

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Общественной палаты Российской Федерации

по результатам общественной экспертизы проекта федерального закона
«О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в
части совершенствования оборота результатов интеллектуальной
деятельности в информационно-телекоммуникационных сетях»

Общественной палатой Российской Федерации проведена общественная экспертиза проекта федерального закона «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в части совершенствования оборота результатов интеллектуальной деятельности в информационно-телекоммуникационных сетях» (далее – законопроект), подготовленный Министерством культуры Российской Федерации и размещенный для общественного обсуждения 24.02.2015 г. на Едином портале для размещения информации о разработке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатов их общественного обсуждения.

В общественной экспертизе законопроекта принимали участие члены Общественной палаты Российской Федерации, представители органов государственной власти, ведущие эксперты в области защиты интеллектуальных прав, эксперты в области техники и связи, представители информационных агентств и правообладателей.

По результатам общественной экспертизы было принято заключение Общественной палаты Российской Федерации

Стоит отметить, что данный законопроект, но с несколько видоизмененным названием, ранее уже был предметом общественной экспертизы Общественной палаты Российской Федерации, которая по итогам «нулевых чтений» направила в органы государственной власти Российской Федерации заключение (от 25 декабря 2014 года).

Общественная палата Российской Федерации в своем заключении от 25 декабря 2014 года не поддержала Концепцию по коллективному управлению интеллектуальными правами в сети Интернет посредством института глобальной лицензии и законопроект «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в части совершенствования оборота интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях».

В феврале 2015 г. на Едином портале для размещения информации о разработке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатов их общественного обсуждения (далее – Единый портал) был размещен текст законопроекта «О внесении

изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в части совершенствования оборота результатов интеллектуальной деятельности в информационно-телекоммуникационных сетях».

Данный законопроект практически полностью воспроизводит нормы предыдущего законопроекта. Несколько изменилось название законопроекта, внесены также незначительные правки в его содержание. Так, в отличие от предыдущей редакции законопроекта обязанность по созданию и обеспечению функционирования информационной системы идентификации и учета произведений безальтернативно возложена на организацию по управлению правами на коллективной основе. В прежней версии этот вопрос Правительство России могло решить иным способом.

В п. 1 ст. 1286.2 Гражданского кодекса Российской Федерации в редакции нового законопроекта вместо заключения лицензионных договоров с неопределенным кругом лиц указывается на заключение лицензионных договоров с лицами, имеющими договор об оказании услуг доступа и передачи данных в информационно-телекоммуникационных сетях. Из новой редакции законопроекта в п. 1 ст. 1286.2 Гражданского кодекса Российской Федерации исчезло упоминание о том, что воспроизведение произведения возможно только в личных целях.

Однако основные положения законопроекта остались прежними.

Законопроект вызвал широкое общественное обсуждение на Едином портале, а также привлек к себе внимание большого круга экспертов Общественной палаты Российской Федерации.

По итогам проведенного обсуждения, в том числе на базе созданной в Общественной палате Российской Федерации экспертной группы по разработке концепции авторского права в цифровой среде, Общественная палата Российской Федерации приходит к выводу о том, что Концепцию глобального лицензирования и данный законопроект поддержать нельзя.

К числу концептуальных недостатков законопроекта относятся следующие:

1. Заявленная авторами законопроекта цель правового регулирования не может быть достигнута указанными в законопроекте механизмами.

Авторами законопроекта в качестве цели правового регулирования и обоснования необходимости принятия законопроекта указывается на «прекращение массового размещения пользователями в сети Интернет объектов авторского права и смежных прав без разрешения правообладателя». Авторы законопроекта считают, что предлагаемая ими конструкция глобальной лицензии позволит сделать любой цифровой

контент доступным для многомиллионной аудитории пользователей без ущемления интересов правообладателей.

Однако итоги общественного обсуждения позволяют сделать вывод о том, что механизм глобальной лицензии не способен обеспечить эффективную защиту авторских и смежных прав в информационно-телекоммуникационной сети. Указанный механизм повлечёт негативные последствия для пользователей, правообладателей, рынка дистрибуции легального контента, операторов связи и государства.

Предлагаемый механизм будет способствовать формированию у пользователей Интернет ложного ощущения правомерности их действий, поскольку все пользователи уже заплатили всем правообладателям за все результаты интеллектуальной деятельности. Такой подход препятствует формированию цивилизованного рынка интеллектуальной собственности.

2. Авторами законопроекта изначально ошибочно обозначена область проблем, требующая правового регулирования.

Так, авторы законопроекта указывают, что проблемой, на ликвидацию которой направлено правовое регулирование, является уровень нелегального использования объектов авторского права и смежных прав в сети Интернет. Авторы законопроекта полагают, что весь без исключения распространяемый в сети Интернет контент является нелегальным, и все без исключения пользователи Интернета используют его незаконно.

Данная позиция противоречит ст. 1273 Гражданского кодекса Российской Федерации, которая разрешает свободное воспроизведение произведений гражданами в личных целях. При этом согласно ст. 1245 Гражданского кодекса Российской Федерации правообладатели получают выплаты за счет средств, которые подлежат уплате изготовителями и импортерами оборудования и материальных носителей, используемых для такого воспроизведения.

Кроме того, немалый сегмент размещаемого в сети Интернет контента используется на условиях лицензионных договоров и с выплатой конкретным правообладателям вознаграждения, размер которого определяется договорами с ними (площадки ivi.ru и аналогичные).

3. Законопроект возлагает на граждан – пользователей сети Интернет бремя двойных расходов, которые граждане будут нести в пользу правообладателей.

Как следует из норм Гражданского кодекса РФ в редакции законопроекта, пользователи сети Интернет будут платить деньги при покупке оборудования и материальных носителей на основании ст. 1245 Гражданского кодекса Российской Федерации, а также при использовании

телематических услуг связи фактически за одно и то же благо – потенциальную возможность использования неопределенного круга объектов интеллектуальных прав.

4. Законопроект навязывает пользователям услуги, в которых они не заинтересованы.

Дополнительные расходы будут возложены на всех без исключения граждан – пользователей телематических услуг связи вне зависимости от того, используют ли они реально результаты интеллектуальной деятельности в сети Интернет или нет. Участники прошедших в Общественной палате Российской Федерации «нулевых чтений» и последующего обсуждения Концепции и законопроектов единодушно отмечали, что далеко не все граждане России используют Интернет, чтобы смотреть фильмы и читать книги.

Кроме того, исходя из норм законопроекта, в случае если гражданин пользуется несколькими устройствами, имеющими доступ в Интернет, одновременно, то он будет обязан уплачивать денежные средства в пользу правообладателей несколько раз по количеству имеющихся у него устройств.

5. Законопроект создаст препятствия для дальнейшего развития легального рынка цифрового контента.

С введением глобальной лицензии деятельность провайдеров контента, которая в соответствии с действующим законодательством квалифицируется как «пиратская», будет легализована. В то же время деятельность лицензионных площадок (серверов) будет затруднена, поскольку с введением глобальной лицензии любой платный ресурс станет для пользователя непривлекательным (ведь нет смысла дополнительно платить за просмотр фильма, если плата за фильм уже включена в плату за Интернет).

6. Законопроект лишает правообладателей возможности самостоятельно распоряжаться принадлежащими им правами. При этом, не имея заметной доли на рынке, правообладатели не смогут претендовать на получение сколько-нибудь заметного вознаграждения. В то же время возможно создание мошеннических схем по получению средств из фонда, предназначенного для выплаты вознаграждений правообладателям. Любое малозначимое произведение можно будет включить в систему идентификации, а затем, искусственно создавая и умножая его «популярность» с помощью просмотров, истребовать крупные суммы вознаграждения у аккредитованной организации.

7. Законопроект противоречит положениям Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений, на что подробно было указано в предыдущем заключении Общественной палаты Российской

Федерации. Такое серьезное противоречие создает риски возбуждения судебных разбирательств в связи с нарушением Россией принятых на себя международных обязательств.

8. Нормы законопроекта не учитывают глобальную природу сети Интернет.

В соответствии с законопроектом п. 2 ст. 1286.2 Гражданского кодекса Российской Федерации определяет, что «использование произведения на условиях глобальной лицензии допускается на территории России».

При этом законопроект не учитывает существование находящихся за пределами России точек доступа в Интернет, обслуживаемых операторами, не подчиняющимися российской юрисдикции. Такие операторы будут иметь право беспрепятственно и безвозмездно использовать контент, размещенный на российских площадках.

9. Реализация идей, заложенных в законопроекте, не продумана с технической точки зрения и повлечет существенные затраты.

Во-первых, в имеющихся условиях невозможно подсчитать объем и количество размещаемого в сети Интернет контента, а также дифференцировать его использование миллионами пользователей с целью справедливого распределения собираемого вознаграждения между правообладателями.

Во-вторых, на сегодняшний день в стране отсутствует оборудование, способное обеспечить решение столь сложных задач выявления и учета объектов авторских и смежных прав в медиа-трафике. Оценки затрат, необходимых для создания и эксплуатации такого оборудования, свидетельствуют о том, что первое вознаграждение после введения «глобальной лицензии» можно будет выплатить не ранее, чем через 10 лет после ее введения.

В-третьих, невозможно агрегировать все просмотры того или иного контента всеми зрителями в Интернете.

10. Общественная палата Российской Федерации полагает также важным отметить, что реализация концепции глобальных лицензий создаст условия для нарушения конституционных норм о защите тайны частной жизни и тайны связи, а также для обработки персональных данных.

11. Кроме того, Общественная палата Российской Федерации считает важным отметить, что концепция глобальной лицензии, консервирующая сложившуюся ситуацию со внедоговорным коллективным управлением авторскими правами, а также разработанные на ее основе законопроекты Минкультуры противоречат принятым Российской Федерацией международным обязательствам, связанным со вступлением в Всемирную

Торговую Организацию (ВТО). Как известно, при вступлении в ВТО Россия гарантировала, что откажется от системы внедоговорного управления правами, то есть от такого управления, которое осуществляется без согласия автора (правообладателя). Между тем Концепция и законопроекты не изменяют сложившегося регулирования системы коллективного управления правами.

Концепция глобальной лицензии вводит не механизм защиты исключительных прав, а механизм их законодательного ограничения путем введения принудительного осуществления авторских и смежных прав через общества по коллективному управлению правами.

Сохраняют свою силу в полной мере и иные замечания, ранее высказанные Общественной палатой Российской Федерации в ее заключении от 25 декабря 2014 года.

Таким образом, Общественная палата Российской Федерации **не поддерживает** проект федерального закона «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в части совершенствования оборота результатов интеллектуальной деятельности в информационно-телекоммуникационных сетях». Одновременно Общественная палата Российской Федерации в соответствии с Резолюцией, принятой по итогам обсуждения Концепции глобальной лицензии и проекта федерального закона «О внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации в части совершенствования оборота результатов интеллектуальной деятельности в информационно-телекоммуникационных сетях», обращается с рекомендацией к Государственной Думе Российской Федерации приостановить до конца 2015 г. рассмотрение законопроектов, регулирующих вопросы осуществления авторских и смежных прав в цифровой среде, в связи с необходимостью формирования правоприменительной практики механизмов блокирования сайтов, а также выработки продуманного концептуального решения по стратегии развития законодательства в указанной сфере.