**Доклад о практике и проблемах дистанционного обучения и исследовательской деятельности в режиме онлайн**

РЕЗЮМЕ

В настоящем докладе сведены воедино текущие практики и проблемы, с которыми образовательные и научно-исследовательские учреждения сталкиваются при осуществлении **образовательной и научно-исследовательской деятельности на уровне университетов в режиме онлайн, при этом особое внимание уделяется трансграничным элементам** (например, нахождению студентов и исследователей в других странах, получению материалов из других стран и их публикации в других странах и т. д.).

Цель настоящего доклада состоит в том, чтобы описать действие существующей нормативно-правовой базы в этой области, реализуемое посредством исключений и ограничений, предусмотренных национальными законами об авторском праве, и доступных схем лицензирования, в отношении определенных типов материалов, охраняемых авторским правом, на разных рынках.

В образовательной и исследовательской деятельности на уровне университетов используются широкий спектр материалов, охраняемых авторским правом: различные произведения (литературные, музыкальные, аудиовизуальные, художественные и т. д.) и записи (видео и звукозаписи), а также программное обеспечение, базы данных и т. д. При этом наибольшее влияние на образовательную и исследовательскую деятельность оказывают исключения и ограничения и лицензирование в издательском секторе.

ИСКЛЮЧЕНИЯ И ОГРАНИЧЕНИЯ

Цифровые технологии и Интернет способствовали быстрому и масштабному расширению возможностей в области образовательной и исследовательской деятельности. Однако в том, что касается авторского права, гибкие возможности образовательной и исследовательской деятельности в реальном мире не распространяются по аналогии на цифровой мир.

Исключения и ограничения для образовательных и исследовательских целей присутствуют в **Бернской конвенции** с момента ее принятия в 1886 г. Статья 10(1) Бернской конвенции устанавливает обязательное исключение для цитирования – если оно не выходит за рамки добросовестной практики и осуществляется в объеме, оправданном поставленной целью, – в соответствии с которым цитирование в исследовательских и образовательных целях прямо разрешено. Статья 10(2) Бернской конвенции предусматривает открытое, гибкое и нейтральное с точки зрения технологий исключение, призванное охватить любое использование «*в качестве иллюстрации... учебного характера»,* действие которого может быть распространено (в силу статьи 10 ДАП) на цифровые средства и онлайн-обучение (или на любые другие средства дистанционного обучения). Однако, в отличие от первого положения, вторая норма не является обязательной, таким образом, в предусмотренных ею пределах, исключенные способы использования произведений в образовательных целях оставлены на усмотрение национального законодательства.

Использование охраняемых авторским правом произведений в образовательных и исследовательских целях может быть разрешено в рамках ограничений и исключений на безвозмездной или платной основе в соответствии с требованиями **трехступенчатой проверки** (например, ст. 9(2) Бернской конвенции), а именно при отсутствии *противоречия с нормальным использованием произведения и ущемления необоснованным образом законных интересов правообладателей.*

Большинство **национальных законов об авторском праве** разрешают изготовление копий и исполнение произведений в образовательных и исследовательских целях в аналоговых и очных сценариях, однако аналогичное использование в цифровом и сетевом формате допускается не всегда. Это объясняется рядом причин. Во-первых, ограничения и исключения в основном принимались до появления цифровых и сетевых технологий, поэтому в них не учтено право на предоставление доступа через Интернет. Во-вторых, даже если исключения и ограничения в целях образовательной и исследовательской деятельности распространяются на использование в Интернете, они, как правило, являются более ограничивающими и менее гибкими, чем исключения и ограничения для аналогового и очного использования.

Национальные исключения и ограничения в образовательных целях **далеко не однородны**. Различия связаны с такими параметрами, как конкретные цели (например, использование в классе) и действия по использованию (например, репографическое воспроизведение, живое исполнение), учреждения-бенефициары и (или) отдельные категории пользователей, подпадающие под исключение, а также типы и объем произведений, которые разрешается использовать. Еще одним пунктом, по которому позиции разных стран не сходятся, является необходимость выплаты вознаграждения (или компенсации) авторам, издателям и производителям. Выбор законодателей относительно конкретных параметров позволяет очертить круг действий по использованию в образовательных и исследовательских целях, подпадающих под исключения и ограничения, и определяет вид системы лицензирования, формирующейся в каждой стране.

Помимо цитирования, к конкретным **примерам использования в образовательных целях** на любом образовательном уровне, которое может быть разрешено в рамках исключений и ограничений, относятся копирование произведений или их фрагментов для упражнений или экзаменов, диктовка фрагментов литературных произведений студентам в рамках обучения, исполнение песни (или воспроизведение звукозаписи) для студентов в целях тренировки восприятия слов на иностранном языке, копирование произведения искусства с целью использования для упражнений, воспроизведение части фильма (или части записанной телевизионной программы) для обсуждения в классе, сканирование нескольких страниц книги с целью использования для упражнения, экзамена или изложения материала и т. д. Такие виды использования допускаются лишь в том объеме, в каком применимо конкретное исключение или ограничение в образовательных целях или, если они не подпадают под ограничение или исключение, в объеме, предусмотренном разрешением правообладателя. Сценарий усложняется, когда те же действия совершаются онлайн, в рамках программ дистанционного обучения либо проектов МООК и ООР.

Преподаватели и правообладатели часто высказывают мнение, что **основные сложности** с применением исключений и ограничений к онлайн-сценариям вызывают нечеткие формулировки и недостаточный объем. Они также упоминают такие проблемы, как отсутствие конкретных рекомендаций и поддержки, противоречащие друг другу внутриуниверситетские регламенты и распространенные заблуждения. Преподаватели часто жалуются, что системы управления цифровыми правами (DRM) препятствуют использованию охраняемых авторским правом материалов (в основном аудиовизуальных) в целях преподавания. Должны ли исключения и ограничения и добросовестное использование иметь преимущественную силу по отношению к конкретным условиям договора — спорный вопрос, который требует дополнительных указаний со стороны международных и национальных законодателей. Правовая неопределенность усугубляется тем фактом, что онлайновая деятельность зачастую охватывает несколько разных стран: использование в образовательных и исследовательских целях, которое явно подпадает под исключение или ограничение согласно одному национальному закону, может не пользоваться такими привилегиями по законодательству других стран, в которых проживают студенты или преподаватели.

В большинстве национальных законов об авторском праве **использование в исследовательских целях,** как правило, является предметом исключений и ограничений, либо отдельных, либо общих для исследовательских и образовательных целей: кроме того, для использования в исследовательских целях важное значение имеют исключения и ограничения в отношении цитирования и частного копирования. Проводя исследования онлайн, ученые сталкиваются с теми же препятствиями и проблемами, которые были рассмотрены в связи с исключениями и ограничениями для образовательных целей: ограничительные формулировки, в которых исключаются только очная или аналоговая исследовательская деятельность и не предусмотрен гибкий охват всех видов произведений, правовая неопределенность относительно объема использования, предусмотренного применимыми исключениями и ограничениями, получение материалов из лицензионных баз данных, к которым применяются территориальные ограничения или договорные условия, имеющие преимущественную силу по отношению к исключениям и ограничениям: произведения, защищенные МТЗ, которые препятствуют использованию материалов определенными способами или в определенных странах (геоблокировка): и, разумеется, трудности, связанные с определением, что именно входит в понятие «исследовательская деятельность». Для устранения этих проблем академические сообщества разрабатывают инициативы по открытому лицензированию (например, лицензии *Creative Commons*) и открытому доступу.

**Машинное чтение** (автоматическая обработка) больших объемов текста и данных (т. е. научных баз данных) становится основным инструментом, от которого зависит развитие исследовательской (и образовательной) деятельности. В принципе, интеллектуальный анализ текстов и данных (text and data mining, TDM), содержащихся в охраняемых авторским правом материалах, подразумевает несколько действий по их использованию (а именно, воспроизведение, переработку, доведения до сведения общественности), которые требуют согласия обладателей авторского права. Однако, подобный анализ, кроме некоторых заслуживающих упоминания частных случаев (таких как доктрины добросовестного использования и некоторые исключения и ограничения), не подпадает под действие существующих в настоящее время национальных исключений и ограничений.

**Подводя итоги, следует отметить,** что существующий сценарий исключений и ограничений для образовательной и исследовательской деятельности онлайн далек от оптимального: он порождает правовую неопределенность, которая ведет к оформлению ненужных лицензий и даже удалению материалов из предосторожности, сдерживает развитие онлайн-проектов и снижает качество образования и исследований онлайн и одновременно препятствует получению авторами и правообладателями вознаграждения за использование их произведений.

ЛИЦЕНЗИРОВАНИЕ

Способы использования ИС в образовательных и исследовательских целях, выходящие за рамки перечня, предусмотренного национальными исключениями и ограничениями, могут быть разрешены в коллективном (ОКУ) или индивидуальном порядке (непосредственно правообладателями). Если правообладатель выдает разрешение на использование произведения непосредственно пользователям на условиях и в обмен на вознаграждение, которые согласованы сторонами, мы называем это **прямым лицензированием**. **Коллективное лицензирование** осуществляется организациями коллективного управления (ОКУ), уполномоченными правообладателями на осуществление прав от их имени. По сложившейся традиции лицензирование на **первичных рынках** правообладатели оставляли за собой, а вторичным использованием от их имени управляли ОКУ, предлагавшие такие преимущества, как более широкий территориальный охват и взаимное представление репертуаров. Эта ситуация меняется, так как Интернет, телекоммуникационные технологии и цифровые средства использования облегчают оформление прямых лицензий на вторичное использование (например, в образовательных и исследовательских целях, включая интеллектуальный анализ текстов и данных). Что касается издательского сектора, академическое лицензирование для использования в цифровом формате и онлайн (по большей части через базы данных) уже стало — в такой-то степени — «основным рынком».

Уровень **доступности лицензий** в образовательных и исследовательских целях в разных странах мира далеко не однороден. Практики лицензирования разных государств отличаются и зависят не только от выбора определенных параметров законодательства об авторском праве, но также от конкретной «экосистемы» лицензирования и, разумеется, от культурных, экономических и рыночных условий, сложившихся в каждой стране. В некоторых странах легко оформить лицензию на использование ИС в образовательных и исследовательских целях (в основном на публикации) либо через ОКУ, либо напрямую у правообладателя: тогда как в других странах система коллективного лицензирования практически не функционирует, а прямые лицензии недоступны.  В целом даже при наличии лицензий на конкретные способы использования в образовательных целях они, как правило, действуют на ограниченной территории и поэтому не удовлетворяют потребности образовательной деятельности в режиме онлайн, которая носит трансграничный характер.

**Коллективные лицензии** для образовательных целей предлагаются в основном в отношении таких объектов ИС, как **тексты и изображения** (т. е. письменные произведения, книги, тексты, журналы, печатные музыкальные произведения и изображения). Коллективное лицензирование через ОКУ для целей интеллектуального анализа текста и данных встречается довольно редко. **Коллективное лицензирование музыкальных и аудиовизуальных материалов** для образовательных и исследовательских целей гораздо менее распространено по сравнению с текстами и изображениями. В настоящее время лишь несколько ОКУ в области музыкальных и аудиовизуальных произведений выдают лицензии в сфере образования.

Что касается **прямого лицензирования** в издательском секторе, большая часть цифровых ресурсов предлагается на платной основе, доступна при условии покупки, подписки, проката, аренды, внесения платы за просмотр или в рамках другой подобной лицензионной модели (более 90% библиотек приобретают у крупных издательств «пакеты» или «комплекты материалов»). Кроме того, образовательные учреждения также используют в своей деятельности, связанной с дистанционным обучением и исследованиями в режиме онлайн, материалы, предоставляемые на условиях **открытого доступа**.

Помимо печатных материалов, на рынке дистанционного обучения увеличивается предложение **лицензий на музыкальные и аудиовизуальные материалы**, хотя их по-прежнему недостаточно. Если говорить о коллективном лицензировании, ОКУ, работающие в секторах аудиовизуальных и музыкальных произведений, пока не рассматривают образовательную деятельность онлайн как рынок, который им следовало бы освоить. Начинает развиваться прямое лицензирование материалов такого рода, ориентированное конкретно на академические рынки.

Присутствует высокий уровень неопределенности и непонимание того факта, что использование для образовательных и исследовательских целей требует наличия лицензии. Распространено ошибочное мнение, что любая образовательная деятельность подпадает под исключения и ограничения для образовательных и исследовательских целей и (или) охвачена лицензиями баз данных, на которые оформлена подписка. Таким образом, первоочередной задачей является формирование понимания того, что лицензии необходимы и выгодны, так как дают возможность использовать большой репертуар произведений из разных частей света, созданных большим количеством авторов, без риска нарушить права интеллектуальной собственности.

Коллективное лицензирование, разумеется, призвано сыграть **важную роль в развитии онлайн-образования:** обеспечить пользователям возможность законного доступа к произведениям, а правообладателям — эффективное управление их правами (и широкое распространение их произведений с помощью цифровых технологий) и справедливую долю добавленной стоимости, формируемой в результате использования их произведений. Однако, организации коллективного управления, вероятно, столкнутся с такими **проблемами,** как необходимость регулярно разрабатывать новые лицензии в ответ на возникающие потребности онлайн-обучения (при сохранении основных рынков охраняемых авторским правом произведений): обеспечивать доступность лицензий на новых территориях и рынках, помимо традиционно лицензируемых текстовых и изобразительных произведений, для охвата других произведений, используемых в цифровом образовании, таких как музыкальные, аудиовизуальные произведения, видео и звукозаписи, интерактивные игры и т. д.: повышать осведомленность пользователей о существовании, выгодах и преимуществах коллективного лицензирования и возможности доступа к мировому репертуару охраняемых авторским правом произведений без риска нарушения прав интеллектуальной собственности: а также информировать правообладателей о ценности и важности коллективного управления их произведениями для повышения доступности лицензий в целях онлайн-образования: и, наконец, работать над расширением присутствия и деятельности организаций коллективного управления в различных регионах мира.

**Законы об авторском праве могут во многом способствовать** развитию лицензирования в рамках коллективного управления, отвечающего потребностям дистанционного обучения и исследований в режиме онлайн: примером такой поддержки может служить решение по «лицензированию материалов, не подпадающих под исключения и ограничения», реализованное в некоторых странах. Существуют и другие возможности, например расширенная коллективная лицензия (ECL), которая распространяет объем добровольной лицензии, согласованной с ОКУ, не только на ее репертуар и членов, но на все произведения и авторов той же категории, а также недобровольные (принудительные или государственные) лицензии, установленные законом (т. е. в форме исключений и ограничений при условии уплаты вознаграждения).

Что касается **предложения качественных материалов непосредственно правообладателями**, мы можем утверждать, что уровень высок и даже имеет тенденцию к насыщению рынка, но нельзя сказать то же самое об их доступности для пользователей. **Большинство причин связано с высокой стоимостью подписки на журналы, высокими ценами на отдельные статьи и сокращением бюджетов учреждений.**

Одной из ключевых проблем на данный момент является расстановка приоритетов при выборе материалов. В последние годы ставится под сомнение практика закупки большого количества учебных материалов (комплектов), которая по-прежнему доминирует на рынке (более 90% библиотек закупают «пакеты материалов» у крупных издателей). Рассматривается идея о том, что, вместо вложения больших сумм в покупку комплектов материалов, следует уделить пристальное внимание вопросу качества и вернуться к закупкам конкретных наименований. При таких крупных закупках, в которые вкладывают значительные бюджеты, особенно в развивающихся странах, уровень эффективного использования таких материалов, в частности в онлайн-обучении, остается довольно низким. Эта закономерность наблюдается во многих развивающихся странах.

Не все издатели в мире и в разных странах могут предлагать публикуемые ими материалы на своих собственных платформах, как это делают крупные мировые издательства научно-технической и медицинской литературы, поэтому значительная часть материалов не представлена на рынке прямого лицензирования. Маленьким издательствам очень трудно выйти на эти международные рынки. В некоторых случаях крупные национальные бюджеты обычно направляются на приобретение больших баз данных, а не на национальные репозитории. **Образовательные учреждения также стремятся получить доступ к большому количеству разных типов материалов, а не только к материалам, предлагаемым крупными издательствами.**

ООР и МООК

Образовательная и исследовательская деятельность в режиме онлайн может осуществляться в средах с ограниченным доступом (например, в виртуальной среде обучения – ВСО, доступ к которой имеют только зарегистрированные учащиеся) или на общедоступных веб-сайтах, таких как массовые открытые онлайн-курсы (МООК) или открытые онлайн-курсы (ООР). В отличие от первой модели, ООР и МООК не предусматривают присвоение какой-либо университетской степени или академических кредитов. С точки зрения авторского права, ООР и МООК представляют собой совершенно иной сценарий, чем образовательная и научно-исследовательская деятельность, рассмотренная выше. Во-первых, в ООР и МООК используются главным образом материалы, созданные преподавателями (учителями, университетскими профессорами и учеными) с нуля, и права на них, как правило, сохраняются за авторами. Во-вторых, ООР и МООК едва ли подпадают под исключения и ограничения для образовательных и исследовательских целей, предусмотренные в законах об авторском праве. В-третьих, в рамках ООР преподавателям рекомендуется использовать материалы, находящиеся в общественном достоянии или предоставляемые на основании открытой лицензии. Наконец, что не менее важно, чтобы предоставить доступ широкой общественности и обеспечить возможность вторичного использования (в том числе переработки, перевода), материалы ООР предоставляются на условиях открытой лицензии (например, *Creative Commons*), что позволяет преодолеть территориальные ограничения законов об авторском праве: такая лицензия действует по всему миру в течение неограниченного времени и способствует увеличению количества исходных материалов, которые могут повторно использоваться в качестве ООР без каких-либо ограничений. Также ведется разработка механизмов лицензирования МООК.

ПРОБЛЕМЫ ТЕРРИТОРИАЛЬНОСТИ, СВЯЗАННЫЕ С ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ В РЕЖИМЕ ОНЛАЙН

Образовательная и исследовательская деятельность в режиме онлайн осуществляется на **международных рынках**: студенты и исследователи могут находиться в разных странах (в том числе не совпадающих со страной, где находится университет).

Однако исключения и ограничения, установленные национальным законодательством, действуют только на определенной территории: способ использования в образовательных целях, подпадающий под исключение в стране, где расположен университет, может не относиться к исключаемым способам использования по национальному законодательству других стран, где находятся студенты или преподаватели. Материалы, используемые в образовательных и исследовательских целях, могут быть получены из источников, находящихся за границей, что усложняет задачу определения местонахождения правообладателей, установления контактов с ними и получения их согласия. Лицензии на использование в образовательных целях могут действовать лишь на определенной территории и, таким образом, не покрывать в полном объеме трансграничное использование в режиме онлайн. Мы называем проблемы такого рода **«трансграничным» элементом**.

Образовательные учреждения и ОКУ рассматривают несколько договорных решений, направленных на то, чтобы необходимость строгого соблюдения множества национальных законов об авторском праве не препятствовала развитию онлайн-образования.

На практике образовательные учреждения обычно полагаются на исключения и ограничения, предусмотренные одним национальным законом – **законом страны, где находится организация,** – независимо от местонахождения их студентов и исследователей, и надеются, что аналогичный результат можно получить и в рамках других национальных законов об авторском праве. При этом они по сути признают, что действия по использованию произведений (путем воспроизведения, предоставления доступа, доведения до сведения общественности) в образовательных и исследовательских целях осуществляются в стране, где находится учреждение. Недавно это решение было реализовано для использования в целях онлайн-образования на рынке ЕС (Директива 2019/790/ЕС).

Такое же территориальное несоответствие наблюдается с точки зрения лицензирования. Часто имеет место расхождение между территорией, на которой действуют полученные лицензии на использование в образовательных и исследовательских целях (и которая зачастую формально ограничивается одной страной), и территорией, на которой осуществляется образовательная деятельность в режиме онлайн, охватывающая несколько стран (где находятся студенты). В большинстве коллективных лицензий уже предусмотрена возможность доступа студентов, преподавателей и исследователей университета-лицензиата к охраняемому контенту и материалам **по внутренней сети** университета, независимо от их местонахождения.

**Прямые лицензии**, выдаваемые правообладателями, позволяют легко преодолевать трансграничные элементы путем указания нужной территории действия лицензируемых прав и материалов.

Что касается ООР и МООК, любое **разрешение на использование охраняемых авторским правом материалов должно быть оформлено с территорией действия «весь мир» и без ограничения времени действия** — в противном случае материалы, полученные по лицензии для ООР и МООК, не будут соответствовать условиям открытой лицензии, применимым к такому ООР / МООК.

ВЫВОДЫ

Организация образовательной и исследовательской деятельности в цифровой среде — это непростая задача, и шаблонные решения вряд ли дадут оптимальные результаты в этом важном секторе.

Исключения и ограничения, действующие в большинстве стран, не удовлетворяют потребности образования и исследований в режиме онлайн в достаточной степени. В исключениях и ограничениях, установленных национальными законами об авторском праве, можно отразить больше способов использования, разрешенных статьей 10(2) Бернской конвенции, и официально исключить из авторского права использование в целях онлайн-образования согласно требованиям трехступенчатой проверки. Национальные исключения и ограничения представляют собой наиболее удобный инструмент для соблюдения интересов общественности, связанных с образовательной и исследовательской деятельностью, с учетом конкретных обстоятельств и потребностей каждой страны. При этом ни в коем случае не следует путать нарушения авторского права, имеющие место в некоторых странах, с законными способами использования, подпадающими под исключения и ограничения для образовательных и исследовательских целей.

Лицензирование, несомненно, призвано сыграть важную роль в развитии онлайнового и трансграничного образования (наряду с исключениями и ограничениями), обеспечивая потребности и спрос образовательных учреждений в связи с образовательной и исследовательской деятельностью в режиме онлайн, с сохранением первичных рынков лицензионных произведений. Разумеется, для этого потребуются новые, более совершенные законодательные нормы, а также живой диалог между правообладателями и образовательными учреждениями, который позволит сблизить интересы обеих сторон и наладить сотрудничество для поиска решений по увеличению предложения и доступности материалов для университетов, преподавателей, исследователей и студентов в целях образовательной и исследовательской деятельности в режиме онлайн.

Нельзя сказать, что коллективное лицензирование одинаково доступно во всех странах и для всех типов материалов. Издатели и производители предоставляют все больше материалов для образовательных и исследовательских целей в рамках программ лицензирования. Однако эти материалы в основном поступают из развитых стран и от крупных игроков, тогда как материалы из других источников (небольшие издательства и производители, местные университеты, материалы на языках национальных меньшинств и т. д.) остаются труднодоступными, что существенно снижает возможность их использования на рынках онлайн-образования.

Исключения и ограничения и добровольное лицензирование не являются взаимоисключающими. Представляется, что разумным способом достижения прогресса, позволяющим удовлетворить потребности и стимулировать развитие образовательной и исследовательской деятельности университетов в режиме онлайн, может стать сочетание четко определенных, но при этом гибких исключений и ограничений в национальных законах, разрешающих основные виды использования в академических целях — на безвозмездной основе или за вознаграждение с учетом конкретных культурных, экономических и рыночных условий конкретной страны — и рабочих схем лицензирования — через ОКУ или напрямую — для дополнительных способов использования в образовательных и исследовательских целях на условиях, согласованных сторонами.