

Авторське право у цифровому

середовищі: проблема монополії правовласника та забезпечення умов вільного використання творів



С. С. Савич

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки

У роботі характеризуються сучасні тенденції розвитку авторського права у цифрову епоху. Розкриваються основні проблеми, пов'язані із здійсненням прав правовласниками в мережі Інтернет. Зокрема увага акцентується на сформованій у цифровому середовищі монополії правовласника, що дозволяє йому обмежувати або цілковито виключати випадки вільного користування творами особами, уповноваженими на це чинним законодавством.

Ключові слова: вільне використання об'єктів авторського (суміжних) прав, цифрове середовище, технічні засоби захисту, управління цифровими правами, монополія правовласника.

В работе характеризуются современные тенденции развития авторского права в цифровую эпоху. Раскрываются основные проблемы, связанные с осуществлением прав правообладателями в сети Интернет. В частности внимание акцентируется на сложившейся в цифровой среде монополии правообладателя, что позволяет ему ограничивать или полностью исключать случаи

свободного пользования произведениями лицами, уполномоченными на это действующим законодательством.

Ключевые слова: свободное использование объектов авторского (смежных) прав, цифровая среда, технические средства защиты, управления цифровыми правами, монополия правообладателя.

The author characterizes modern trends of copyright development in the digital age. The basic problems related with realization of rights of copyright holders on the Internet are highlighted. In particular the author focuses on a problem of right holder's monopoly, which was formed in digital environment. This monopoly allows him to limit or completely exclude the cases of free use of works by persons authorized to do so by current law.

Keywords: free use of copyright (related) rights, the digital environment, technical means of protection, digital rights management, the monopoly of the copyright holder.

Упродовж останніх десятиліть авторське право переживає кардинальні зміни, в основі яких лежить передусім інтенсивне використання цифрових технологій при поширенні інформації. Все частіше очіч отримати доступ до об'єктів авторського та суміжних прав роблять це не через купівлю ліцензійного матеріального носія – примірника, а шляхом пошуку потрібного контенту в мережі Інтернет. Більше того, розширення можливостей доступу до Всесвітньої мережі, зокрема, через розвиток технологій мобільного інтернету та Wi-Fi, загальне здешевлення послуг провайдерів, відкинули безумовну необхідність виготовлення копій (відтворення) розміщених там об'єктів шляхом їх запису

на відповідний носій: флеш-накопичувач чи жорсткий диск комп'ютера. Тепер знайомитися із вмістом (слухати музику, переглядати фільм або ж читати літературний твір) часто можна і «online». Вказані особливості спричинили потребу перегляду деяких укорінених в науці авторського права теоретичних конструкцій на предмет їх відповідності сучасним запитам суспільства.

Словосполучення «цифрове середовище» не тільки ввійшло у звичайну мову, а починає використовуватися і в юридичній лексиці. Цифрове середовище, в якому «існують» об'єкти авторського та суміжних прав, особливо у мережі Інтернет, породило нові за змістом відносини у сфері авторського права. Слід зауважити, що не тільки інша, «цифрова» форма відрізняє твори від традиційних «аналогових» форм їх вираження, а й зміст прав щодо них пережив істотну модифікацію. Сучасні реалії свідчать про непристосованість сформованих положень авторського права до нових відносин.

Треба зауважити, що першим прикладом такої непристосованості стала неможливість поширення на розміщений у Мережі об'єкт інтелектуальної власності доктрини першого продажу та його наслідку у вигляді вичерпання можливості суб'єкта права інтелектуальної власності регулювати подальше розповсюдження проданого ним об'єкта (що безпосередньо закріпила ст. 4 Директиви ЄС «Про гармонізацію деяких аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному просторі» (далі – Директива).

Зовсім нещодавно, у 2013 р., аналогічну позицію зайняла і судова практика США. Окружний суд штату за позовом звукозаписувальної компанії Capitol Records виніс рішення щодо недопустимості застосування права першого продажу в Інтернеті та прирівнюванні циф-

рової копії фонограми до повноцінного примірника. На думку суду, скопійований, а отже, відтворений на відповідний жорсткий диск файл вже не можна перемістити на інший комп'ютер в тому самому вигляді, адже у цьому випадку йтиметься вже про створення, по суті, нового файла, а отже, ще одне відтворення. Таким чином, відчуження правомірно одержаного твору можливе лише з передачею носія, на який він був первинно записаний (флеш-накопичувача, жорсткого диска тощо) [1].

Проте найсуттєвішою проблемою стало те, що у цифровому середовищі, окрім доктрини першого продажу, завдяки уведенню та регламентації на законодавчому рівні технічних засобів захисту об'єктів авторського та суміжних прав (Technological Protection Measures (TPM)), особливе місце серед таких посідає система управління цифровими правами (Digital rights management (далі – DRM)), почав нівелюватися ще й передбачений авторським законодавством принцип вільного використання творів (об'єктів суміжних прав).

Мета нашої статті полягає у висвітленні проблем реалізації можливостей користувачів на вільне використання творів у цифровому середовищі, що виникли внаслідок значного посилення монополії правовласника у цій сфері, та огляді й аналізі основних шляхів їх вирішення.

DRM є своєрідною формою криптографії, якою послуговуються для захисту інформації від несанкціонованого використання. Користувач, що бажає одержати до неї доступ, як правило, купує відповідний ключ, який дозволяє пройти необхідну процедуру авторизації. Таким чином вказана технічна система використовується для контролю правовласника за доступом та розповсюдженням розміщеного в Інтернеті контенту (фільми, ігри, книги, музика або програмне за-

безпечення). На сьогодні інтернет-магазини, що спеціалізуються на продажу музики, аудіовізуальних творів, книг (iTunes Store, Sony, Amazon та ін.), активно послуговуються DRM. Наприклад, компанія Apple використовує технологію FairPlay, що встановлює обмеження кількості комп'ютерів, на яких може прослуховуватися придбана на iTunes Store композиція [2], для електронних книжок передбачено програми Adobe Reader та Microsoft Reader.

Оскільки доступ до контенту в Інтернеті може бути різним, залежно від ціни, яку сплачує користувач (обмеження кількості переглядів/прослуховувань, комп'ютерів (IP-адрес), з яких вони можуть бути здійснені, і т. п.), то це стало суперечити традиційному, передбаченому авторським правом набору можливостей правовласника, який таких умов після купівлі примірника твору ставити не може [3, с. 7]. Більше того, користувачам електронних книг часто технічно обмежується можливість копіювання тексту, в той самий час з «матеріальними» примірниками таких проблем ніколи не виникає, адже відтворення частини тексту з метою навчання є випадком вільного використання об'єкта авторського права (вичерпний перелік умов вільного використання творів наводять ст. ст. 21-26 Закону України «Про авторське право і суміжні права» (далі – Закон), відносячи туди, наприклад, відтворення уривків з опублікованих письмових творів, аудіовізуальних творів як ілюстрацій для навчання, репрографічне відтворення навчальними закладами для аудиторних занять опублікованих статей та інших невеликих за обсягом творів тощо).

Фактично ця технічна система почала спрямовувати поведінку користувача у максимально вигідне для правовласника русло. Як зауважує Т. Хайд, тех-

нічні можливості правовласника контролювати доступ до об'єкта авторського права в Мережі надають йому значно ширші повноваження, ніж це передбачає авторське право, і тому саме механізми доступу, а не останнє, залишаються основними регуляторами використання творів у Веб-середовищі [4].

На наш погляд, загалом не може викликати заперечень теза, що впровадження технічних засобів захисту авторського та суміжних прав значно посилило їх захист та надало правовласникам достатньо можливостей для фактичної охорони своїх об'єктів від несанкціонованого відтворення та поширення. У «матеріальному світі» правовласник міг де-факто контролювати ці процеси, водночас у цифровому – без відповідних засобів технічного характеру він такої можливості позбавлений. Проте незважаючи на прогресивне значення цих засобів, їх впровадження та застосування призвели до проблеми, яку справедливо можна назвати проблемою «суперавторського» права в Інтернеті [5, с. 10].

Саме тому реалізація можливостей користувачів на відтворення (копіювання) частини книги з метою навчання та, зрештою, і можливості самих бібліотек виготовити копію задля подальшого ознайомлення з широким суспільством часто унеможливується. Гостро постає проблема забезпечення потреб незрячих людей, адже програми DRM часто несумісні з технологіями «screen reader» або функцією голосового відтворення тексту [6, с. 18]. Зрозуміло також, що із значними перешкодами може зіштовхнутися розвиток наукового та науково-технічного прогресу. Причому вказане стосується не тільки науки, адже останніми роками спостерігаємо тенденцію, коли в Мережу переходять багато популярних друкованих світових ЗМІ. Наприклад, відомий журнал

«Newsweek» вже з 2007 р. не виходить у паперовому вигляді. Перехід у цифрове середовище з часом буде ще більше поглиблюватися, і в деяких сферах воно навіть замінить собою аналогове.

Потрібно наголосити, що низка міжнародних документів, зокрема вже згадана Директива у ст. 6(4) чітко вказує, що всі можливості користувачів послуговуватися винятками та обмеженнями авторської монополії повинні бути забезпечені згідно з положеннями національних законодавств держав-членів. Втілення цієї норми на практиці зустрічається з істотними перешкодами. Наприклад, яким чином бібліотека або окремих користувач, що мають підстави вільного використання захищеного DRM твору, отримують до нього доступ в необхідному обсязі? Якщо вони у цьому випадку послуговуються декриптографом, то така дія буде кваліфікована як обхід технічних засобів захисту і безумовно правопорушення. Водночас якихось правових засобів вирішення такої ситуації законодавство не передбачає. Як зауважує І. І. Ващинець, чинний Закон не говорить про якесь забезпечення обмежень та винятків з монополії суб'єкта авторського та суміжних прав стосовно об'єктів, розміщених в Інтернеті, а лише забороняє обхід технічних засобів і все. Це безумовно є порушенням одного з принципів авторського права – принципу балансу інтересів між авторами й іншими особами, які мають авторське право, та користувачами творів [7, с. 189]. Варто також вказати, що Американська асоціація бібліотек оцінила впровадження DRM як зміну фундаментальних взаємовідносин між авторами, видавцями та користувачами, і якщо DRM не буде ретельно збалансовано, то обмежаться можливості бібліотек та шкіл задовольняти інформаційні потреби своїх користувачів, їхніх спільнот.

Усе вищенаведене демонструє сутнісні протиріччя між передбаченими режимом авторського права правомочностями правовласника та їх обмеженнями (вільне використання твору) і наявними у цифровому середовищі його фактичними можливостями, що не могло не зумовити потребу пошуку та розробки в науці авторського права концептуальних напрацювань, покликаних цю суперечність вирішити.

Так, в американській юридичній літературі набула певного поширення позиція розглядати описані повноваження правовласника стосовно розміщеного у Мережі контенту як своєрідне, особливе та навіть відмінне від виключного авторського права явище. Окремими науковцями почала відстоюватися думка стосовно доцільності запровадження особливої правової категорії – «право доступу (access right)» або ж «право контролювати доступ до об'єкта авторського (суміжного) права» як компонента у структурі авторського права чи навіть як альтернативи йому самому в цифровому середовищі. З. Ефроні розглядає це право як окреме виключне право-вимогу, покликане не допустити будь-якого доступу чи поширення розміщеного у цифровому середовищі твору без згоди правовласника [8]. Дж. Гінзбург розуміє його як необхідний та невід'ємний компонент авторського права, можливість визначити спосіб, у який члени суспільства можуть осягати твір. Це фактично головний спосіб, за допомогою якого об'єкти авторського та суміжних прав використовуються в Інтернеті, а саме право контролю доступу розглядається як закономірний етап еволюції авторського права у «цифрову епоху» [3, с. 7].

На думку згаданого автора, при забезпеченні та здійсненні добросовісного користування (в системі загального права використовується термін «fair use», тоб-

то добросовісне використання. На відміну від поняття «вільне використання», законодавство країн цієї правової сім'ї не містить вичерпного переліку випадків такого, натомість його формує судова практика на основі застосування принципу збалансованості інтересів правовласників і суспільства) повинен застосовуватися комплексний підхід, де у визначенні добросовісності береться до уваги одночасно і факт наявності аналогових примірників. За цим підходом проблеми добросовісного використання узагалі не повинно виникати, оскільки воно можливе лише тоді, коли особа отримує правомірний доступ до примірника твору, як правило, за плату, а не, наприклад, викрадає його. У будь-якому разі реалізація такого користування завжди пов'язується з певними витратами з боку користувача, а отже, оплата доступу за умовами правовласника не може розглядатися як обмеження можливості добросовісного користування. Більше того, право контролю доступу засноване здебільшого на бізнес-моделі і стосується творів, що мають попит та інтенсивно використовуються, під що наукові та критичні праці рідко підпадають. Проте це ніяк не означає, що вказане право не повинне жодним чином обмежуватися, адже можливість зникнення матеріальних примірників творів є цілком реальною перспективою. Тому подальший розвиток, на думку Дж. Гінзбург, має відбуватися у напрямку розробки спеціальних обмежень монополії правовласника (суб'єкта права контролю доступу), а не простого приведення у відповідність із існуючими вимогами авторського законодавства [3, с. 11-13, 16-17].

Звісно, ця концепція може бути зручною для системи загального права США, проте для України, де випадки вільного використання чітко визначені у законодавстві, вона зовсім неприйнятна.

Справа в тому, що основною потребою тут є необхідність безумовного узгодження авторсько-правових відносин у цифровому середовищі з положеннями законодавства стосовно винятків і обмежень, як це впливає з положень згаданої Директиви. Варто зазначити, що серед більшості представників науки авторського права концепція права контролю доступу не знайшла підтримки, натомість набули поширення ідеї розробити певні правові й технічні засоби для користувачів, аби закріплені за ними можливості вільного користування реалізовувалися в повному обсязі.

Справедливо визнати, що зв'язок «правовласник-користувачі» за нових обставин став безпосереднім і коли раніше йшлося про необхідність відстеження порушень та захист прав першого, то тепер виникла потреба активного захисту інтересів других. У зв'язку з цим заслуговує на увагу позиція ізраїльського дослідника Г. Песаха, який вважає за необхідне визначити вказані можливості як абсолютні суб'єктивні права, що повинні забезпечуватися судовим захистом*. Унеможливлення використання, наприклад, цифрових зображень, аудіовізуальних творів для навчальної або наукової мети, на його погляд, має кваліфікуватися як порушення прав користувачів, тягнучи за собою заборону вчиняти такі дії та відшкодування завданої шкоди.

Не можна також оминати увагою й питання розробки технічних засобів забезпечення вільного використання контенту, захищеного DRM. Серед таких особливої уваги заслуговує система «eXtensible rights Markup Language» («XrML»), названа також по-іншому «мовою цифрових

прав». По суті, вона дозволяє правовласникам визначати умови особливого користування контентом шляхом встановлення спеціальних умов доступу для окремих користувачів, їх класів, а також часові та географічні обмеження. Завдяки цій «гнучкості» системи, аналогічно могли б передбачатися і умови вільного використання, які в кожному конкретному випадку обиратиме й підтверджуватиме користувач [9]. Наявні технічні можливості перевірки та ідентифікації за допомогою приватних і публічних цифрових ключів дозволять оцінити правомірність його запити й надати необхідний доступ.

На наш погляд, поєднання правових та технічних засобів забезпечення вільного використання творів надасть необхідний баланс відносинам правовласник – користувачі у цифровому середовищі. Потреба забезпечення цього балансу повинна також і сьогодні враховуватися вітчизняним законодавцем, чого не можна сказати, особливо у контексті можливого прийняття законопроекту щодо захисту авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет [10]. Він безсумнівно спрямований у бік захисту майнових прав та інтересів правовласників, при цьому там відсутня навіть згадка щодо можливих інтересів користувачів. Тому ми вважаємо, що у ньому повинна бути передбачена норма про недопустимість відступлення в цифровому середовищі від принципу вільного використання творів. Її наявність, попри зовнішню декларативність, дозволить започаткувати роботу з розробки дієвих механізмів гарантування відповідних можливостей уповноважених користувачів. Окрім того, це відповідало би логіці, якою керувалися при прийнятті аналогічних актів щодо захисту авторського права у цифровому середовищі країни Європейського Союзу та Сполучені Штати Америки.

* Доповідь була озвучена на міжнародному семінарі Всесвітньої організації інтелектуальної власності «Intellectual Property Law and Institutions – New Perspectives and Dimensions» у м. Женева (26-28 травня 2014 р.), де взяв участь також автор цієї статті.

Список використаної літератури

1. Суд США заперител илчерпане авторских прав в Интернете [Електронний ресурс]. – Режим доступу : lexdigital.ru
2. *Mayer-Schönberger V.* Beyond Copyright: Managing Information Rights with DRM // Denver University Law Review. – 2006. – Vol. 84, Issue 1. – P. 181-198.
3. *Ginsburg J. C.* From Having Copies to Experiencing Works: the Development of an Access Right in U. S. Copyright Law // Journal of the Copyright Society of the USA. – 2003. – Vol. 50 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://papers.ssrn.com/paper.taf>
4. *Heide T.* Copyright in the EU and U.S.: What «Access-Right»? // Journal of the Copyright Society of the USA. – Spring 2001. – № 3. – Vol. 48 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://papers.ssrn.com/sol>
5. *Favale M.* The Right of Access in Digital Copyright: Right of the Owner or Right of the User? // The Journal of World Intellectual Property. – 2012. – Vol.15. – № 1. – P. 1-25.
6. *Puckett J.* Digital rights management as information access barrier [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.progressivelibrariansguild.org>
7. *Ващинець І. І.* Деякі питання правового статусу технічних засобів захисту авторського права і суміжних прав / І. І. Ващинець // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 2. – С. 186-192.
8. *Efroni Z.* Access-Right : The Future of Digital Copyright Law / Zohar Efroni New York, Oxford University Press, 2010. – 632 p.
9. *Timothy K.* Digital Rights Management and the Process of Fair Use [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://scholarship.law.uc>
10. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо захисту авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://search.ligazakon.ua>