

## ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКИХ ПРАВ

*У статті досліджуються технічні засоби захисту авторських прав. При цьому визначається поняття технічних засобів захисту, їх місце серед інших цивільних заходів захисту, підстави та пропозиції для класифікації.*

**Ключові слова:** технічні засоби захисту, самозахист.

Проблема правового регулювання охорони та захисту права інтелектуальної власності стала актуальною наприкінці ХХ - на початку ХХІ століття, і загострилася з появою нових цифрових технологій, з можливістю швидкого тиражування, відтворення і використання інтелектуальної власності, зміни її носія і засобів поширення (кабельний розподіл, супутникове мовлення тощо), зі зміною акцентів із промислової власності на авторське право, з появою програмних засобів забезпечення прав, технічних засобів захисту, появою нових об'єктів інтелектуальної власності. В умовах функціонування інформаційного суспільства традиційний захист цивільних прав не завжди є ефективним. Особливо гостро проблема ефективності стоїть при захисті об'єктів інтелектуальної власності, зокрема авторського права, певною мірою пов'язаних з цифровими технологіями. Літературні, аудіовізуальні, музичні, фотографічні твори, комп'ютерні програми та інші об'єкти авторського права, відтворені у цифровій формі, все частіше стають об'єктами правопорушень. У зв'язку з глобальним поширенням комп'ютерних технологій та розвитком мережі Інтернет застосування потерпілою стороною судових, адміністративних чи нотаріальних засобів цивільно-правового захисту не завжди дозволяє досягти бажаного результату та припинити правопорушення чи відшкодувати збитки.

Як справедливо зазначав Р.Б. Шишка, інформаційне суспільство викликає гострі проблеми в праві при моделюванні спроб стикувати інформаційні технології з правом [1, с. 223]. Об'єкт авторського права, що у вільному доступі з'явився в мережі Інтернет, вилучити з ресурсів мережі остаточно і повністю практично неможливо через технічно просту можливість копіювання, тиражування і розповсюдження об'єктів авторського права в цифрових мережах у вигляді

ді комп'ютерних файлів. Дії з копіювання і подальшого розповсюдження об'єктів авторського права завдають авторові або іншому власнику майнових прав на твір значну матеріальну шкоду.

Такий стан справ ставить нові виклики перед юридичною наукою і практикою. Основним завданням у цій сфері сьогодні стає потреба не лише відновити порушене право або відшкодувати збитки, а і запобігти потенційному порушенню. З метою створення механізмів запобігання порушенню авторських прав законодавець передбачив таку особливу форму цивільно-правового захисту як технічні засоби захисту.

З огляду на відносну новизну досліджуваної категорії як для вітчизняної, так і зарубіжної цивілістики, в юридичній науці технічні засоби захисту авторських прав досліджені мало, багато питань залишаються нерозкритими. Окремі думки щодо поняття технічних засобів захисту та їх класифікації висловлювали С.Ю. Бурлаков, І.І. Ващинець, З.В. Мамон, Ю.В. Носік, О.А. Орлова, О.М. Пастухов, О.П. Столяренко, Р.Б. Шишка та інші науковці. Новизна категорії «технічні засоби захисту» в вітчизняній цивілістиці зумовлює поверхову дослідженість її сутності та відсутність виваженої класифікації.

Метою даної статті є з'ясування поняття технічних засобів захисту авторських прав, їх місця серед інших способів цивільно-правового захисту та здійснення спроби класифікації таких засобів.

В українській юриспруденції поняття технічних засобів захисту авторських прав традиційно формулюється за допомогою законодавчого визначення, зокрема його в своїх наукових працях використовують такі дослідники, як О.М. Пастухов та І.І. Ващинець. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» технічними засобами захисту слід

вважати технічні пристрої і (або) технологічні розробки, призначені для створення технологічної перешкоди порушенню авторського права і (або) суміжних прав при сприйнятті і (або) копіюванні захищених (закодованих) записів у фонограмах (відеограмах) і передачах організації мовлення чи для контролю доступу до використання об'єктів авторського права і суміжних прав [2].

На думку фахівців з питань інтелектуальної власності Державного департаменту США, технічними засобами захисту в мережі Інтернет є комп'ютерні програми, які регулюють доступ до розміщених в ній творів. Це можуть бути програми, якими захищено певну інформацію від отримання її відвідувачами сайту, які не отримали на це попередній дозвіл, або криптографічні коди, якими обмежується доступ до інформації, збереження її в пам'яті комп'ютерів користувачів або друк без відповідного дозволу [3]. З такою думкою важко погодитись, оскільки дане визначення відображає лише певну частину технічних засобів захисту, тобто говорить про технічні засоби захисту в вузькому розумінні.

Російська дослідниця О.А. Орлова [4] в своїх дослідженнях не використовує термін «технічні засоби захисту», але веде мову про можливість сучасних технологій встановлювати на електронних документах спеціальні розробки, що заважатимуть копіюванню або уможливлють підпорядковувати процес копіювання встановленому режиму оплати. Крім того, авторка згадує про можливість встановлення на документ програмного коду, що здатний частково порушувати цілісність документу, якщо останній отримано чи використовується незаконним шляхом. Вищезгадані ситуації по своїй суті відповідають технічним засобам захисту.

Таким чином, технічними засобами захисту авторських прав є технологічні механізми (у формі пристроїв або розробок), покликані забезпечити доступ і передачу об'єктів авторського права та доповнити правову охорону, передбачену законом та (або) договором ефективним технічним захистом.

Мало дослідженим в юридичній літературі залишається питання юридичної природи технічних засобів захисту авторських прав. Беззаперечним є віднесення технічних засобів захисту до одного зі способів цивільно-правового захисту. З положень Глави 3 Цивільного кодексу України «Захист цивільних прав та інтересів» впливає наявність таких видів захисту цивільних прав залежно від порядку захисту: судовий захист, адміністративний захист, захист цивільних прав нотаріусом, самозахист.

Деякі дослідники вважають, що встановлення технічних заходів захисту авторських прав можна розцінювати як один із способів самозахисту [5, с. 23]. Відповідно до положень ст. 19 Цивільного кодексу України самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Способи самозахисту мають відповідати змісту права, що порушене, характеру дій, якими воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням. Способи самозахисту можуть обиратися самою особою чи встановлюватися договором або актами цивільного законодавства [6]. В юридичній літературі під самозахистом розуміють здійснення уповноваженою особою не заборонених законом дій фактичного порядку, спрямованих на охорону її особистих або майнових прав чи інтересів [7, с. 413]. Класичними прикладами самозахисту у цивільному праві сьогодні є необхідна оборона, завдання шкоди у стані крайньої необхідності, притримання майна кредитором тощо.

З точки зору законодавчого визначення технічні засоби захисту авторських прав відповідають категорії самозахисту, оскільки: а) не є заборонені законом, а навіть прямо передбачені ним (у ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» міститься визначення технічних засобів захисту, а п. є ч. 1 ст. 50 Закону України «Про авторське і суміжні права» визнає будь-які дії для свідомого обходу технічних засобів захисту авторського права порушенням авторського права); б) не суперечать моральним засадам суспільства, адже спрямовані на захист майнових прав автора чи іншого законного правоволодільця; в) відповідають характеру дій, якими порушується право (встановлення технічних засобів захисту авторських прав, як і їх обхід здійснюється за допомогою цифрових технологій).

Договірна практика останніх років свідчить про активне застосування технічних засобів захисту авторських прав в якості механізму забезпечення власника майнових прав на об'єкт авторського права від незаконних дій контрагента. Зокрема, невід'ємним атрибутом ліцензійних договорів на використання (розповсюдження) комп'ютерних програм останнім часом стало передбачення можливості дострокового припинення строку дії ліцензії у разі зламування паролів комп'ютерної програми, програмного коду, обходу технічних засобів захисту для несанкціонованого копіювання примірників програмного забезпечення тощо. Така практика яскраво ілюструє законодавчо передбачену можливість особи встановлювати договором спосіб самозахисту у вигляді передбачення відповідальності за обхід технічних засобів захисту авторських прав.

Уперше у вітчизняній науці класифікував засоби захисту авторських прав на етапі до порушення таких прав О.М. Пастухов. Його класифікація містила як технічні, так і правові засоби, а також маркетингові прийоми, що надавали володільцям авторських прав можливість контролювати використання розміщених в Інтернеті творів. До таких відносились: 1) обмежена функціональність; 2) «годинникова бомба»; 3) захист від копіювання; 4) криптографічні конверти; 5) контракти; 6) запобіжні заходи [8, с. 93]. Автори даної статті погоджуються з фундаментальністю даної класифікації для подальших наукових досліджень у вітчизняній цивілістиці, проте хочуть наголосити на тому, що вищенаведена класифікація стосується не лише технічних засобів захисту авторських прав. Наприклад, такий елемент даної класифікації, як контракти, є суто правовим засобом захисту.

За класифікацією І.І. Ващинця технічні засоби захисту можна розподілити на чотири великі групи: 1) технічні засоби захисту, спрямовані на захист дій, що підпадають під виключне право автора; 2) криптографічні засоби захисту авторського права; 3) засоби кодування і маркування; 4) електронні системи управління авторськими правами в цифрових мережах [9, с.15]. Автори статті не можуть погодитись з беззастережним віднесенням електронних систем управління авторськими правами в цифрових мережах до технічних засобів захисту. Така позиція авторів зумовлена суперечливим характером поняття «електронні системи управління» для української цивілістики. Справа в тому, що в американській правовій доктрині відсутнє поняття «технічні засоби захисту», натомість в аналогічному розумінні використовується термін «digital rights management» або DRM (управління цифровими правами). Обґрунтування терміну «електронні системи управління» І.І. Ващинцем по суті відповідає «управлінню цифровими правами» в розумінні американської правової доктрини і включає в себе не лише технологічний, але й договірний захист. Так, до функцій електронних систем управління, крім іншого, входить розподіл винагороди між суб'єктами авторського права, що не є метою встановлення технічних засобів захисту в розумінні ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Тому поняття електронних систем управління виходить за рамки елемента технічних засобів захисту.

Класифікації, які були чіткими в певний період, стають менш чіткими в інші часові відрізки. Як показують вищенаведені класифікації, науковці намагались максимально наблизитись до конкретно-вживаних технічних засобів захи-

сту, проте постійний розвиток науково-технічного прогресу зумовлює необхідність їх класифікації у більш загальний спосіб. Технічні засоби захисту авторських прав, які були актуальні декілька років тому, виходять з ділового обороту, їх витісняють нові, які щойно виникли. Цю обставину необхідно враховувати, визначаючи критерії для класифікації та детальність таких класифікацій.

На думку авторів статті типологію технічних засобів захисту авторських прав слід проводити за такими критеріями:

а) за призначенням:

- технічні засоби захисту, призначені для створення технологічної перешкоди порушенню авторського права при сприйнятті і копіюванні захищених (закодованих) записів у об'єктах авторського права;

- технічні засоби захисту, призначені для контролю доступу до використання об'єктів авторського права;

б) за джерелом закріплення:

- встановлені в договорі суб'єктом майнових прав на твір;

- встановлені актом законодавства.

Юридичне значення класифікації за критерієм призначення витікає з законодавчого визначення технічних засобів захисту та полягає у розмежуванні підстав для їх встановлення. Юридичне значення класифікації за критерієм джерела закріплення важливе для випадку настання обходу технічних засобів захисту: у разі обходу технічних засобів захисту, що застосовуються згідно умов договору, такі дії слід розглядати і з точки зору порушення умов договору, і з точки зору порушення норм чинного законодавства. Порушення законодавства завжди буде і порушенням умов договору, проте порушення умов договору не завжди є порушенням чинного законодавства. Тому за обставин, коли правопорушник здійснює обхід технічних засобів захисту авторських прав, передбачених лише в договорі, до нього повинні застосовуватися лише заходи цивільної відповідальності, передбачені в укладеному договорі.

Крім того, класифікацію технічних засобів захисту авторських прав можна здійснити і за способом реалізації на:

- апаратні;
- програмні;
- змішані.

Юридичне значення такої класифікації за відсутності у авторсько-правовому законодавстві визначень технічного пристрою і технологічної розробки, що застосовуються для детермінації технічних засобів захисту законодавцем, буде покликане технологічно розрізняти такі засоби

захисту. Так, апаратні технічні засоби захисту для здійснення покладених на них функцій використовуватимуть апаратне обладнання, програмні будуть реалізовані більш простим і доступним шляхом програмного забезпечення, а змішаний тип відповідно поєднуватиме властивості обох вищеназваних категорій.

У даній статті авторами були наведені основні існуючі підходи до визначення технічних засобів захисту, сформульовані визначення технічних засобів захисту авторських прав. На основі проведеного дослідження визначено місце технічних заходів захисту авторських прав серед заходів самозахисту, як одного із способів захисту цивільних прав. Також автори здійснили аналіз сильних та слабких сторін нині існуючих класифікацій технічних засобів захисту у цивілістиці та запропонували власну класифікацію за критеріями призначення та джерела закріплення, обґрунтувавши юридичне значення такої класифікації. Результати даного дослідження можуть стати корисними для подальших наукових та практичних розробок в сфері захисту авторських прав в умовах розвитку цифрових, зокрема Інтернет-технологій та інформаційного суспільства.

#### *Література*

1. *Шишка Р.Б.* Охорона авторських прав в умовах інформатизації / Р.Б. Шишка // *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Зб. наук., статей.* - 2002. - № 1. - С. 223-227.

2. *Про авторське право та суміжні права: Закон України у ред. від 16 серпня 2001 р.* // *Відомості Верховної Ради України.* - №43. - 2001. - Ст. 214

#### **О.В. Пономаренко, В.Ю. Молодид**

Понятие и классификация технических средств защиты авторских прав.

Статья посвящена техническим средствам защиты авторских прав. При этом определяется понятие технических средств защиты, их место среди других средств защиты, основания и предложения их классификации.

#### **O.V. Ponomarenko, V.Y. Molodid**

Determination and classification of the technical means of copyright protection.

The article is devoted to the the technical means of copyright protection. It defines the determination of the technical means of copyright protection, it's place among other civil means of protection, grounds of classification and reasons for it.

3. *Intellectual Property and the National Information Infrastructure: The Report of the Working Group on Intellectual Property* [Електронний ресурс] / Сайт United States Patent and Trademark Office. - Режим доступу: <http://www.uspto.gov/web/offices/com/doc/ipnii/>

4. *Орлова О.А.* Проблемы защиты авторских прав в сети Интернет / О.А. Орлова // *Российское предпринимательство.* - 2001. - № 3. - С. 71-73.

5. *Бузова Н.* Положения об охране технических средств защиты произведений и объектов смежных прав: проблемы их практического применения / Н. Бузова, Л. Подшибихин // *Авторское право и смежные права.* - 2005. - № 5. - С. 8-29.

6. *Цивільний кодекс України: Кодекс від 16 березня 2003 р.* // *Офіційний вісник України.* - 2003. - № 11. - Ст. 461.

7. *Гражданское право: в 2т.* / [за ред. Е.А. Суханова] . - М.: Изд-во БЕК, 2002. - Т.1. - 816 с.

8. *Пастухов О.М.* Авторське право в Інтернеті. / О.М. Пастухов. - К.: вид. «Школа», 2004. - 144 с.

9. *Ващинець І.І.* Цивільно-правова охорона авторських прав в умовах розвитку інформаційних технологій: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес, сімейне право; міжнародне приватне право». / І.І. Ващинець. - К.: Нац. акад. наук України. Ін-т Держ. і права ім. В.М. Корецького, 2006. - 20 с.