

Консультативный комитет по защите прав

Пятнадцатая сессия
Женева, 31 августа – 2 сентября 2022 г.

НАРУШЕНИЯ АВТОРСКОГО ПРАВА В ИНДУСТРИИ ВИДЕОИГР – РЕЗЮМЕ

*Доклад подготовили: д-р Гаэтано Димита, доцент, Центр исследований коммерческого права, Лондонский университет королевы Марии; д-р Инь Хань Ли, доцент, юридический факультет, Бристольский университет; и д-р Микаэла Макдональд, преподаватель, Отделение электронной инженерии и компьютерных наук (EECS), Лондонский университет королевы Марии, Соединенное Королевство**

АННОТАЦИЯ

Индустрия видеоигр является одной из самых процветающих творческих отраслей. Это – молодая, изначально цифровая, глобальная, динамичная, новаторская, креативная и интерактивная отрасль. Видеоигры по своей сути являются сложными цифровыми продуктами, создание, дистрибуция и потребление которых основываются на стимулирующей, благоприятствующей и мотивирующей роли прав интеллектуальной собственности (ПИС). По мере того, как компании-производители видеоигр расширяют свой спектр моделей дистрибуции и каналов поступлений доходов, базирующихся на различных источниках (особенно на фоне интеграции видеоигр с другими видами медиа-продукции, а также прямых трансляций и выступлений), мы также наблюдаем концептуальный сдвиг от видеоигр как *цифровых продуктов* к видеоиграм как *цифровым услугам*. С точки зрения авторского права эта фундаментальная трансформация бизнес-моделей в индустрии видеоигр требует применения иных и более многообразных стратегий защиты прав.

Дизайн, разработка и дистрибуция видеоигр, а также их использование и взаимодействие с ними потребителей происходят в рамках, заданных различными видами ПИС, а также особенностями сложной глобальной системы контрактов между всеми заинтересованными сторонами, включая разработчиков, издателей, розничных торговцев, владельцев платформ и игроков. Эти контракты имеют ключевое значение

* Мнения, высказанные в настоящем документе, принадлежат его авторам и могут не совпадать с мнениями Секретариата или государств-членов ВОИС.

для такого распределения прав, которое создает условия для коммерциализации видеоигр и способствует формированию многочисленных бизнес-моделей, существующих бок о бок друг с другом в индустрии видеоигр. Важнейшее значение также имеют лицензионные соглашения с конечными пользователями (ЛСКП), с условиями которых должны согласиться пользователи для того, чтобы иметь возможность играть в соответствующую видеоигру. В таких соглашениях подробно излагаются разрешения и ограничения, имеющие отношение к порядку пользования программным обеспечением.

Для полноты описания этой многослойной цифровой экосистемы необходимо упомянуть о растущей роли механизмов регулирования, определяющих порядок функционирования отрасли, особенно в том, что касается жизнеспособных моделей монетизации и дистрибуции. По целому ряду причин – от возобновления интереса к регулированию микро-транзакций и недопустимого контента до расширения возможностей пользователей и потребителей, а также создания безопасной для пользователей (особенно детей и молодых людей) цифровой среды – индустрия видеоигр вновь выдвинулась на передний план усилий, связанных с регулированием.

С учетом природы видеоигр и экосистемы отрасли законодательство об авторском праве, а также лицензионные соглашения имеют особенно важное значение с точки зрения формирования бизнес-моделей и практики. Видеоигры по своей природе связаны с эффектом присутствия и интерактивностью, что расширяет пространство для творчества и ставит под вопрос традиционные механизмы распределения прав, которые в разных юрисдикциях и так отличаются друг от друга (важно отметить, что в некоторых регионах сформировался обширный и зрелый корпус судебных решений, связанных с видеоиграми, тогда как в других регионах он отсутствует вообще). В данном исследовании содержится глобальный анализ нарушений авторского права и стратегий защиты прав в индустрии видеоигр, а также определяются как области, связанные с особенно высокими рисками («шкала рисков»), так и подходы, обеспечивающие их успешную нейтрализацию на национальном и международном уровнях (рекомендации). Несмотря на то, что выбор конкретной стратегии защиты прав будет зависеть от действия целого ряда факторов, включая характер нарушений, их потенциальные негативные последствия, особенности компании, принимающей соответствующие меры, личность возможного нарушителя, юрисдикция, в которой имеют место нарушения, и т.д., представляется возможным сформулировать некие общие положения.

Исследование преследует следующие цели: 1) обозначить диапазон творческих видов использования и видов деловой практики, актуальных для индустрии видеоигр; 2) проанализировать потенциальные риски, связанные с этими видами использования и практики, а также проблемы прикладного характера, с которыми сталкиваются правообладатели в усилиях по защите своих прав; 3) изучить любые несоответствия между нормативными положениями, бизнес-практикой и творческими видами использования, а также пути их преодоления; и 4) выявить будущие тенденции в отношении новых видов практики и стратегий защиты прав.

I. ОБЗОР

1. Владельцы прав на видеоигры сталкиваются с целым рядом угроз, связанных с потенциальными нарушениями авторского права, особенно в тех случаях, когда их видеоигры являются успешными с коммерческой точки зрения. Источниками подобных угроз могут становиться конкуренты, игроки и иные третьи стороны, намеревающиеся использовать тот или иной продукт без разрешения или вопреки условиям лицензионного соглашения. Некоторые из этих угроз аналогичны угрозам, возникающим в других творческих отраслях (включая, например, угрозу пиратства, которая может быть связана

как с несанкционированным распространением в Интернете цифровых копий продукта, так и с продажей его физических копий), тогда как другие присущи именно (а иногда и исключительно) индустрии видеоигр (например, продажа ключей доступа и учетных записей).

2. Методология проведения данного исследования предусматривала: определение основных видов практики и использования видеоигр; учет любых особенностей, уникально присущих индустрии видеоигр; выявление последствий для охраны/нарушений авторского права и потенциальных сфер пересечения с другими видами ПИС; оценку степени риска и выбор стратегий защиты прав (включая и те случаи, когда тот или иной вид практики или использования допускается), а также выявление проблем практического характера, с которыми сталкиваются правообладатели в контексте защиты своих исключительных прав, и любых существенных отличий между разными рынками. При этом необходимо учесть ряд ключевых факторов, включая вид и жанр игры, о которой идет речь, особенности механизмов дистрибуции и бизнес-моделей, характер базового контингента игроков и их взаимоотношения с правообладателем и юрисдикцией. Там, где это уместно, приводится информация о конкретных нормативно-правовых подходах, бизнес-идеях и соответствующих судебных решениях.

3. Взаимодействие этих факторов приводит к формированию матрицы, в рамках которой различные игровые жанры, а также различные механизмы дистрибуции и бизнес-модели могут порождать различные формы нарушений авторского права, что, в свою очередь, требует применения различных стратегий защиты прав авторов. Информация о нарушениях сгруппирована по тематическому признаку в зависимости от того, какой именно аспект деятельности находится в центре внимания в рамках анализа:

- видеоигра или основные аспекты видеоигры, включая дистрибуцию и доступ (например, клонирование, программы-эмуляторы и ROM-файлы, продажа ключей доступа и учетных записей);
- модификация видеоигр (например, моддинг, внутриигровое использование ПИС третьих сторон);
- нарушение целостности видеоигр и/или изменение игрового процесса для других игроков (например, читерство, частные серверы); и
- творческое перепрофилирование видеоигр (в основном силами самих игроков, включая, например, пользовательские разработки, пользовательский контент, интернет-трансляции).

A. КЛОНИРОВАНИЕ

4. Клонирование видеоигр прежде всего связано с копированием общего дизайна игры и игрового процесса, функций персонажей или действий, необходимых для победы, без дублирования таких индивидуальных элементов, как соответствующее программное обеспечение, художественные решения или музыкальное сопровождение. Эта проблема приобрела особенно важное значение в контексте индустрии мобильных видеоигр, где из-за характера используемой бизнес-модели самыми распространенными жертвами подобной имитации становятся популярные мобильные игры. В тех юрисдикциях, где предусмотрена охрана различных элементов видеоигры в качестве отдельных объектов, а аудиовизуальный поток, генерируемый в процессе игры, сам по себе охраной не пользуется, правообладатели сталкивались с трудностями при попытке защитить свои права от нарушений со стороны производителей клонов, а вот в юрисдикциях, где законодательство об авторско-правовой охране является более широким по своему охвату, подобные попытки приносили более успешные результаты. Из-за значительных

расходов и рисков, связанных с судебными разбирательствами, более мелкие, независимые компании-разработчики предпочитают использовать в отношении предполагаемых производителей клонированных игр процедуры типа «предупреждение и удаление» и другие стратегии, не связанные с судопроизводством, включая, например, меры по «публичной огласке и порицанию».

В. ПРОГРАММЫ-ЭМУЛЯТОРЫ И ROM-ФАЙЛЫ

5. Файлы на односторонних запоминающих устройствах (ROM-файлы) содержат цифровые данные, извлеченные из физических копий видеоигр. Такие файлы особенно востребованы среди игроков, предпочитающих более старые варианты игр или ретро-игры: имея в своем распоряжении ROM-файл в сочетании с программой-эмулятором, они могут играть в такие игры, используя современные программные и аппаратные платформы. До недавнего времени правообладатели в основном игнорировали факты использования игроками программ-эмуляторов и ROM-файлов, поскольку они ориентированы на более старые варианты игр, уже снятые с продажи. Из-за недавно появившейся моды на ретро-игры эта ситуация изменилась. Хотя в тех юрисдикциях, где данный вопрос становился предметом судебных разбирательств, было признано, что создание и использование программ-эмуляторов не является нарушением авторского права, распространение ROM-файлов почти всегда является таким нарушением, поскольку оно связано с массовым копированием соответствующих видеоигр. Стратегии защиты прав, используемые компаниями-производителями видеоигр, отражают их общие корпоративные стратегии. Компании, планирующие возобновить продажи своих старых видеоигр, активно используют тактику судебного преследования веб-сайтов, занимающихся распространением ROM-файлов, тогда как фирмы, не имеющие таких планов, похоже, готовы и впредь не обращать внимания на подобного рода деятельность.

С. ЦЕЛОСТНОСТЬ ВИДЕОИГР

6. Практика читерства в видеоиграх, в том числе при помощи хакерских приемов и ботов или же эксплуатации ошибок в программе, а также использования несанкционированных частных серверов, влечет за собой существенные последствия для авторского права, в особенности с точки зрения права на воспроизведение, права на сообщение для всеобщего сведения, обхода мер технической защиты (МТЗ) и нарушения ЛСКП. Компании-разработчики видеоигр предпринимают весьма активные усилия в целях защиты своих прав от посягательств со стороны пользователей и создателей подобного рода инструментов, в результате чего сформировался обширный корпус соответствующих судебных решений (особенно в Соединенных Штатах Америки (США), Германии, Соединенном Королевстве и Китае).

Д. МОДДИНГ

7. Под «моддингом» понимается практика, предполагающая модификацию одного или нескольких аспектов видеоигры: от небольших изменений до полной их переработки. Для пользования «модами» пользователь, как правило, должен иметь доступ к оригинальной видеоигре, поскольку «моды» не могут работать в отрыве от нее и сами по себе не являются полноценным программным обеспечением. Хотя в большинстве случаев правообладатели терпимо относятся к подобной практике, она может приводить к снижению объема продаж официального нового контента, особенно на фоне постепенного перехода индустрии видеоигр на те или иные разновидности модели «игра как услуга». До настоящего времени стратегии защиты прав сосредоточивались главным

образом на тех «модах», которые нарушают работу онлайн-компонента видеоигры, обеспечивая пользователям несправедливое преимущество над другими игроками (как правило, путем приостановки или аннулирования их учетных записей).

Е. ВНУТРИИГРОВОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ ТРЕТЬИХ СТОРОН

8. Видеоигры зачастую бывают переплетены с объектами популярной культуры и во все большей степени тяготеют к реализму, в связи с чем нередко встают вопросы о необходимости получения у правообладателей лицензии на использование определенных отсылок или привязок к ПИС третьих сторон (имея в виду, например, транспортные средства, архитектурные сооружения, оружие, «пасхалки»¹, танцевальные движения, появления известных персонажей и т.д.), а также о допустимости тех или иных практик с точки зрения соответствующего законодательства. До недавнего времени эти вопросы часто становились предметами судебных разбирательств (особенно в США); они оказывают значительное влияние на оценку рисков разработчиками игр, а также на бизнес-решения издателей.

Ф. ТВОРЧЕСКИЕ ВИДЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ

9. Поскольку игры по самой своей природе носят интерактивный и творческий характер, креативность пользователей часто приветствуется и поощряется, несмотря на тот факт, что это может повлечь за собой нарушение прав на оригинальный продукт (это зависит от масштабов и качества творческих альтернатив, которые игра предоставляет пользователям). С учетом полезной роли творчества пользователей (рост популярности игры, повышение активности пользователей, формирование сообщества) такая практика в большинстве случаев не вызывает возражений со стороны правообладателей. В отдельных случаях правообладатели прибегают к процедурам типа «предупреждение и удаление» или же применяют такие альтернативные подходы, как выдача открытых лицензий, предусматривающих возможность творческого использования видеоигрового контента.

II. ОСНОВНЫЕ ВЫВОДЫ

10. Стратегии защиты прав значительно отличаются друг от друга в зависимости от ряда факторов, включая тип и жанр игры, механизмы дистрибуции и бизнес-модели, характер предполагаемого нарушения, особенности ответчика (контекст, цель использования, доля ответчика на рынке) и истца (корпоративная стратегия, доля истца на рынке, отношения с сообществом пользователей) и юрисдикция. Вместе с тем в данной связи можно выделить некоторые общие темы и стратегии.

11. С учетом интерактивного характера видеоигр, а также использования бизнес-моделей, которые в полной мере задействуют факторы креативности и наличия сообщества, очевидно, что не все действия, которые потенциально могут рассматриваться как нарушения, представляют реальную угрозу и требуют принятия защитных мер. Напротив, некоторые несанкционированные виды деятельности могут даже приносить прямую или косвенную пользу правообладателю, включая, например, устранение недоработок, а также улучшение и обогащение контента при помощи стриминга, моддинга или создания игровых объектов. Уровни риска отображены в шкале

¹ Тайные послания, шутки и секретные функции в компьютерных играх, служащие «подарком» игроку.

рисков, которая является частью исследования. Принятие мер защиты не всегда является оптимальным вариантом действий, особенно в тех случаях, когда успех не гарантирован. На практике такие меры могут и не дать желаемых или ожидаемых результатов, а позволить достичь лишь временных или неудовлетворительных решений (таких, как, например, «эффект Стрейзанд»² или проблема игры «ударь крота»³); кроме того, это может привести к созданию нежелательного правового прецедента. Во многих случаях есть возможность применить альтернативные юридические подходы или технические решения (которые также могут оказаться более эффективными с точки зрения затрат). При выборе подходящей стратегии защиты прав особенно важное значение имеют следующие предварительные соображения:

- когда речь заходит о потенциальных нарушениях авторского права, компании-разработчики видеоигр, как правило, терпимо относятся к некоторым видам использования и практики, если последние дают положительный экономический и маркетинговый эффект;
- правообладатели воздерживаются от принятия мер по защите прав в тех случаях, когда это не является стратегически оправданным с точки зрения затрат и результатов (например, в том случае, если меры по защите авторского права не позволяют решить основополагающую проблему);
- в некоторых случаях правообладатели дают согласие на творческое использование видеоигр, используя нетрадиционные схемы лицензирования (с учетом некоторых ограничений);
- работающие в отрасли компании действуют на упреждение и применяют новаторские подходы в поиске альтернатив подаче судебных исков, непосредственно связываясь с предполагаемыми нарушителями или же используя решения, основанные на контрактах и/или мерах технического характера.

12. Кроме того, были выявлены некоторые тенденции. В частности, высока вероятность того, в будущем что в этой динамично развивающейся и современной отрасли меры по защите прав интеллектуальной собственности и лицензионные соглашения будут играть еще более важную роль и варьироваться от соглашений о перекрестном лицензировании до механизмов обеспечения взаимной совместимости игр, особенно актуальных в связи с расширением масштабов использования пользовательского контента в видеоиграх и метавселенной.

[Конец документа]

² Названное в честь случая с американской певицей Барбарой Стрейзанд, это явление описывает ситуацию, когда попытки пресечь распространение информации приводят к непреднамеренному еще большему ее распространению.

³ Феномен, при котором повсеместно встречающаяся проблема продолжает проявляться даже после того, как она якобы решена.