

УДК 347.77.028:004.738.5

Кирилюк Алла Володимирівна,

к.ю.н., доцент кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Постановка проблеми. Сьогодні Інтернет став звичним та повсякденним засобом передачі будь-якої інформації та, так званого, контенту необмеженої кількості користувачів у всьому світі. Серед цієї інформації, звичайно, можуть бути й об'єкти, що охороняються авторським правом. Це можуть бути літературний, музичний чи художній твір, комп'ютерна програма, безпосередньо Інтернет-сайти та інше. Очевидним є те, що якщо мова йдеться про використання об'єктів будь-якого права, то завжди буде місце порушення цього права. В зв'язку з цим нагальною постає потреба у систематизації та реформуванні авторського права у сфері охорони матеріалів, що передаються Інтернетом. Необхідно в певній мірі, розширення нормативно-правової бази, яка повинна відповідати сучасним реаліям технічного прогресу.

Стан дослідження теми. Дана тематика досліджується великою кількістю вітчизняних та зарубіжних авторів, серед яких Пастухов О., Копцева О., Дроб'язко В., Серго А., Луцкер А., Волков О., Сударіков С., Арданов О. і багато інших. Загалом, науково-дослідницька база цієї тематики є досить великою, проте, враховуючи велику швидкість розвитку сучасних технологій, постійно потребує оновлення та розширення.

Виклад основного матеріалу. В науковій літературі існує думка, що в мережі Інтернет неможливо забезпечити правову охорону авторських прав через відсутність обмежень на вільне копіювання та складнощі ведення контролю за копіюванням та використанням творів. Очевидно, що засоби захисту авторських прав в мережі Інтернет нічим не відрізняються від традиційних засобів захисту. «Сутність порушень авторського права в мережі Інтернет така сама, та захист його від порушень здійснюється тими ж самими засобом, передбаченими національним законодавством, в тому числі у судовому порядку в рамках цивільного, адміністративного або кримінального судочинства.

Різниця полягає в тому, що простота копіювання та нематеріальна сутність об'єктів авторського права в мережі Інтернет не дозволяє так само легко вирішити проблему забезпечення доказів порушень авторського права» [1].

Проблема полягає не в тому, що в мережі Інтернет неможливо забезпечити правовий захист авторських прав через відсутність обмежень в копіюванні, а в тому, як зазначає А. Івлєв, що «поки ніхто не намагався прискікти їх порушення наявними у нашому розпорядженні законодавчими засобами» [2].

Тягар захисту авторських прав лежить, як правило, на самому авторі або на правоволодільцеві авторських прав, тому вони, перш ніж розмішувати твір в мережі Інтернет, повинні вживати певних додаткових дій з захисту своїх авторських прав. Виявлене конкретне порушення авторських прав передбачає конкретні дії з захисту прав автора або правоволодільця, для чого достатньо національного законодавства. Інше питання, що постають проблеми з забезпеченням доказів, а також неготовністю інфраструктури судів та судейського корпусу до справ, які пов'язані з порушення авторських прав в мережі Інтернет, що на сьогодні і є первинною проблемою [3, с. 90].

У вітчизняній літературі сформульовані певні рекомендації щодо фіксації доказової бази порушення авторських прав в мережі Інтернет.

1. «Фіксація учасником процесу інформації, що міститься на web-сайті, у вигляді роздрукованого зображення, органи правосуддя можуть брати до уваги як письмові докази (ст. 64 ЦПКУ, ст. 36 ГПКУ)». Перед друком файл завжди зберігається у кеш-пам'яті комп'ютера. А це означає, що кожне зображення перед друком може бути оброблено в таких широковідомих графічних редакторах, як Photoshop, Illustrator, CoralDraw. Таким чином, роздрукування зображення з екрана комп'ютера.

наприклад за допомогою процедури Print Screen, саме по собі не може вважатись достовірним доказом того, що безпосередньо цю інформацію розташовано на web-сайті особи, яку звинувачують (або підозрюють) у порушенні прав.

2. «Фіксація учасником процесу контенту, що міститься на web-сайті, шляхом його збереження на відповідних носіях (CD, DVD, магнітних дисках тощо) у справі матиме статус речових доказів (ст. 65 ЦПКУ, ст. 37 ГПКУ)[4]». Для запису і подальшого збереження на відповідних носіях контент з web-сайту спочатку зберігається у відповідних форматах, наприклад *.doc, *.xls, *.pdf, *.txt, кожен з яких дозволяє у вільному режимі змінювати його зміст зацікавленою стороною. При цьому відстежити, чи зафіксований контент є оригінальним, чи зміненим – неможливо. Як бачимо, зафіксована на відповідних носіях інформація теж не може розглядатись як достовірний доказ того, що саме вона була контентом web-сайта.

3. «Безпосереднє дослідження судом змісту web-сайта за наявності доступу до мережі Інтернет. Нормативним забезпеченням цієї процедури можна вважати порядок огляду та дослідження доказів за їх місцезнаходженням, передбачений ст. 140 ЦПКУ та ст. 39 ГПКУ». Судом? Так, беззаперечно, це можливо. Але тільки за умови, що суд робитиме це «зненацька», тобто якщо, отримавши позов, суд одразу ж досліджуватиме зміст web-сайту за відсутності сторони-відповідача. А як же тоді бути з правом відповідача як особи, що бере участь у справі, «брати участь у ...дослідженні доказів» відповідно до ст. 99 ЦПКУ або ст. 22 ГПКУ? Якщо подібний огляд сайту здійснюватиметься судом за присутності відповідача, це означає, що останньому будуть відомі всі докази, що забезпечують позов, то до уваги слід узяти наступне. По-перше, контент web-сайту може динамічно змінюватися або бути зміненим, тобто те, що Ви бачили хвилину назад, можна ніколи більше не побачити в мережі Інтернет. «Первинність» контенту web-сайту може бути порушена зацікавленою стороною, наприклад, за допомогою такої програми, як FireBug, що дає можливість змінювати контент сайту на сторінці клієнта протягом однієї серії на одному комп'ютері (не завжди це має бути сервер відповідача). По-друге, факт кожних оновлень або зміни у роботі web-сайту зафіксується у log-файлі. Теоретично можна налаштувати сервер хостінг-компанії таким чином, щоб у log-файлі фіксувався і зміст змін. Але така фіксація потребує багато дискового простору на хостінгу і коштів, тому практично не застосовується. Як бачимо, безпосереднє дослідження судом змісту web-сайту може бути доказом порушення прав тільки за умови забезпечення незмінності контенту сайту шляхом

вжиття запобіжних заходів, але це вже не одна дія, а сукупність узгоджених дій.

4. «Огляд і дослідження сервера, на якому здійснюється хостінг, а також: вилучення сервера (ст. 137, 140 ЦПКУ, ст. 38, 39 ГПКУ)[5]». Якщо не брати до уваги той факт, що в разі вилучення серверу хостінг-компанії будуть «відрізані» від Мережі тисячі користувачів, які за можливість користуватися Інтернетом сплатили гроші, то, дійсно, і факт змін, і їх зміст можна встановити шляхом аналізу log-файлів (системних файлів) і файлів, що формують web-сайт. Подібний засіб фіксації факту порушення прав інтелектуальної власності можна вважати достовірним доказом.

5. «Отримання від провайдера копій файлів, що формують web-сайт як такий, у тому числі так званих log-файлів, які містять системну інформацію про роботу сайту. Відповідні носії таких файлів можна долучити до матеріалів справи як речові докази». На відміну від хостінг-компаній, де і факт змін і їх зміст зафіксований на сервері, у провайдера таких змін не фіксується, отже, отримати від провайдера дані про те, що конкретно було розміщено на сайті, не можливо. А ось у log-файлі можна знайти наступну інформацію:

- IP-адресу комп'ютера, з якого була відкрита Інтернет-сторінка клієнтом;
- дату останнього перегляду web-сторінки, наприклад у такому форматі [21/Novemb/2004:00:21:30+0500];
- метод запиту браузером даних на сервер (GET або POST);
- факт останніх змін та оновлень на сайті, але не зміст цих перетворень;
- протокол передачі даних і його версію (HTTP/1.1);
- адресу сторінки, з якої користувач потрапив на Вашу сторінку;
- браузер, за допомогою якого переглядали web-сторінку, а також його версію, назву оперативної системи (ОС) клієнта, версію ОС, а також мову ОС.

Тобто log-файли фіксують абсолютно все, що пов'язано з роботою web-сайту, але тільки факт змін, а не їх зміст.

Слід пригадати, що, зважаючи на принцип презумпції невинуватості, закріплений у ст. 62 Конституції України, всі сумніви у справі, а отже й сумнів щодо достовірності фактичних даних у доказуванні мають тлумачитись на користь обвинуваченого, підозрюваного та підсудного [6].

Як ми бачимо, не всі з наведених способів фіксації фактів порушення прав інтелектуальної власності у мережі Інтернет можуть вважатись достовірними доказами.

В. Іванова та С. Чікін відзначають, що силами одних тільки фахівців у галузі ІТ-технологій або силами лише фахівців у сфері інтелектуальної власності проблему порушення прав інтелектуальної власності в мережі Інтернет не вирішити. Тільки спільні цілеспрямовані зусилля фахівців цих галузей знань сприятимуть очікуваному позитивному результату [7, с. 9].

Враховуючи, що в Україні не існує спеціального законодавства з приводу захисту авторського права в мережі Інтернет, доцільним є ознайомленням з зарубіжним досвідом з обмеження впливу мережі Інтернет на суспільство та захисту авторських прав численних користувачів.

Найбільш класичний приклад захисту об'єктів авторського права в мережі «Інтернет» у праві Великобританії – Copyright, Design and Patents Act 1988 р. У ньому перераховані деякі випадки вільного використання охоронюваних творів бібліотеками та архівами (ст. 38-43), а також навчальними закладами в тому, що стосується уривків з опублікованих творів (ст. 32). Копіювання документів, що знаходяться в електронній формі, дозволено в рамках ліцензії на їх використання (ст. 56). Будь-які копії сприймаються як порушення ліцензії, за винятком резервних копій, на які в разі пошкодження оригіналу поширюється оригінальна ліцензія. Покарання за використання, збут, виробництво об'єктів захищених авторським правом і тому подібні діяння (ст. 198) – від штрафу до тюремного ув'язнення від шести місяців до одного року. Тим не менше, оскільки статут у Великобританії зумовлює норму, яка повинна відповідати духу і загальному праву, разом з нею діє Copyright and Related Regulation 2003 р. – документ, що наближує авторське право Великобританії до загальноєвропейського, тези якого викладені в Copyright directive. Відповідно до ч. 2 ст. 8 п. 28А «авторське право на тексти, крім комп'ютерних програм, баз даних, або джерела в оригінальному вигляді: художньої літератури, живопису, музики або фільмів, не буде порушено створенням тимчасової копії, яка є перехідною або непередбаченою, що не є основою і єдина мета якої полягає в тому, щоб дозволити: передачу по мережі між третіми особами посередником; законне використання. Де-юре ця стаття суперечить ст. 56 Copyright, Designs and Patents Act [8]. Однак де-факто вона лише конкретизує її, пояснюючи, що передача інформації від однієї особи до іншої не є порушенням прав автора (за винятком перерахованих об'єктів). Таке пояснення для користувача Інтернету знімає відповідальність за використання, так як необхідність перевірки ліцензії виникає при зверненні до певних об'єктів. Тексти (у форматі веб-сторінки, графіка тощо), ві-

део і картинки з мережі є лише об'єктами, які передаються від користувача до користувача, хоча це не відміння їх початкову легальність. Подібний підхід у вітчизняному праві зміг би уникнути суперечок про передачу і некомерційне поширення через Інтернет легальних об'єктів, бо відповідно до Резолюції Генеральної Асамблеї ООН «Питання, що стосуються інформації», свобода інформації визнається щодо кожної людини, організації, держави.

Дещо інший підхід до регулювання об'єктів авторського права в Інтернеті застосовується у США. Федеральний закон Copyright [9], прийнятий в 1976 р., в повній відповідності з міжнародними правилами копіювання містить засновані на принципі лояльного використання (fair use) положення, що стосуються репрографії. Вони допускають вільне фотокопіювання з метою освіти (в тому числі розмноження для використання копій в класі), професійної підготовки або наукових досліджень (ст. 107), а також безкоштовне фотокопіювання бібліотеками та архівами (ст. 108) більшої частини охоронюваних творів. Проте це можливо лише за умови, що відтворення чи розповсюдження здійснюються без наміру отримати пряму або непряму комерційну вигоду при поширенні великої кількості примірників або фонограм, виготовлених з одного і того ж матеріалу, без систематичного відтворення чи розповсюдження таких примірників або фонограм (ст. 108g, 1 і 2). При цьому, незважаючи на відсутність профільного нормативного правового акта, що регулює захист авторських прав в мережі «Інтернет», існує «Закон про захист авторських прав у цифрову епоху», прийнятий в 1998 р. в США [10]. В даний час це найбільш прогресивний документ, прийнятий з метою впорядкування правового регулювання використання об'єктів в мережі «Інтернет».

Істотною відмінністю американського підходу від англійського є те, що в США обмеження відповідальності за порушення авторського права визначено найбільш конкретно, ніж у Великобританії та Росії. Відповідно до Digital Millennium Copyright Act (sec 202) охороні підлягають усі об'єкти авторського права, які знаходяться в мережі «Інтернет». Однак будь-яка особа звільняється від відповідальності за їх порушення в силу незнання про порушення. Способом повідомлення про порушення може бути лист, телеграма або електронна пошта. І, тільки якщо в розумний строк одержувач попередження не видалить об'єкт авторського права, до нього можуть застосовуватися норми відповідальності за порушення, а для видалення його з мережі залучається провайдер. Що стосується визначення об'єкта авторського права, то під нього підпадають лише унікальні твори, які охороняються авторським правом. У США існує поняття «transformativeness»,

що застосовується в мережі до неліцензійного використання об'єктів, захищених авторським правом. Охорона надається лише оригінальному твору, тоді як картинка або утримання Інтернет-сайту є, як правило, лише копією або частиною твору. Відповідно прецедентом, створеним з рішенням суду *Feist Publications v. Rural Telephone Service*, було визнано, що стосовно компіляцій чи творів, які не відповідають оригіналу, не може бути визнано порушення авторського права. Це рішення остаточно поставило точку у визначенні об'єкта авторського права в США. Тим самим було визнано, що охороняється авторським правом лише оригінальний твір, а не копії, що знаходяться в мережі. У відношенні їх порушення використовуються положення «Закону про захист авторських прав у цифрову епоху», прийнятого 1998 р., який передбачає кримінальну відповідальність за порушення авторського права в мережі «Інтернет». Закон про захист авторського права в галузі приватного відтворення передбачає кримінальне покарання за поширення піратських копій фільмів, зроблених до офіційної прем'єри [11]. А за розповсюдження копій захищеної авторським правом інформації передбачається лише стягнення недоотриманої вигоди. Право США передбачає компромісний варіант захисту авторських прав в мережі «Інтернет», за яким захист проводиться без порушення прав на копіювання, передачу, обмін і отримання інформації. Закон же виступає в ролі регулятора відносин без створення спірних ситуацій. Якщо англійське законодавство не вважає порушенням передачу об'єктів, захищених авторським правом, в Інтернеті, то американське, не відмовляючись від захисту, намагається конкретизувати об'єкт і в разі виявлення факту розповсюдження ліквідувати порушення, сприяючи людині, який міг йому ненавмисно сприяти.

Французьке авторське право дотримується класичної схеми «*droit d'auteur*», де визнається перевага особистих немайнових прав автора. Французький закон про авторське право (*Loi sur le Droit d'Auteur et les Droits voisins dans la Societe de l'Information*) – «Закон про авторське право та інтелектуальну власність» 2006 р. прийнятий відповідно до Європейської Директиви про авторське право. Французьке авторське право захищає лише об'єкт, створений інтелектуальною працею автора (ст. 112-1). Об'єкти, захищені авторським правом, викладені в мережу «Інтернет», захищаються нарівні з іншими творами.

На відміну від більшості країн, порушення авторського права у Франції – це виключно кримінальний злочин (ст. 335-2, 335-4). Воно карається штрафом від 300 000 євро і терміном тюремного ув'язнення до трьох років; за вчинення злочину організованою групою накладається штраф до 500

000 євро і ув'язнення до п'яти років. У Франції не має різниці між порушенням французького та іноземного авторського права. Громадянство автора не має значення, якщо порушення сталося на території Франції. Захист авторського права в мережі має колізійні прив'язки до захисту авторського права за загальним правилом. Тому тенденції розвитку ведуть до посилення відповідальності, а не до введення норм регулятивного характеру, що є в праві США та Англії. Це властиво країнам концепції «*droit d'auteur*», але веде не до регламентації, а до порушення прав і свобод громадян з доступу та використання.

Тенденції французького авторського права підтримує китайське авторське право, яке відрізняється тим, що надає більше прав іноземним авторам, ніж громадянам Китайської Народної Республіки. А для об'єктів авторського права була передбачена обов'язкова реєстрація. Закон про авторське право «*Copyright law of the people's republic of china*» («Закон про авторське право КНР») був прийнятий в 1990 р. Поправки до нього приймалися один раз, в 2001 р. Сфера дії закону поширюється на твори усної та письмової творчості, аудіо- і відеопродукцію, твори мистецтва, програмне забезпечення і т.п.

Висновок. Захист авторського права починається з моменту створення твору, реєстрація ж служить для посвідчення часу початку охорони в разі судового захисту. В ході практичної діяльності в Китаї склалася модель захисту прав інтелектуальної власності, що характеризується паралельним здійсненням адміністративної та юридичного захисту. Згідно з положеннями Закону КНР «Про телекомунікації», китайські постачальники зв'язку з Інтернетом повинні протягом 60 днів зберігати всі матеріали своїх сайтів та інформацію про їх відвідини, а також надавати ці дані на вимогу поліції. Державна політика в питанні контентної фільтрації мережі «Інтернет» полягає в тому, щоб надати суспільству й особистості послуги із захисту від шкідливого і незаконного «контенту». «Тематична фільтрація» – технологія, що забезпечує відсіювання порнографії, інформації про наркотичні засоби, віруси. На думку фахівців, такий підхід до охорони авторського права неприйнятний, оскільки призводить до блокування провайдерів сегментів мережі, тим самим блокується доступ користувачів не тільки до контрафактних об'єктів авторського права.

Слід відзначити, що єдиного правового механізму захисту авторських прав в Інтернеті на даний момент не існує. Крім того, пагубно впливає позиція, яка підтримується більшістю мережевого суспільства, про свободу розповсюдження і копіювання будь-якої інформації, яка опинилася в Мережі.

ΛΙΤΕΡΑΤΥΡΑ

11. Кошкина Э. Конгресс США одобрил законопроект об уголовной ответственности за файлообмен Компьюлента // <http://security.compulenta.ru/180629/>

Кирилюк Алла Володимирівна

ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Стаття присвячена розгляду питань щодо захисту авторських прав в мережі Інтернет. Сформульовані певні рекомендації щодо фіксації доказової бази порушення авторських прав в мережі Інтернет.

Досліджено зарубіжний досвід з обмеження впливу мережі Інтернет на суспільство та захисту авторських прав численних користувачів. Визначено правові проблеми, що постали з появою сучасних інформаційних технологій та мережі Інтернет.

Ключові слова: Інтернет, твір, авторські права, правопорушення, інтелектуальна діяльність, результат інтелектуальної діяльності, інформація, технології, фіксація творів, відтворення, розповсюдження.

Кирилюк Алла Владимировна

ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Статья посвящена рассмотрению вопросов защиты авторских прав в сети Интернет. Сформулированы определенные рекомендации по фиксации доказательственной базы нарушения авторских прав в сети Интернет.

Исследован зарубежный опыт по ограничению влияния сети Интернет на общество и защиты авторских прав многочисленных пользователей. Определены правовые проблемы, которые возникли с появлением современных информационных технологий и сети Интернет.

Ключевые слова: Интернет, произведение, авторские права, правонарушения, интеллектуальная деятельность, результат интеллектуальной деятельности, информация, технологии, фиксация произведений, воспроизведение, распространение.

Kyryliuk Alla Volodymyrivna

THE PROBLEMS OF COPYRIGHT PROTECTION ON THE INTERNET

The article is devoted to the issues of copyright protection on the Internet. Formulated specific recommendations for fixing evidence of copyright infringement on the Internet.

Studied international experience to limit the impact of the Internet on society and the protection of copyrights of many users. Defined legal problems that arose with the advent of modern information technology and the Internet.

Keywords: internet, work, copyright violations, intellectual activity, the result of intellectual activity, information technology, fixing works, reproduction, distribution.