

«ОЦИФРОВАННАЯ» КУЛЬТУРА И АВТОРСКОЕ ПРАВО

1. Имущественные права на произведения как своеобразная разновидность производных финансовых инструментов. Права на использование произведений, переходя из рук в руки, утрачивают связь с материальным миром. Они становятся уполномочивающим документом, имеющим настолько отдаленную связь с автором, что он лишается возможности распоряжаться своим творением, а, нередко, даже использовать его. Автор перестает быть нужным и интересным для последующей эксплуатации произведения в той мере, в какой принадлежащие автору исключительные права отчуждены и не требуют его личного участия в творческом процессе. Исключительные имущественные права, став инструментом обеспечения финансовых платежей, самостоятельно участвуют в гражданском обороте. Функционирование обществ по коллективному управлению, получивших государственную аккредитацию, наглядное тому подтверждение.

2. Обособление имущественных авторских прав и культурная парадигма. Тектонические изменения в способах передачи и потребления информации вызвали далеко идущие последствия в культурной парадигме. Они стимулировали изменения правовых отношений между создателями и потребителями культурного продукта. Исключительные права на использование произведения, самостоятельно участвующие в гражданском обороте, ведут к отчуждению автора от результата его интеллектуальной деятельности. Будучи отчуждены от личности автора, исключительные имущественные права нередко превращаются в силу, враждебную самому автору. Попытки переломить эту отрицательную для автора тенденцию ведут к появлению все новых личных неимущественных

прав (например, неприкосновенность произведения, а с 1 января 2018 г. режиссерской постановки спектакля). К сожалению, они во многом оказываются бесполезными, так как купируются конкурирующим имущественным правом на переработку.

3. **Интернет присутствие.** Охраняемые авторским правом произведения присутствуют и имеют самостоятельную логику бытия в виртуальной реальности. Успехи технических и юридических средств защиты от несанкционированного использования в сети интернет вызвали к жизни юридический феномен открытой лицензии, а также интернет проекты специализированного и частичного online доступа к контенту поисковиков.
4. **Перераспределение прав.** Традиционно центральное место в отношениях между творцом контента и создателем культурного продукта занимало правовое регулирование распределения прав на полученные результаты интеллектуальной деятельности. Причем основным бенефициаром становился не создатель конечного продукта, предлагаемого потребителю, а тот, кто оказывался в той или иной форме причастен к коммерциализации полученного продукта. Увлечение охраной коммерческого результата, становление многообразных институтов гражданского общества, направленных на стандартизацию исключительных имущественных прав, создание инфраструктуры монетизации указанных прав и представления коллективного интереса в сфере охраны исключительных имущественных прав на объекты интеллектуальной собственности нарушило баланс между частным и общественным интересом. Общественный интерес, заключающийся в праве на участие в культурной жизни и пользовании учреждениями культуры, в доступе к культурным ценностям, закрепленный в России на конституционном

уровне (ст. 44 Конституции РФ) отступил под напором коммерции и съезился до размеров исключения, предусмотренного статьями 1274 и 1275 ГК РФ. Ожидания, что полусвободное использование произведений в сети интернет автоматически выправит ситуацию, благодаря конкуренции предложений, себя не оправдали. Использование современных технологий «блокчейна» и «смарт контрактов», позволяющих снижать транзакционные издержки, не заменяет внятной культурной политики.

5. **Российская специфика.** Ситуацию в Российской Федерации усугубляет механистическое применение положений части 4 Гражданского кодекса, вкуче с ложно понятым государственным интересом, когда статус федерального государственного унитарного предприятия (ФГУПа) позволяет нарушать права авторов и правообладателей, служит индульгенцией от ответственности за нарушение закона и невыполнение Постановлений правительства РФ. В этих условиях крайне важным представляется возвращение судам их особой роли инструмента тонкой настройки в сфере культуры, позволяющей учитывать многообразие и разнонаправленность интересов многих игроков, чья деятельность в сфере культуры служит общественному интересу.

6. **Место в производственном конвейере.** Не является секретом, что в силу занимаемой позиции в организации культурного бизнеса интересы тех, кто выдает используемый контент – авторов произведений литературы и искусства, предназначенных для использования в составе сложного объекта в смысле ст. 1240 ГК РФ, а также переработчиков этих произведений, делающих возможным их применение в кинофильмах и иных аудиовизуальных произведениях, в театрально-зрелищных представлениях, видеоиграх и другой

мультимедийной продукции, в базах данных, расходятся. Контракты, заключаемые экономически неравными субъектами, нередко заставляют автора отказаться от принадлежащих ему прав, в том числе и тех, которые законодатель считает неотчуждаемыми.

7. **Соотношение закона и контракта при разрешении авторских споров.** Нередко при рассмотрении возникающих споров суды игнорируют дух и букву законодательства, ссылаясь на положения контракта. Тогда как автор, даже если он позиционируется в лицензионном договоре в качестве индивидуального предпринимателя, все равно выступает как творческая личность, чьим интеллектуальным трудом создается произведение. То есть регулируемые отношения остаются в сфере действия авторского права, а не являются отношениями между хозяйствующими субъектами. Между тем, говорить о свободе волеизъявления при отказе от гарантированных законом прав автора нельзя, так как юридический смысл положений договора творцам, как правило, мало понятен. Такая ущербная практика может быть скорректирована применением императивных положений закона, которые должны неотступно применяться независимо от положений контракта.
8. **Не было бы счастья, да несчастье помогло.** Вместе с тем сейчас, похоже, может наметиться и противоположная тенденция. Под влиянием политической конъюнктуры, требующей ослабить давление санкций на внутренний рынок Российской Федерации, Конституционный суд РФ в Постановлении от 13 февраля 2018 № 8-П дал новую установку. КС заявил, что **«...правоприменители, прежде всего суды, обязаны применять положения законодательства об интеллектуальной собственности не только исходя из их системной связи с основными положениями гражданского**

законодательства, но и в контексте общеправовых принципов равенства и справедливости, а также принимая во внимание вытекающие из этих принципов требования соразмерности (пропорциональности) и соблюдения баланса конкурирующих прав и законных интересов - частных и публичных (статья 17, часть 3; статья 19, части 1 и 2; статья 55, часть 3, Конституции Российской Федерации). Логика рассуждений подвела суд к выводу, что действия правообладателя, занимающего особую (читай: дискриминационную) позицию в отношении Российского рынка могут сами по себе рассматриваться как недобросовестное поведение.

Данная правовая позиция была заявлена в обоснование необходимости легализации при определенных условиях параллельного импорта социально значимой продукции для преодоления монополии де-юре, которой пользуется владелец товарного знака или иного объекта интеллектуальной собственности на территории Российской Федерации. Вместе с тем вывод Конституционного суда о необходимости комплексного подхода и «соблюдении баланса конкурирующих прав и законных интересов» имеет универсальный характер, что позволяет преодолеть зашоренность судов при применении положений 4 части ГК РФ.

9.Технологическая смена вех. Удлинение сроков охраны авторских и смежных с ними прав на определенном этапе позволило обеспечить капитализацию инвестиций в культуру. Под влиянием возможности самостоятельного вывода на глобальный рынок отдельных полномочий автора в течение 70 лет и более после того, как самого автора не стало, и их одновременного многократного использования на основании лицензий, сублицензий и агентских договоров произошел отрыв исключительных имущественных прав от объекта, в котором воплощается результат интеллектуальной деятельности. Это сделало возможным правомерное

размещение их на различных платформах как в первоначальном, так и оцифрованном виде в различных режимах четкости и с разными потребительскими свойствами. Тем самым инвестиционная привлекательность культурной продукции перестает быть обусловлена только длительностью сроков охраны. Теперь она обеспечивается наличием многообразных платформ, обеспечивающих их многократную параллельную доступность, а также возможностью их дополнительной защищенной эксплуатации в базах данных, которые пользуются возобновляемой охраной *sui generis*, независимо от охраны содержащихся в них материалов авторским правом. Эти изменения делают анахронизмом существующий разрыв в сроках охраны авторских и смежных прав. Нужно ли всех их охранять, как сейчас охраняют авторские права, или как охраняют смежные, это уже вопрос к экономистам, которые должны просчитать последствия такой унификации.