru/text.jsp?file_id=283702).

[107] <http://www.wipo.int/portal/en/>.

государств [108]. Российская Федерация присоединилась к Конвенции 13 марта 1995 года с оговоркой о том, «что действие Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений не распространяется на произведения, которые на дату вступления этой Конвенции в силу для Российской Федерации уже являются на её территории общественным достоянием» [109]. 11 декабря 2012 года оговорка была отозвана правительством РФ, что являлось одним из условий вступления России в ВТО [110].

Бернская конвенция устанавливает минимальные нормы охраны, которые распространяются на подлежащие охране произведения и права, а также на срок охраны. Применительно к произведениям охрана распространяется на «все произведения в области литературы, науки и искусства, каким бы способом и в какой бы форме они ни были выражены» (ст. 2(1) Конвенции). Правовая охрана произведения может истребоваться при наличии хотя бы одного из условий, которые сформулированы в ст. 3 Бернской конвенции:

- автор произведения является гражданином государства-участника конвенции;
- произведение было впервые опубликовано в стране-участнице Бернской конвенции с согласия автора.

---

[108] WIPO-Administered Treaties // [http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty\\_i](http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_i).

[109] Постановление Правительства РФ от 03.11.1994 г. № 1224 «О присоединении Российской Федерации к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений в редакции 1971 г., Всемирной конвенции об авторском праве в редакции 1971 г. и дополнительным Протоколам 1 и 2, Конвенции 1971 г. об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их (фонограмм) // Собрание законодательства РФ, 14.11.1994, № 29, ст. 3046. // <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=4927;ds t=0;ts=272B74C33697F44C95925BED7F86BD31>. Berne Notification No. 162 Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works. [http://www.wipo.int/treaties/en/notifications/berne/treaty\\_berne\\_162.html](http://www.wipo.int/treaties/en/notifications/berne/treaty_berne_162.html).

[110] Постановление от 11 декабря 2012 г. №1281 «Об отзыве заявления, сделанного при присоединении Российской Федерации к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений» // <http://m.government.ru/docs/6705/>.

Охрана распространяется на личные неимущественные права автора и имущественные права.

Личными неимущественными правами автора признаются:

- право авторства на произведение;
- право на защиту репутации автора.

Имущественными правами признаются:

- право на воспроизведение произведения;
- право на публичное исполнение произведения;
- право на сообщение для всеобщего сведения исполнения произведения;
- право на переработку произведения.

Согласно Бернской конвенции, продолжительность охраны должна составлять не менее пятидесяти лет после смерти автора.

В соответствии с ч. 1 ст. 9 Стокгольмской редакции Бернской конвенции от 1967 г., авторы литературных и художественных произведений, охраняемых Бернской конвенцией, пользуются исключительным правом разрешать воспроизведение этих произведений любым образом и в любой форме. При этом ч. 2 ст. 9 делает изъятие о том, что законодательством стран Союза может разрешаться воспроизведение таких произведений при соблюдении трех условий (так называемый трехступенчатый тест Бернской конвенции):

- установление исключений из права на воспроизведение возможно в определенных особых случаях;
- воспроизведение не должно наносить ущерба нормальной эксплуатации произведения;
- воспроизведение не должно ущемлять необоснованным образом законные интересы автора.

Согласно первому условию, допускаются только исключения, включенные в разряд особых случаев. Следовательно, недопустимы общие исключения, такие, как общее исключение для частного использования. При этом в границах лимитированных частных случаев добросовестное использование, по-видимому, не исключается. Другие два

условия «следует рассматривать в контексте каждого из них. Исключение недопустимо, если оно позволяет третьей стороне эксплуатировать произведения таким образом, чтобы создавать конкуренцию владельцу авторского права, или если применение исключений затрагивает потенциальный рынок произведения» [111].

Указанные условия ограничения авторских прав сохраняются в действующем тексте Бернской конвенции и дополнительно закреплены в Соглашении по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, далее ТРИПС) от 1994 г., содержащем ряд пунктов, дополняющих основные положения Бернской конвенции, касающиеся имущественных прав, и Договоре ВОИС по авторскому праву (World Intellectual Property Organization Copyright Treaty, далее ДАП) от 1996 г., регулирующем охрану авторского права в области интернета [112]. Для России с 5 февраля 2009 г. действует ДАП [113] и с 22 августа 2012 г. ТРИПС (в связи с присоединением ее к ВТО).

## **Анализ применимости доктрины справедливого использования и доктрины исключения для свободного использования для легализации использования сиротских произведений**

Принцип сочетания частных и публичных интересов реализован в законодательстве по авторскому праву большинства развитых стран. В некоторых государствах он

---

[111] Атанасов С. Исключения или ограничения по авторскому праву // [http://www.i2r.ru/static/504/out\\_23439.shtml](http://www.i2r.ru/static/504/out_23439.shtml).

[112] Договор ВОИС по авторскому праву // <http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=12740>.

[113] Распоряжение Правительства РФ от 21.07.2008 N 1052-р «О присоединении Российской Федерации к Договору Всемирной организации интеллектуальной собственности по авторскому праву, принятому Дипломатической конференцией по некоторым вопросам авторского права и смежных прав в г. Женеве 20 декабря 1996 года» // URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_106301](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_106301)



даже нормативно закреплён. В англосаксонском авторском праве применяется официальная доктрина справедливого использования (в другом варианте перевода «добросовестного использования» — «fair use» в законодательстве США; в ряде стран с законодательством, основанным на системе права Великобритании, используется термин «fair dealing»). В соответствии с этой доктриной ограниченный объём материала, на который распространяется авторское право, может быть использован для целей передовой науки, искусства, критики и распространения общих знаний без нарушения авторских прав. В США доктрина справедливого использования разрешает также свободное создание пародий на произведения. «Решения, принятые за последние несколько лет, показывают, что суды будут разрешать использование защищённого авторским правом материала, если такая публикация предпринимается в интересах общества, когда материал представляет собой интерес с точки зрения новостей или вызывает иной всеобщий интерес. Например, исходя из последнего принципа, мы видим, что предоставлялись разрешения копировать научные статьи, если такие статьи предназначены для использования в академических, а не коммерческих целях» [114].

В § 107 раздела 17 Кодекса США указано, что при определении того, является ли справедливое использование произведения допустимым, следует принимать во внимание следующие факторы:

- цель и характер такого использования, а также то, является ли использование коммерческим или некоммерческим;
- природа оригинального произведения;
- величина и значимость использованной части по отношению к целому произведению;

---

[114] Ограничения, налагаемые на средства массовой информации // URL: [http://www.democracy.ru/library/foreign/countries/usa/rus\\_1996-23.html](http://www.democracy.ru/library/foreign/countries/usa/rus_1996-23.html).

- воздействие, которое использование оказывает на потенциальный рынок и цену защищённой авторским правом работы [115].

Сама эта формулировка носит рекомендательный характер, поэтому суды при оценке того, справедливо или несправедливо используется произведение, в каждом конкретном случае могут учитывать один или несколько указанных факторов или любые другие факторы, которые имеют отношение к делу, из соображений разумности и справедливости. При этом на практике в большинстве случаев, когда принимается решение о том, что произведение используется справедливо, суд основывается на учете, по крайней мере, одного из факторов, перечисленных выше.

Принятие доктрины справедливого использования способствует обмену информацией между представителями различных профессий, более быстрому прогрессу науки и образования, развитию культуры и искусств. Известные американские исследователи Мэлвилл и Ниммер считают, что без этой доктрины авторское право, призванное поддерживать творчество, могло бы в конечном счете парадоксальным образом задушить его [116]. Огромное значение доктрина справедливого использования имеет для СМИ. Было бы крайне затруднительно заниматься журналистикой в условиях запрета на любое цитирование, на съемку в открытых для публичного посещения местах и на публичных мероприятиях на том основании, что в кадр могут попасть произведения, охраняемые авторским правом, и на многое другое.

Однако в связи с тем, что доктрина справедливого использования родилась в странах общего права, в странах континентального права (в том числе и в России) она неприменима. В некоторых из этих стран есть близкий по смыслу

---

[115] Title 17 of the United States Code, section 107 // URL: <http://www.copyright.gov/title17/92chap1.html>.

[116] *Соболь М. Н.* Истоки доктрины добросовестного использования произведений в книгопечатании и журналистике Англии и США // URL: <http://www.mediascope.ru/node/1765>.

аналог, который можно назвать доктриной исключения для свободного использования. Основное отличие «справедливого» и «свободного» использования состоит в том, что в первом случае разрешено абсолютно любое использование произведения, если такое использование является справедливым, а во втором случае имеются лишь отдельные исключительные случаи, когда произведение можно использовать без разрешения автора и выплаты ему вознаграждения. В части четвёртой ГК РФ приведены следующие случаи свободного использования произведений без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения:

- свободное воспроизведение произведения в личных целях (ст. 1273 ГК);
- свободное использование произведения в информационных, научных, учебных или культурных целях (ст. 1274 ГК);
- свободное публичное исполнение правомерно обнародованного музыкального произведения (ст. 1277 ГК);
- свободное воспроизведение произведения для целей правоприменения (ст. 1278 ГК);
- свободная запись произведения организацией эфирного вещания в целях краткосрочного пользования (ст. 1279 ГК)[117].

Как видно, перечисленные случаи почти точно совпадают с концепцией справедливого использования. Единственное существенное отличие состоит в том, что в перечень включено свободное воспроизведение в личных целях. Это означает, например, что вы можете переписать содержимое купленного вами лицензионного диска с игрой, если он не снабжен защитой от копирования, на свой компьютер и в дальнейшем играть без использования DVD-привода. В большинстве случаев доктрина справедливого использования также оправдывает такие действия, однако не для неограниченного количества копий. В некоторых случаях

---

[117] Гражданский кодекс Российской Федерации часть 4 (ГК РФ ч.4) // КонсультантПлюс. [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_64629](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629).

создание более 10 копий может быть приравнено судом к коммерческому использованию.

Доктрина исключения для свободного использования до некоторой степени облегчает легализацию сиротских произведений. Она прямо разрешает использование сиротских произведений в учебных заведениях, библиотеках, архивах, музеях и иных учреждениях культуры, а также средствах массовой информации и специализированных изданиях. По-видимому, ключевые нормативные акты об использовании сиротских произведений, принятые в последние годы в Европе (в первую очередь Директива Европейского Парламента и Совета от 25 октября 2012 года 2012/28/EU об определенных случаях разрешенного использования сиротских произведений [118]) продиктованы теми же соображениями, которые выражены в доктрине исключения для свободного использования, даже если эти соображения не высказываются явно. В международном праве эта доктрина имеет перед доктриной справедливого использования то очевидное преимущество, что ее применение не требует судебного разбирательства, поскольку нормативные акты, в основе которых она лежит, имеют обязательный характер и не допускают расширительного толкования.

К сожалению, на уровне национального авторского права доктрина исключения для свободного использования проигрывает доктрине справедливого использования по тем же причинам, по которым она выигрывает у нее на международном уровне. Необходимость ограничивать легализацию лишь определенными особыми случаями ведет к тому, что законное использование сиротских произведений возможно исключительно в стенах указанных учреждений, а также в рамках СМИ и специализированных изданий с соблюдением правил цитирования. Копирование, сканирование и иное воспроизведение целого материала

---

[118] Key Principles on the Digitisation and Making Available of Out-of-Commerce Works // European Commission. [http://ec.europa.eu/internal\\_market/copyright/docs/copyright-info/20110920-mou\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/copyright-info/20110920-mou_en.pdf).

или значительной его части остается под запретом. Кроме того, доктрина исключения для свободного использования никак не решает проблему с теми сиротскими произведениями, которые не имеют большой значимости для науки, образования и культуры, представляя интерес только для ограниченного круга частных пользователей. Между тем представляется желательным, чтобы такие произведения тоже могли найти свою аудиторию, несмотря на их сиротский статус.

### **Открытый реестр сиротских произведений и возможности его использования как инструмента защиты прав авторов**

Обсуждение концепции создания единого открытого реестра сиротских произведений в Европе началось в конце 2000-х гг. При наличии законодательного регулирования использования сиротских произведений такой реестр позволил бы библиотекам обмениваться данными о хранящихся у них сиротских произведениях, а пользователям — получать доступ к этим произведениям на законных основаниях. Подобный же проект представлен в инициативе Минкомсвязи РФ о реестре сиротских произведений и возможности использования схемы опт-аут от 27 августа 2015 года [119]. Согласно этой инициативе, создание реестра обеспечит повышение прозрачности и эффективности деятельности по коллективному управлению авторскими и смежными правами. Дополнением к реестру сиротских произведений должен стать реестр произведений, которые перешли в статус общественного достояния, поскольку в ФЗ «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации (в части совершенствования механизма коллективного управления авторскими и

---

[119] “Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.01.2016) // КонсультантПлюс URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5142/d65fbe0a603d59546c-3338bfc6bf09bb0332817](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/d65fbe0a603d59546c-3338bfc6bf09bb0332817)

смежными правами)» от 27 августа 2015 года предлагается: «Если спустя 6 месяцев с момента внесения в реестр произведения, обладателя авторских прав на которое не удалось установить, правообладатель не идентифицирует себя путем направления обоснованного заявления в адрес федерального органа исполнительной власти, уполномоченного Правительством Российской Федерации на создание, формирование и ведение реестра, такое произведение переходит в общественное достояние» [120]. Это должны быть именно разные реестры, поскольку перечень сведений, которые необходимо хранить о сиротских произведениях, отличается от перечня сведений, которые необходимы относительно произведений, перешедших в статус общественного достояния.

Внутренняя структура реестра сиротских произведений должна включать несколько основных параметров для идентификации:

- идентификационный номер,
- предположительный автор,
- название,
- описание произведения,
- его категория (целесообразно ввести такие категории как «литературное произведение», «аудиовизуальное произведение», «кинопроизведение», «фотография», «фонограмма» и т. д.),
  - описание,
  - дата с которой произведение находится в реестре,
  - организация, курирующая вопросы защиты авторского права на данное произведение,
  - дата окончания срока подачи заявления об авторстве, после которой произведение перейдет в статус общественного достояния. По необходимости можно ввести и другие категории данных, например, о пользователях, подавших запрос на использование произведения.

---

[120] Новое в российском законодательстве 27 августа 2015 года ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО // КонсультантПлюс. <http://www.consultant.ru/law/review/2725678.html>.

В реестре произведений, признанных общественным достоянием, необходимо хранить следующие виды информации:

- идентификационный номер,
- категория,
- описание,
- автор (если он установлен),
- дата, с которой произведение признано общественным достоянием,
  - основания этого признания (указание на соответствующие документы),
  - дата опубликования, если произведение опубликовано после смерти автора — указание на это обстоятельство,
  - указание на обнародовавшее лицо.

Доступ к реестрам должен быть открытым. Целесообразно организовать его через специальный сайт в сети интернет, который содержал бы форум и новостной портал по тематике сиротских произведений и произведений, признанных общественным достоянием. Авторы, пользователи и иные лица, интересующиеся данной проблемой, должны иметь возможность регистрации аккаунтов на таком сайте, что упростило бы общение между участниками форума и поиск необходимой тематической информации. Сайт должен решать, по крайней мере, следующие задачи:

- создавать возможность для автора отследить правовой статус своей работы и связаться с уполномоченными органами, чтобы заявить о своем авторстве;
- создавать возможность для пользователей оставить заявку на использование сиротского произведения, если его автор будет найден или если произведение перейдет в статус общественного достояния, с получением пользователем уведомления в случае одного из этих событий;
  - развивать общение, обмен информацией между организацией, в ведении которой находятся сиротские произведения, авторами, если таковые найдутся, и пользователями;
  - обеспечивать доступ к новостям по тематике;

- защищать пользователей от злоупотребления авторами своими правами с целью ложного обвинения в нелегальном использовании сиротской работы.

## **Процесс легализации сиротских произведений в Евросоюзе**

Разработка схемы легального использования сиротских произведений является одной из приоритетных задач законодательства ЕС в сфере интеллектуальной собственности. Однако процесс этот протекает не без трудностей и с разной скоростью в различных странах ЕС, что видно уже из первого отчета на эту тему, опубликованного в 2007 г. Рабочей группой высокого уровня по цифровым библиотекам (High Level Expert Group on Digital Libraries) [121]. В отчете было показано, что на тот момент не существовало ни одного достаточно эффективного механизма, регулирующего использование сиротских произведений и их оцифровку. Ставилась задача разработки таких механизмов на уровне ЕС, однако рекомендовалось законодательно закрепить возможность различного решения государствами-членами ЕС вопроса сиротских произведений при условии, что будут соблюдаться следующие основные принципы:

1. Использование всех сиротских произведений должно регулироваться на общих основаниях.
2. Должны быть разработаны рекомендации по поиску с разумной скрупулезностью (reasonably diligent search), учитывающие
  - наличие идентифицирующей информации на имеющейся копии произведения;
  - публичную доступность произведения;
  - дату его создания и открытия для публичного доступа;

---

[121] Report on Digital Preservation, Orphan Works, and Out-of-Print Works. European Commission (18/04/2007) // [http://ec.europa.eu/information\\_society/newsroom/cf/document.cfm?action=display&doc\\_id=295](http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/cf/document.cfm?action=display&doc_id=295).



- возможность поиска информации об авторстве с использованием публичных и государственных ресурсов;
- факт нахождения в живых автора произведения или существования организации-правообладателя;
- природу и интенсивность использования (используется произведение в коммерческих или в некоммерческих целях и как часто оно используется).

3. Должны быть разработаны положения о выводе произведения из использования как сиротского в случае появления правообладателя.

4. Культурным, некоммерческим учреждениям должен быть предложен специальный порядок обсуждения условий использования сиротских произведений для целей их распространения.

5. Должно признаваться существование правового зазора для некоторых случаев, в частности, для больших коллекций, где нормативы не могут быть выполнены на уровне каждого частного объекта.

6. Должна быть предложена возможность коммерческого использования сиротских произведений.

7. Должно быть включено требование о выплате вознаграждения в общем случае и в случае появления правообладателя.

Также были рекомендованы некоторые меры, не имеющие законодательного характера, а именно:

- создание баз данных, содержащих информацию о сиротских произведениях;
- внедрение улучшенных способов включения метаданных (данных о правообладателе) в цифровые материалы;
- развитие контрактных практик, в частности, для использования аудиовизуальных работ.

В 2011 г., согласно отчету, подготовленному для Британского института кино [122], в большинстве стран ЕС все

---

[122] Audiovisual Orphan Works in Europe — national survey. Report prepared for the British Film Institute (BFI) (05-2011) // <http://www.keanet.eu/docs/ORPHAN%20WORKS%20STUDY%20KEA.pdf>.

еще не было возможности легально использовать сиротские произведения. Лишь в некоторых странах существовали программы, направленные на решение этой задачи. В Чехии, Венгрии, Нидерландах и скандинавских странах в области авторского права применялась схема расширенного коллективного лицензирования (*extended collective licensing*), которая действовала следующим образом: для некоторых способов использования — например, для исследований, не имеющих коммерческого значения — авторские материалы могли быть предоставлены бесплатно, тогда как более коммерческое использование требовало уплаты лицензионного сбора [123]. Эта схема неплохо себя зарекомендовала в сложившихся условиях, однако она охватывала не все способы использования и не все виды произведений. В Чехии коллективное лицензирование не распространялось на аудиовизуальные материалы. В Нидерландах эта проблема решалась обходным путем: Институт кино EYE (*EYE Film Institute*) заключил с соответствующими объединенными сообществами авторов соглашение о широком коллективном лицензировании электронного использования аудиовизуальных произведений, которое позволяло использовать авторские произведения на его собственной платформе VOD.

В Венгрии в 2008 г. была введена первая в ЕС система, разработанная специально для сиротских произведений. В рамках мер по поиску правообладателей эта система обязывала делать публикацию в национальной газете по факту обнаружения произведения с незарегистрированным авторством. Если правообладатель не находился, пользователь мог уплатить лицензионный сбор в Венгерском ведомстве по патентам и получить разрешение на использование произведения, которому присваивался статус сиротского. Подобная же система, охватывающая все виды сиротских произведений, была успешно опробована в Дании. Однако

---

[123] *Howard J. Google Decision Spurs Research Libraries to Rethink the Path to Digital Access. The Chronicle of High Education. // <http://chronicle.com/article/Google-Decision-Spurs-Research/126878/>.*

эта система была неприменима для Евросоюза в целом, так как она не работала через границы.

Во Франции специальным правительственным постановлением разрешалось общественное лицензирование некоторых сиротских произведений, которое реализовывалось с помощью контрактного соглашения, заключенного между Национальным аудиовизуальным институтом и объединенным сообществом авторов, исполнителей и журналистов. Это постановление было началом глобального французского проекта по созданию законодательной базы для использования недоступных произведений, завершившегося принятием «Закона о недоступных книгах XX века» (*La loi sur les livres indisponibles du XXème siècle*) [124]. Согласно этому закону, защищенные авторским правом книги, изданные во Франции на французском языке и отсутствующие в прямой продаже, должны быть внесены в специальный реестр ReLIRE. По истечении 6 месяцев, если правообладатель не объявился и не потребовал, чтобы книга была изъята из реестра, она должна быть оцифрована и передана в онлайн-книжные магазины. При изъятии книги из реестра издатели могут в течение двух лет представить доказательства того, что книга снова появилась в продаже, иначе она все равно должна быть оцифрована. Закон вызвал бурную полемику, разделившую общество на два лагеря. Правозащитники не без оснований опасались, что он создаст множество возможностей для ущемления имущественных интересов авторов и издателей, тогда как сторонники либерализации авторского права в цифровой среде доказывали, что большинство книг, которые подпадают под действие Закона, не переиздаются именно потому, что не представляют интереса с коммерческой точки зрения, и, если их не оцифровать, рискуют навсегда исчезнуть из актуального культурного пространства. Так или иначе, существовало и существует множество препятствий тому,

---

[124] <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT00025422700&fastPos=2&fastReqId=1301362333&categorieLien=id&oldAction=rechTexte>.

чтобы опыт Франции был в полном объеме перенят в других странах.

В отчете 2011 г. для Британского института кино особо приветствовалось создание Международной федерацией авторских обществ (International Federation of Reproduction Rights Organisations, IFRRO) единого реестра авторских прав — общедоступной информационной системы ARROW (Accessible Registries of Rights Information and Orphan Works)[125] в рамках проекта оцифровки коллекций всех европейских библиотек при создании масштабного цифрового библиотечного ресурса Europeana. ARROW представляет собой инструмент, позволяющий медиа-провайдерам в автоматическом режиме получать информацию об авторских правах и о том, является ли произведение сиротским, а также получать разрешения на оцифровку или предоставление публичного доступа к произведению. Хотя первоначально в ARROW хранилась и обрабатывалась информация только о печатных сиротских произведениях, впоследствии было инициировано создание расширенного реестра ARROW+ для визуальных произведений.

В том же году был заключен «Меморандум о взаимопонимании по ключевым принципам оцифровки и обеспечения доступности произведений, вышедших из коммерческого оборота» (Memorandum of Understanding on Key Principles on the Digitisation and Making Available of Out-of-Commerce Works)[126]. В нем четко указывалось, что произведение может считаться вышедшим из коммерческого оборота и, следовательно, использоваться как таковое только после проведения определенных и полностью документированных процедур. После получения произведением этого статуса учреждения культуры могут оцифровывать его и выкладывать для публичного доступа с некоммерческими целями. Меморандум распространяется только на

---

[125] About Arrow // ARROW. <http://www.arrow-net.eu/>.

[126] Memorandum of Understanding on Key Principles on the Digitisation and Making Available of Out-of-Commerce Works // [http://ec.europa.eu/internal\\_market/copyright/docs/copyright-info/20110920-mou\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/copyright-info/20110920-mou_en.pdf).

книги и журналы, которые были впервые опубликованы в государстве, где признается меморандум. Специально оговаривается, что разрешение на некоммерческое использование относится и ко всем вложенным произведениям, например, к иллюстрациям в книгах. При разработке меморандума были выявлены некоторые трудности, связанные с ограничениями действия «мягкого права». Одной из таких трудностей стала разработка механизмов трансграничного доступа к произведениям, которые не входят в списки организаций коллективного управления.

Следующим шагом должно было стать принятие общеевропейского нормативного акта, четко устанавливающего правовой статус сиротских произведений и правила их использования. Таким актом стала директива Европейского парламента и Совета от 25 октября 2012 года 2012/28/EU об определенных случаях разрешенного использования сиротских произведений (Directive 2012/28/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works)[127]. Согласно этой директиве, учреждения культуры (библиотеки, архивы, музеи, учебные заведения и организации общественного вещания) имеют право использовать сиротские произведения (печатные, кинематографические и аудиовизуальные), а также сиротские фонограммы с целью их оцифровки, каталогизации, хранения и распространения после скрупулезного поиска правообладателя, определенного отчету Рабочей группы высокого уровня по цифровым библиотекам. При отрицательных результатах поиска статус сиротского произведения или фонограмма получает сразу во всех странах ЕС. Следует отметить, что под директиву подпадают только произведения и фонограммы, которые впервые выпущены в государстве, где находится запрашивающая их организация. Следует также отметить, что в директи-

---

[127] Директива ЕС от 25 октября 2012 года 2012/28/EU об определенных случаях разрешенного использования сиротских произведений // Интеллектуальная собственность в Интернете. <http://lexdigital.ru/2012/070/>.

ве предусмотрена возможность дальнейшего расширения списка разрешенных способов использования сиротских произведений и фонограмм как на национальном, так и на международном уровне.

Директива специально оговаривает, что предоставление публичного доступа к сиротскому произведению или фонограмме может осуществляться только в электронной форме. В целях стимулирования оцифровки выгодоприобретателям должно предоставляться право получать доход от использования копий на условиях директивы для достижения ими целей, связанных с общественными интересами, в том числе в рамках соглашений о государственно-частном партнерстве. Со своей стороны выгодоприобретатель должен выплатить авторское вознаграждение в пользу обществ по коллективному использованию прав, в случае, если автор не был найден. В случае появления автора директива предписывает передачу вознаграждения ему, а также возможность отзыва им своего произведения. Государствам-членам ЕС разрешается самостоятельно организовывать контроль соблюдения правил поиска правообладателей, последующего использования произведений и фонограмм, а также выплаты вознаграждений, если потребуется.

Чтобы устранить дублирование усилий, директива рекомендует создать единую базу данных для ЕС, содержащую информацию о сиротских произведениях и фонограммах, в том числе об их пользователях, способах использования и изменениях их статуса, и установить прозрачные принципы предоставления к ней общего доступа. В соответствии с директивой такая база была создана и курируется Ведомством по гармонизации внутреннего рынка (Office for Harmonization in the Internal Market, OHIM). Она получила название Онлайновой базы данных о сиротских произведениях для ЕС (Online EU-wide database for Orphan Works)[128]. Также параллельно проекту ARROW+ в но-

---

[128] What are orphan works? // EUIPO. <https://oami.europa.eu/ohimportal/en/web/observatory/orphan-works-database>.

ябре 2013 г. стартовал проект FORWARD (Framework for a EU-Wide Audiovisual Orphan Works Registry)[129], направленный на создание общей для ЕС системы оценки и регистрации авторских прав на аудиовизуальные произведения с фокусировкой на сиротских произведениях. По своему завершению система FORWARD должна представлять собой автоматизированный инструмент для скрупулезного поиска правообладателей аудиовизуальных произведений в соответствии с установленными нормами.

Принятие директивы 2012/28/ЕС и создание технических инструментов ее реализации является, несомненно, большим шагом в сторону либерализации авторского права в Европе. Однако эффективность имеющихся баз данных на современном этапе вызывает сомнения. На сегодня в Онлайновой базе данных о сиротских произведениях для ЕС содержится информация о 251 литературном произведении, 829 аудиовизуальных произведениях, 39 кинематографических произведениях, 341 фонограмме, 3 иллюстрациях, 3 фотографиях и 1 произведении изобразительного искусства. Очевидно, что этим не исчерпывается реальное количество сиротских произведений и фонограмм, существующих в Еврорегии в настоящее время. Кроме того, даже если действительно полные базы данных будут созданы, без принятия дополнительных нормативных актов их использование будет ограничиваться только некоммерческими целями. Между тем коммерческое использование сиротских произведений, если оно не причиняет ущерба автору, крайне желательно, поскольку оно, во-первых, повысило бы экономическую активность на рынке интеллектуальной собственности, во-вторых, позволило бы воспроизводить данные произведения на более высоком уровне. Например, издательства, специализирующиеся на выпуске редких книг и изображений, вероятно, были бы заинтересованы в том, чтобы издавать некоторые сиротские произведения

---

[129] About FORWARD // Framework For A Eu-Wide Audiovisual Orphan Works Registry. <http://project-forward.eu/forward-new/>.

для продажи. Поэтому можно заключить, что решение проблемы сиротских произведений, достигнутое на уровне ЕС, неполно и нуждается в доработке на уровне национальных законодательств.

Стоит сказать, что некоторые шаги в эту сторону уже предпринимаются. Первым государством, сформировавшим всеобъемлющие нормы коммерческого и некоммерческого использования сиротских произведений, стала Великобритания. В 2013 г. там был принят «Закон о внесении изменений в ряд законодательных актов о предпринимательстве» (Enterprise and Regulatory Reform Act) [130], уполномочивающий госсекретаря Великобритании устанавливать правила выдачи лицензий на любое использование сиротских произведений любого вида при условии, что в эти правила будет включен скрупулезный поиск правообладателя и выплата лицензионного сбора, размер которого зависит от «рыночной ставки» на произведения данного вида. Лицензионный сбор используется для выплаты вознаграждения правообладателю, если он появится позже. Также предусматривается возможность расширенного коллективного лицензирования при условии, что в лицензии будет четко указано, на какой вид произведений она распространяется и какими способами использования ограничивается. Правительство Великобритании признает, что для реализации закона потребуются разработать гибкие механизмы учета для всех возможных случаев. (Например, некоторую трудность представляет защита прав фотографов, поскольку существующие практики позволяют корректно идентифицировать авторов аналоговых, но не цифровых фотографий.) Однако оно не рассматривает неизбежные трудности как повод для того, чтобы законодательно ограничивать использование сиротских произведений. Причинами такого решения стали, как утверждает, стремление максимизировать экономический потенциал сиротских произведений,

---

[130] Enterprise and Regulatory Reform Act 2013 CHAPTER 24 // [http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2013/24/pdfs/ukpga\\_20130024\\_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2013/24/pdfs/ukpga_20130024_en.pdf).



а также понимание того, что в реальной практике коммерческое и некоммерческое использование разграничиваются весьма условно [131].

Новая схема позволила открыть публичный доступ к широкому кругу работ, которые ранее содержались только в архивах. В 2014 г. электронная экспозиция британского музея Тейт пополнилась 12 произведениями художника Альфреда Уоллиса, которые ранее считались сиротскими, поскольку он умер в 1942 г., не оставив живых наследников. Другим бенефициарием стал Музей Разума, в котором хранятся культурно значимые произведения сотрудников и пациентов Королевского госпиталя Бедлама, который был первым в Соединенном Королевстве учреждением, специализирующимся на душевных болезнях. Многие из этих работ были собраны психиатрами, интересующимися терапевтическим значением творчества. Имперский военный музей смог выставить оригиналы писем, дневников и других документов, важных для подготовки нации к столетию Первой мировой войны [132].

С января 2014 г. в Германии вступили в силу поправки в «Закон об авторском праве и смежных правах» (Urheberrechtsgesetz) и поправки в «Закон об управлении авторским правом и смежными правами» (Urheberrechtswahrnehmungsgesetz). Согласно первому из двух нормативных актов, в соответствии с директивой 2012/28/ЕС публичным библиотекам, государственным научным и учебным заведениям после скрупулезного поиска правообладателей разрешена оцифровка сиротских произведений и размещение их в открытом доступе онлайн. Поиск должен осуществляться

---

[131] “Orphan work usage will have to be paid for under new copyright law, Government says” // <http://www.out-law.com/en/articles/2012/july/orphan-work-usage-will-have-to-be-paid-for-under-new-copyright-law-government-says/>.

[132] “Millions of unseen ‘orphan’ artworks to be put on show” // <http://www.independent.co.uk/arts-entertainment/art/news/millions-of-orphan-artworks-and-historic-documents-to-be-seen-under-new-copyright-laws-9824266.html>.

с использованием публичных и государственных баз данных, в первую очередь баз данных организаций коллективного управления правами — Общества авторов и издателей текстовых произведений (VG Wort) и Общества защиты авторских прав в искусстве (VG Bild-Kunst). Согласно второму нормативному акту, официально действующие в определённой сфере организации по правам на воспроизведение представляют интересы правообладателей-«аутсайдеров» (то есть не передавших полномочия на лицензирование своих произведений ни одной организации коллективного управления) при выполнении следующих условий:

- произведение было впервые опубликовано до 1 января 1966 года;
- экземпляры произведений хранятся в фондах и архивах государственных учреждений;
- использование вышедших из продажи произведений ограничивается воспроизведением и распространением в некоммерческих целях;
- по заявке организации по коллективному управлению правами произведение зарегистрировано в открытом реестре вышедших из продажи произведений;
- в течение 6 недель после внесения произведения в упомянутый реестр правообладатель не направил возражения в организацию по коллективному управлению правами.

Ведение реестра вышедших из продажи произведений находится в компетенции государственного Бюро по патентам и товарным знакам Германии (Deutsches Patent- und Markenamt, DPMA), ознакомиться с ним можно на сайте Бюро. Также вступившие в силу с 2014 года нормы позволяют авторам произведений науки — научных работ — повторно переиздавать свои труды через 12 месяцев после первой публикации при условии преследования некоммерческих целей [133].

---

[133] Германия спешит соответствовать директиве ЕС «О сиротских произведениях» // Copyright. [http://www.copyright.ru/news/main/2014/3/21/ocifrovka\\_proizvedenie/](http://www.copyright.ru/news/main/2014/3/21/ocifrovka_proizvedenie/).

В ноябре прошлого года в Польше вступил в силу закон от 24 июля 2015 г., в соответствии с которым вносятся поправки в «Закон о промышленной собственности и некоторые другие законы» (Ustawa z dnia 24 lipca 2015 r. o zmianie ustawy — Prawo własności przemysłowej oraz niektórych innych ustaw) [134]. Его основные положения разрешают оцифровку при отсутствии разрешения автора в социально значимых целях, таких как образование и сохранение культурного наследия. Реализуя директиву 2012/28/ЕС и Меморандум о взаимопонимании, закон разрешает использование сиротских произведений и фонограмм, а также произведений, вышедших из коммерческого оборота, после проведения всех надлежащих процедур. Введение права публичного заимствования ограничено произведениями в фондах публичных библиотек. «В результате библиотечные услуги в Польше, можно сказать, вошли в двадцать первый век. Важно отметить, что библиотечное сообщество впервые участвовало в политической дискуссии высокого уровня в области авторского права, и библиотекари были признаны важной заинтересованной стороной в процессе национального реформ» [135].

Резюмируя сказанное, в Европе сосуществуют несколько независимых схем решения проблемы сиротских произведений и смежной проблемы произведений, вышедших из коммерческого оборота. Все их можно условно разделить на две группы:

1. Схемы, основанные на подходе opt-out. При таком подходе правообладатель по умолчанию считается согласным на использование своего произведения, но может в любой момент отказаться. К этой группе следует безого-

---

[134] Закон от 24 июля 2015 г., в соответствии с которым вносятся поправки в Закон о промышленной собственности и некоторые другие законы // Всемирная организация интеллектуальной собственности. <http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=15803>.

[135] New Copyright Law In Poland Heralds New Era For Libraries // EIFL. <http://www.eifl.net/news/new-copyright-law-poland-heralds-new-era-libraries>.

ворочно отнести французскую практику оцифровки и использования произведений, вышедших из коммерческого оборота, хотя в целом законодательство Франции в области авторского права скорее не следует подходу opt-out. Влияние этого подхода заметно в законодательстве Великобритании, особенно с момента принятия Enterprise and Regulatory Reform Act. К плюсам французской и британской схем следует отнести, во-первых, первоочередную заботу об общественном благе (сохранении и распространении национальной культуры), во-вторых, максимизацию экономического потенциала произведений, на которые распространяется регулирование. С некоторой точки зрения, плюсом также является то, что эти схемы выдержаны в едином духе вместо того, чтобы определять отдельный порядок регулирования для каждого случая. Однако, с другой точки зрения, это единство является их минусом, поскольку требует гибких механизмов на более низком уровне, учитывающих специфику каждого вида произведений и каждого случая использования. Вероятно появление большого количества спорных случаев. Другим минусом подхода opt-out является в целом более слабая защита интересов правообладателей, однако, как утверждают многие эксперты, масштабы этой проблемы сознательно преувеличиваются крупными игроками рынка интеллектуальной собственности.

2. Схемы, основанные на подходе opt-in. При таком подходе правообладатель по умолчанию считается не согласным, но может специально разрешить использование своего произведения. К этой группе следует отнести схему расширенного коллективного лицензирования, возникшую независимо в нескольких странах Европы и в конце концов законодательно закрепленную в директиве 2012/28/ЕС, а также законодательство в области авторского права Германии. Несомненными плюсами таких схем являются, во-первых, всесторонняя защита имущественных прав и личных неимущественных прав авторов, во-вторых, однозначность толкования законов во всех сложных случаях. При этом в случае слаженного взаимодействия всех заинтересованных

сторон — авторов, пользователей произведений и государства — подход орt-in обеспечивает приемлемый уровень заботы об общественном благе. Главный минус таких схем состоит в том, что в отсутствии такого взаимодействия они совершенно неэффективны. (Например, коллективное лицензирование бессмысленно вводить в стране, где нет развитого института объединенных авторских сообществ, и именно такова, к сожалению, нынешняя ситуация в России.) Более того, они способны полностью парализовать культурный оборот некоторых произведений, в первую очередь сиротских. Наконец, как бы ни было развито законодательство, основанное на подходе орt-in, оно всегда отстает от требований времени, поскольку постоянно появляются новые виды произведений и новые способы их использования, для которых еще не существует разрешительных механизмов регулирования.

### **Оценка объемов сиротских произведений в РФ (в частности по схеме оценке объёмов сиротских произведений в исследовании HathiTrust)**

Статистика, представленная в исследовании HathiTrust утверждает, что более чем у 45% произведений отсутствует или не найден автор, поэтому ранее было довольно сложно установить их правовой статус при необходимости перенесения результатов интеллектуального труда в электронный формат [136]. Эта оценка может быть неточной, об этом прямо говорится в докладе, представленном HathiTrust. На отсутствие точных данных про истинное количество сиротских произведений указывается в документе “Bibliographic Indeterminacy and the Scale of Problems and Opportunities of ‘Rights’ in Digital Collection Building” [137].

---

[136] Справочник для библиотек по авторскому праву и смежным вопросам // EIFL. [http://www.eifl.net/sites/default/files/resources/201409/handbook\\_rus\\_05.pdf](http://www.eifl.net/sites/default/files/resources/201409/handbook_rus_05.pdf).

[137] Bibliographic Indeterminacy and the Scale of Problems and Opportunities of “Rights” in Digital Collection Building // Council

Метод подсчета объема сиротских произведений, применяющийся в исследованиях HatchiTrust, включает в себя следующие процедуры:

- учет момента создания произведения (Effort Date);
- учет информации о месте хранения произведения: NuthiTrust стало центральным обменным пунктом информации о хранящихся в различных библиотеках материалах;
- анализ всей приходящей из иных библиотек информации на различных языках, он позволяет оценить масштабы ситуации;
- систематизация произведений по дате (с какого срока в правовом поле произведение оценивается как общественное достояние).

Необходимо отметить, что в США, где применялась описанная методика, существует дифференциация дат по годам опубликования произведения. В зависимости от даты публикации меняется правовой режим охраны авторских прав. В России же, согласно гражданскому законодательству, произведение становится общественным достоянием по истечении семидесяти лет с 1 января года, следующего за годом смерти автора. На произведение, обнародованное анонимно или под псевдонимом, срок действия исключительного права истекает через семьдесят лет, считая с 1 января года, следующего за годом его правомерного обнародования. Если в течение указанного срока автор произведения, обнародованного анонимно или под псевдонимом, раскроет свою личность или его личность не будет далее оставлять сомнений, исключительное право будет действовать в течение срока его жизни и семидесяти лет после смерти [138].

---

on Library and Informational Resources. <http://www.clir.org/pubs/ruminations/01wilkin/wilkin.pdf>.

[138] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 28.11.2015, с изм. от 30.12.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016) // КонсультантПлюс. [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_64629/675b81f0bc9b8ecd68ea332ecfd9d1562541fb98](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/675b81f0bc9b8ecd68ea332ecfd9d1562541fb98).

Основным залогом успеха NuthiTrust было создание базы, насчитывавшей около 5 млн произведений. Был произведена систематизация произведений. Для оценки объемов сиротских произведений в России можно было бы использовать ресурс Российской государственной библиотеки, объем фонда, которой составляет около 44,8 миллиона экземпляров [139]. Если оценивать этот или другой крупный фонд в России, то необходимо систематизировать исследуемый материал по следующим критериям:

- издано произведение в России или нет;
- год издания (можно исследовать материал по каждому десятилетию XX века, чтобы отследить динамику изменения объема сиротских работ).

Однако к российской ситуации трудно применять методы оценки объема сиротских произведений, разработанные для Запада. Так, существенным препятствием для повторения исследования, проведенным NuthiTrust является отсутствие строгой зависимости правового статуса произведения и даты его опубликования, как например, в США, где систематизирование материалов шло в зависимости от даты их опубликования (издания) и от даты уже шло определения правового режима работы. Определяющим фактором в России считается смерть автора, после которой семьдесят лет спустя произведение переходит в статус общественного достояния. Таким образом, в каждом конкретном случае необходимо не только выяснять дату издания произведения, но и жив ли автор, что в сущности приводит к неопределенному правовому статусу произведения и затруднению исследования объемов сиротских и не только работ. В случае, если бы правовой статус произведения зависел бы от даты издания (опыт США), то это существенно бы облегчило работу по систематизации и анализу результатов интеллектуального труда и не возлагало бы на исследе-

---

[139] Краткая статистическая справка (по состоянию на 01.01.2013) // Ленинка.ru. <http://leninka.ru/index.php?doc=3026>.

довательский фонд необходимости разыскивать неизвестного автора.

Используя метод, представленный в “Bibliographic Indeterminacy and the Scale of Problems and Opportunities of ‘Rights’ in Digital Collection Building”, можно предположить, что общий объем книг и изданий, защищенных авторским правом и представляющих актуальный интерес, исчисляется миллионами. Если говорить только о советской книгоиздательской продукции (а в среднем в СССР выпускалось не менее 70 тыс. изданий ежегодно), то, за вычетом дублей, брошюр и всего остального, даже 30% от этой цифры — это почти 1,5 млн изданий [140]. Используя тот же множитель, условную цифру в 2,5 млн актуальных книг мы получаем из статистики Книжной палаты, согласно которой в год выпускается в среднем около 100 тысяч книг, после вычета брошюр [141]. Таким образом порядка 4 млн книг в настоящее время представляют актуальный интерес. Если хотя бы 10% из них являются сиротскими, то это уже 400 тыс. книг, к которым читающая аудитория не может получить свободного доступа. А ведь реальный процент сиротских произведений, скорее всего, значительно выше. Если добавить к этому произведения всех других видов, то ситуация вырисовывается крайне удручающая.

Можно назвать несколько причин, почему не представляется возможным установить точный объем сиротских произведений в РФ. Согласно докладу Федерального агентства по печати и массовым коммуникациям «Книжный рынок России», большинство современных авторов предпочитают публиковать свои произведения в электронном формате. Западное пространство масс-медиа предлагает услуги ресурса Amazon.com (и менее известных аналогичных сайтов), на котором, автор имеет возможность опубликовать результат интеллектуального труда. Публикация на

---

[140] См.: История книги / Под ред. А. А. Говорова и Т. Г. Куприяновой. — М. 1998.

[141] См.: Книжный рынок России. Отраслевой доклад ФАПМК. — М., 2013.



специально предназначенных ресурсах защищает произведение от незаконного копирования и распространения, тем самым предотвращая ситуацию возможной потери информации о правообладателе на результат интеллектуального труда. В докладе отмечается, что российский сегмент интернета не предлагает аналогичных доступных и востребованных пользователями ресурсов. Работающие в российской части интернета площадки для обнародования результатов творческого труда не пользуются широкой популярностью среди авторов и пользователей в целом [142]. Отсутствие популярности и необходимости таких площадок для обнародования результатов труда приводит к двум последствиям:

1. Опубликование произведений в свободном доступе более привлекательно для авторов, поскольку выше шанс доведения до пользователей нового произведения.
2. Возможна потеря информации об авторе произведения в связи с незаконным копированием и распространением произведения.

Например, российская автоматическая издательская система Ridero [143] предлагает пользователям создать собственную книгу и отправить ее на продажу в интернет-магазины. Пользователь может сделать верстку своей книги, загрузив текст (в форматах .doc, .docx, .txt, .rtf и .odf). Процесс верстки с помощью Ridero очень прост и доступен даже тем, кто не разбирается в создании книг. В системе можно сверстать книгу, разместить в интернет-магазинах и скачать в форматах ePub, fb2 и mobi, а также скачать все необходимые файлы для печати книги в типографии. Среди партнеров Ridero — интернет-магазины Ozon, GooglePlay и «ЛитРес» [144]. Стоит заметить, что публикация произведения через электронный сайт снижает вероятность потери

---

[142] Там же.

[143] Ridero — для независимых авторов. <https://ridero.ru/>.

[144] Книжный рынок России. Состояние, тенденции и перспективы развития // Федеральное агентство по печати и массовым коммуникациям. <http://www.fapmc.ru/mobile/activities/reports/2015/bookmarket.html>.

или стирания информации об авторе произведения. Непопулярность, согласно информации Федерального агентства по печати и массовым коммуникациям, заключается в незаинтересованности российского пользователя платить за результат интеллектуального труда, выложенного в сеть. Иными словами, пользователи сети предпочитают скачивание пусть и неполных произведений, но бесплатно, иногда далее распространяя в сети скаченную информацию без указания информации об авторе.

Можно заключить, что для осуществления точного расчета процента сиротских произведений в РФ необходимо:

- установить обмен о поступающей информации о произведениях между библиотеками, музеями, галереями иными учреждениями культуры;
- популяризовать общедоступные платные или бесплатные площадки в реальном и интернет пространстве с целью создания возможности отслеживать ситуации появления и исчезновения результатов интеллектуального труда.

## **Анализ инициативы Минкомсвязи РФ о реестре сиротских произведений и возможности использования схемы опт-аут**

27 августа 2015 года Минкомсвязь представило инициативу, направленную на создание, в том числе реестров авторских произведений. Поправки касаются уточнения и совершенствования внедоговорного (расширенного) коллективного управления и перехода к модели управления авторскими правами на основе договоров, добровольно заключаемых правообладателем с обществами по коллективному управлению (по выбору), и направлены на повышение прозрачности и эффективности деятельности по коллективному управлению авторскими и смежными правами. Проект федерального закона «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в части совершенствования механизма коллективного управления авторскими и смеж-

ными правами» подготовлен в том числе в части процедуры сбора авторских вознаграждений с вещателей, телеканалов, радиостанций и средств массовой информации.

Законопроектом предусматривается внесение в ГК РФ поправок, уточняющих и совершенствующих внедоговорное (расширенное) коллективное управление и переход к модели управления авторскими правами на основе договоров, добровольно заключаемых правообладателем с обществами по коллективному управлению, а также повышение прозрачности и эффективности деятельности по коллективному управлению авторскими и смежными правами за счет создания реестров [145].

Одновременно законопроект вводит понятие реестра произведений, перешедших в общественное достояние, путем включения в ГК РФ ст. 1282.1. Данная поправка направлена на упрощение введения в оборот произведений, уже находящихся в режиме общественного достояния, а также произведений, обладателя авторских прав на которые не удалось установить (сиротских произведений). Подобные поправки свидетельствуют о направленности законодательных инициатив на работу согласно подходу opt-out, когда согласие автора, не заинтересованного в судьбе произведения, на использование произведения не требуется.

Вносимые поправки позволят гарантировать каждому правообладателю право выбора, хочет ли он управлять своими правами на индивидуальной или коллективной основе, а также гарантировать каждому правообладателю право выбора общества по коллективному управлению правами, которому он хочет передать полномочия по управлению принадлежащими ему исключительными правами. Таким образом законодатель пытается найти «золотую середину» интересов авторов, правообладателей и пользователей, по-

---

[145] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 31.01.2016) ГК РФ Статья 1. Основные начала гражданского законодательства // КонсультантПлюс. [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5142/d65fbe0a603d59546c3338bc6bf09bbo332817/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/d65fbe0a603d59546c3338bc6bf09bbo332817/).

скольку чрезмерная опека над правами авторов приводит к перекосу уровня правовой защиты пользователей. Зачастую авторы сами могут быть повинны в незаконном использовании своих произведений, когда не указывают никаких данных для связи с ними по поводу использования результата их интеллектуального труда. Введение реестров и процедуры перевода сиротских произведений в разряд общественного достояния позволит обезопасить пользователей от злоупотребления автором своими правами. Например, когда автор, проявляя равнодушие к своему произведению, видит, что оно активно используется, он заявляет о нарушении своих прав, требуя восстановления справедливости. Пользователь в такой ситуации крайне незащищен, потому что, даже будучи добросовестным пользователем, пытавшимся безуспешно отыскать автора, является нарушителем закона не по своему умыслу и желанию, а из-за безразличия автора.

В законопроекте указано: «Если спустя 6 месяцев с момента внесения в реестр произведения, обладателя авторских прав на которое не удалось установить, правообладатель не идентифицирует себя путем направления обоснованного заявления в адрес федерального органа исполнительной власти, уполномоченного Правительством РФ на создание, формирование и ведение реестра, такое произведение переходит в общественное достояние» [146].

Российское авторское общество высказалось категорически против подобного изменения авторского законодательства. Если говорить конкретно о сиротских работах, то РАО считает, что данная норма будет нарушать законные права и интересы правообладателей, которые по каким-либо причинам не смогут вовремя заявить о себе. Свою позицию РАО подкрепляет доводом, что после перехода произведения в общественное достояние допускается его свободное использование любым лицом без согласия правоо-

---

[146] Новое в российском законодательстве 27 августа 2015 года // КонсультантПлюс. <http://www.consultant.ru/law/review/2725678.html>.

бладателя и без выплаты авторского вознаграждения [147]. Однако на такую радикальную позицию можно возразить следующими доводами:

- Если бы российское законодательство действовало согласно подходу opt-out, авторские права все равно защищались бы вне зависимости от того, перешло ли произведение в категорию общественного достояния, хотя использование в таком случае осуществлялось бы в ином правовом режиме, а именно без выплат авторского вознаграждения. Смена правового режима авторского произведения не влечет за собой отказ в неотчуждаемых правах автора, описанных в ст. 1255 ГК РФ [148].

- Подход opt-out предполагает, что автор, публикуя свое произведение анонимно и не заявляя о своем авторстве в течение определенного срока (6 месяцев), проявляет свою незаинтересованность в том, чтобы добросовестный пользователь мог его найти, а также своим бездействием дает добро на свободный оборот своего произведения. Такой подход существенно облегчает использование произведения, избавляя пользователя от опасности стать нарушителем прав автора. Происходит упрощение гражданского оборота результатов интеллектуальной собственности.

Единственным недостатком законопроекта представляется отсутствие механизма обжалования признания произведения общественным достоянием в случае, если автор в силу независящих от него обстоятельств не мог в установленный законом срок заявить о своем авторстве. Только в

---

[147] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 28.11.2015, с изм. от 30.12.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016) ГК РФ Статья 1282. Переход произведения в общественное достояние // КонсультантПлюс. [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_64629/366db9d9c7215d66ada95405f1654967f2ae5e4b/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/366db9d9c7215d66ada95405f1654967f2ae5e4b/).

[148] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 28.11.2015, с изм. от 30.12.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2016) ГК РФ Статья 1255. Авторские права // КонсультантПлюс. [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_64629/5d2874854e8d6f002a2ab6ca07ef78313363ee73/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/5d2874854e8d6f002a2ab6ca07ef78313363ee73/).

случае, если автор по независящим от него причинам не мог заявить о своем авторстве, суд может признать его право на заявление о своем авторстве и, как следствие, изъятие результата авторского труда из реестра произведений, признанных общественным достоянием.



ЭЛЕКТРОННОЕ КНИГОИЗДАНИЕ В  
РОССИИ: ПРОБЛЕМА ДОСТУПА И  
ГОСУДАРСТВЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ

Владимир Харитонов

Приложения:

Д. Винник, И. Засурский, К. Казарьян,  
И. Левова, А. Моисеева

Ассоциация интернет-издателей

<http://webpublishers.ru>

Издательство «Кабинетный учёный»

<http://armchair-scientist.ru>

Формат 60 × 90 1/16.

Гарнитура Minion Pro и Myriad Pro.

Уч. изд. л. 10,6. Усл. п. л. 11,5.

Подписано в печать 13.09.2016.

ISBN 978-5-7584-0153-8



9 785758 401538