

## ЗАКОНОДАВЧІ НЕВІДПОВІДНОСТІ ДОТРИМАННЯ ПРАВ НА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНУ ВЛАСНІСТЬ В УКРАЇНСЬКІЙ ЧАСТИНІ МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ (НА ПРИКЛАДІ EX.UA)

*Стаття присвячена аналізу сучасного стану охорони авторського права в українській частині мережі Інтернет у зв'язку із подіями, які сталися 31 січня 2012 року, тобто блокуванням роботи файлового обмінника EX.UA. В роботі викладено окремі думки щодо можливості удосконалення законодавства України у цій сфері, а також окреслено нові підходи до захисту авторських прав.*

**Ключові слова:** авторське право, Інтернет, файловий обмінник, EX.UA.

**Постановка проблеми.** 31 січня 2012 року Міністерством внутрішніх справ України було повністю паралізовано роботу найбільш розповсюдженого файлового обмінника України – EX.UA. Під час обшуку в офісі і дата-центрах ресурсу вилучено 200 серверів із загальним обсягом нелегального контенту понад 6000 терабайт [1]. Причиною закриття називають те, що адміністрація веб-сайту всупереч законним вимогам правовласників та положень Закону України «Про авторське право та суміжні права» [2] забезпечувала масштабне поширення території держави та поза її межами протиправного контенту – сотень тисяч найменувань аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм та комп'ютерних програм. У підсумку ця подія викликала масове обурення: майже всі колишні користувачі вказаного ресурсу пишуть незадоволені відгуки в мережі і виходять на мітинги з гаслами на підтримку EX.UA.

**Мета та завдання дослідження.** Метою статті є аналіз сучасного стану охорони авторського права в українській частині мережі Інтернет, розробка рекомендацій щодо можливостей удосконалення чинного законодавства України у цій сфері, а також окреслення нових підходів до захисту авторських прав.

**Стан дослідження.** Всесвітня мережа Інтернет є повсякденним засобом передачі будь-якої інформації, яка доступна кожному, хто має персональний комп'ютер. Інформація в Інтернет передається у вигляді об'єктів, що потенційно охороняються авторським правом. забезпе-

чення дотримання авторських прав призводить до обмеження прав користувачів Інтернету, тому завданням сучасного авторського права є досягнення справедливого та життєздатного балансу інтересів суб'єктів авторських прав і користувачів.

Систематизація та реформування авторського права в Інтернет є, як показали описані вище події, нагальною потребою для України. Відтак авторсько-правові аспекти функціонування всесвітньої мережі Інтернет потребують негайного та всебічного удосконалення.

Українські науковці (Ч.Н. Азімов, О.В. Дзера, А.С. Довгерт, Р.В. Дроб'язко, Р.А. Калюжний, В.О. Жаров, В.І. Жуков, О.А. Підпригора, О.О. Підпригора, Р.Б. Шишка, О.М. Пастухов та ін.) неодноразово звертали свою увагу на окремі проблеми, пов'язані з авторським правом за стрімкого розвитку інформаційних технологій. Однак недосконалості правового регулювання у даній сфері, а також прогалини та суперечності, що містять відповідні національні закони та міжнародні договори, досі не вирішені.

**Виклад основних положень.** Події з файловим обмінником EX.UA розділили інтернет-суспільство України на два протилежні табори. З одного боку, у більшості населення викликало незадоволення закриття «майданчика» для обміну контентом. З іншого – можна зрозуміти і прихильників такого вчинку, у тому числі працівників правоохоронних структур, оскільки право на інтелектуальну власність у нас ще ніхто не скасовував, а з нелегальним використанням програмного забезпечення, відео- і музичної продукції у світі боротися навіть модно. Тим не менш, сьогодні в Україні не існує чіткої правової позиції, яка дає право однозначно інтерпретувати зазначені події. У підсумку це і викликало обурення окремої частини суспільства, що виразилося у здійсненні DDoS-атак на урядові сайти (сайт Президента України, Міністерства внутрішніх справ, Верховної Ради України, Служби безпеки України та інші), які в результаті тимчасово не працювали.

Описане протистояння викликало дискусію у суспільстві, пов'язану з авторськими правами на інтелектуальну власність і вільним обміном інформацією в мережі Інтернет. Деякі з них, у першу чергу правові, проаналізуємо у цій статті.

Питання, з якого треба почати, – це питання, чи потрібно платити за контент. Вважаємо, що позитивна відповідь на нього цілком очевидна для більшості юристів. Як відомо з різних інтернет-джерел [3], EX.UA заявило про свій намір ліцензувати контент, і дійсно, були укладені відповідні ліцензійні договори з багатьма правовласниками.

Друге питання – чи є безпосередньо EX.UA порушником авторських прав (чи, можливо, порушниками авторських прав є користувачі). Якщо, наприклад, згадати гучний судовий процес над Napster [4; 5], то власники Napster, аргументуючи свій захист, вказали, що саме користувачі є порушниками авторських прав, а сервіс був лише інструментом. Загалом EX.UA не був ресурсом, який самостійно розміщував матеріали. EX.UA є файлообмінним сервісом, який надає можливість користувачам зберігати свої дані (від текстових файлів і програм до відеоматеріалів) і ділитися ними з іншими користувачами. Правила використання порталу передбачають, що «усі розміщені на ресурсі матеріали (файли) вважаються власністю користувачів, що їх розмістили, доти, поки не буде підстав вважати інакше» [6]. Крім цього, EX.UA закликав правовласників повідомляти про порушення їхніх прав і припиняв такі порушення. Відтак закриття ресурсу виглядало нелогічно.

Виникають питання і до порядку порушення кримінальної справи. Достеменно не відома первісна причина. У різних інтернет-джерелах [7; 8] викладені коментарі, згідно з якими причиною порушення кримінальної справи в Україні стали складений в США перелік піратських веб-ресурсів чи вимоги Міжнародного валютного фонду. Якщо це так, то можна говорити про відсутність у даний час в Україні власної концепції регулювання авторських прав, а відбувається лише адаптація законодавства України до досить спірного законодавства країн, для яких експорт об'єктів авторських прав становить чверть ВВП.

З інших веб-ресурсів [9] випливає, що причиною порушення кримінальної справи стало звернення до правоохоронних органів компанії Adobe. У такому випадку незрозуміло, чому, маючи претензії до файлового обмінника EX.UA, компанія Adobe не звернулася безпосередньо до суду, оскільки ці порушення мають насамперед цивільний характер (порушення ст. 440 і ст. 452 Цивільного кодексу України) [10].

Звичайно, заради об'єктивності треба визнати, що в основі неймовірної популярності EX.UA завжди лежали мегатонни неліцензійного контенту (фільмів, музики, ігор, програмного забезпечення тощо). З цієї точки зору EX.UA закрили небезпідставно. Інше питання – чи був причиною для його закриття неліцензійний контент?

Ці основні теми для дискусії відображають існуючі суперечності між деякими нормами цивільного права України, які дозволяють

говорити про формальну відсутність порушення авторських прав, коли таке порушення цілком очевидне.

З історії з ЕХ.УА випливають два основні суперечливі висновки. По-перше, кримінальна відповідальність може загрожувати адміністрації практично будь-якого українського сайту, на якому користувачі можуть розмішувати контент без його якісної попередньої фільтрації. У разі, якщо порушуються авторські права і в результаті таких дій завдано збитків (у значному розмірі) правовласнику, це може стати причиною порушення кримінальної справи за ст. 176 ч. 2 Кримінального кодексу України [11] та призвести до вилучення серверів. Але з іншого боку, адміністрація не може і не повинна відстежувати і встановлювати факт розміщення контрафактного контенту, позаяк не має повноважень приймати рішення щодо легальності розміщених файлів. По-друге, чи можливо порушувати кримінальні справи не тільки проти адміністрації ресурсу, а й проти кінцевих користувачів, які безпосередньо порушують авторські права, розміщуючи об'єкти, що знаходяться під захистом авторського права (даний злочин буде кваліфікуватися вже не за ч. 2 ст. 176, а за ч. 1 ст. 176 Кримінального кодексу України). Хоча з іншого боку, вину самих користувачів, які розміщують інформацію, довести практично неможливо. Більше того, на їхньому боці Конституційна норма – «Кожен має право вільно збирати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або іншим способом – на свій вибір» (ст. 34) [12].

**Висновки.** На наш погляд, настав час змінити підходи до правових та економічних аспектів боротьби з порушенням авторських прав. Для цього, по-перше, на законодавчому рівні необхідно привести у відповідність норми цивільного та кримінального права України до законів, що захищають інтелектуальну власність, Конституції України, міжнародних норм. По-друге, сьогодні сила прогресу на стороні Інтернету і вільної інформації. Тому рано чи пізно спроби будь-якої влади законодавчими актами зупинити прогрес не дадуть бажаного результату. Рано чи пізно уряди всіх країн визнають марність своїх спроб боротися з «піратством», оскільки для більшої частини всесвітнього суспільства це принципи відкритості й вільного поширення інформації. На підтвердження цієї думки можна навести протести світових Інтернет-компаній проти законопроектів SOPA [13] і PIPA [14], які спрямовані саме на боротьбу з онлайн-піратством. Серед пропонованих інструментів війни з нелегальним контентом – відмова в доступі/хостингу на підставі одного лише звернення правовласника.

Ми вважаємо, що з економічної точки зору для боротьби з нелегальним контентом необхідна розробка нових бізнес-моделей компаній, які заробляють шляхом його ліцензування. Хороший приклад цього – наймолодша інтернет-індустрія (ігрова). Розуміючи утопічність спроб боротьби з інтернет-піратством, розробники таких програм заробляють на продажу не лише передплати, а й супутніх товарів або на внутрішньоігрових транзакціях. І що найцікавіше, нова модель дає можливість правовласникам заробити набагато більше, ніж вони могли б заробити за старого підходу. Так, наприклад, існування в мережі декількох тисяч піратських копій комп'ютерної гри Skugim не завадило їй заробити півмільярда доларів усього за місяць після випуску.

Надії правовласників на те, що користувачі файлових обмінників раптом вирішать купити ліцензію, виглядають більш ніж наївно. Правовласникам рано чи пізно доведеться або приймати нову реальність, адаптуватися, розробляти нові бізнес-моделі, або йти з ринку.

---

1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukranews.com/uk/news/technics/2012/01/31/62968>

2. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.

3. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.p-p.ua/ru/news/publications/291.html>

4. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2012/2/1/56258.htm>

5. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.p-p.ua/ru/news/publications/291.html>

6. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ex.ua/view/45910?r=45904,1>

7. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://economics.unian.net/rus/detail/118688>

8. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukranews.com/ru/news/economics/2012/02/04/63266>

9. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://maanimo.com/news/events/45944-ex-ua-za-chto-zakryli-krupneyshiy-fayloobmennik-ukrainy>

10. Цивільний Кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 131.

11. Кримінальний Кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.

12. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141

13. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://ru.wikipedia.org/wiki/Stop\\_Online\\_Piracy\\_Act](http://ru.wikipedia.org/wiki/Stop_Online_Piracy_Act)

14. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://ru.wikipedia.org/wiki/PROTECT\\_IP\\_Act](http://ru.wikipedia.org/wiki/PROTECT_IP_Act)

**Сеник В.В. Законодательные несоответствия соблюдения прав на интеллектуальную собственность в украинской части сети Интернет (на примере EX.UA).**

*В статье изложен анализ современного состояния охраны авторского права в украинской части сети Интернет в связи с заострением данной проблемы в результате событий 31 января 2012 года, т. е. блокирования работы файлового обменника EX.UA. В работе изложено мнение относительно возможности усовершенствования законодательства Украины в этой сфере, а также очерчены новые подходы к защите авторских прав.*

**Ключевые слова:** авторское право, Интернет, файловый обменник, EX.UA.

**Senyk V.V. Legislative non-conformities of observance rights to intellectual property in the Ukrainian part of the Internet (FOR EXAMPLE EX.UA).**

*The article is devoted to the analysis of the modern state of guard of copyright in Ukrainian part of network in the Internet, resulting from the events of January, 31, 2012 – blocking of work of EX.UA file exchanger. It gives some ideas of improving the legislation of Ukraine in this sphere, and also outlines the new approaches to copyrights defence.*

**Key words:** copyright, Internet, file exchanger, EX.UA.

Стаття надійшла 26 квітня 2012 р.

УДК 341.01

Г.М. Скороход

## ІНСТИТУТ МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ В СИСТЕМІ СУЧАСНОГО МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

*Йдеться про особливості інституту міжнародної правосуб'єктності, його місце в системі міжнародного права та вплив на міжнародне право загалом. Особливу увагу приділено класифікації норм, що входять до складу цього інституту. Досліджується фактор впливу норм інституту міжнародної правосуб'єктності на інші норми міжнародного права, призначення цих норм та умови їхнього функціонування.*

**Ключові слова:** міжнародна правосуб'єктність, інститут міжнародного права, норма права, суб'єкт міжнародного права.