

*Бочарова Н. В.,
доцент Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

МЕТОДОЛОГІЧНІ ПІДХОДИ ДО СТВОРЕННЯ СУЧАСНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В ГАЛУЗІ ОХОРОНИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ В ДОКУМЕНТАХ РАДИ ЄВРОПИ

Анотація. Стаття присвячена аналізу методологічних підходів, які окреслені в документах Ради Європи стосовно охорони авторського права у мережі Інтернет і забезпечення конституційного права на свободу вираження поглядів і інформації.

Ключові слова: інформаційне суспільство, творча діяльність, інтелектуальна власність, конституції, авторське право, права людини, інтернет-законодавство, Рада Європи.

Постановка проблеми. В умовах інформаційного суспільства однією з головних суспільних цінностей виступає творча діяльність людини, оскільки як головний ресурс використовується інтелектуальний потенціал, а не традиційні матеріальні ресурси. Інтелектуальна власність, яка містить об'єктивовані результати творчої діяльності, таким чином становить стратегічний ресурс сучасного інноваційного розвитку. Тому підтримка і захист творчості, охорона результатів творчої діяльності стають одним з головних завдань держави, передбачених сучасними конституціями. Конституційне право на інтелектуальну власність реалізується перш за все шляхом створення спеціального законодавства, за допомогою якого здійснюється регламентація відносин інтелектуальної власності. При цьому виникає низка проблем правового характеру, серед яких особливе значення має проблема конфлікту суспільних і суб'єктивних інтересів при здійсненні учасниками інтелектуально-правових відносин своїх прав. Постають питання про міру і допустимість правових обмежень, необхідність спеціальних правових поступок правовласників і санкцій держави проти правопорушників [1].

Формулювання цілей статті. Ці питання набули особливої гостроти після прийняття останнім часом в європейських країнах так званих антипіратських законів, націлених на захист прав інтелектуальної власності в мережі Інтернет. Як приклади можна зазначити закони «Dadvisi» [2] та «Hadopi» у Франції [3]. Первинний варіант останнього передбачав після триразового попередження, без рішення суду примусове відключення користувачів від мережі на строк від 3 місяців до 1 року, а після цього відкриття карної справи за всіма кримінально-процесуальними правилами. Санкції становили штраф у розмірі 300 тис. євро, або тюремне ув'язнення до двох років.

Виклад основного матеріалу дослідження. Новий посиленний варіант закону про авторське право Німеччини (Urheberrechtsgesetzes) (набув чинності з 1 січня 2008 року) такі діяння, як скачування музики і фільмів

з Інтернету, а також копіювання дисків («вочевидь нелегальні») відносить до кримінального злочину [4].

З 1 серпня 2013 р. у Росії набув чинності спеціальний закон, який ввів досудове блокування сайтів з піратським контентом [5].

Державна служба інтелектуальної власності України підготувала свій проект антипіратського закону, який зобов'язує провайдерів видаляти нелегальний контент протягом одного дня [6].

Процес створення сучасного інтернет-законодавства розпочався з появою у 1996 році так званих «інтернет-договорів» Всесвітньої організації інтелектуальної власності – це Договір ВОІВ про авторське право [7] та Договір ВОІВ про виконання і фонограми [8]. Договори ВОІВ окреслили такі нові проблеми в галузі авторського права, як правова охорона програмних продуктів і баз даних, застосування технічних засобів охорони авторських прав в Інтернеті, використання комп'ютерних технологій у бібліотечній справі тощо. Модернізація авторського права була продовжена у Європейському Союзі Директивою 2001/29/ЄС «Про гармонізацію певних аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві» [9]. В ній сформульовано ряд принципових політико-правових засад загальної системи охорони авторських прав в Європі в умовах пошуку адекватної відповіді на проблеми, пов'язані з розповсюдженням цифрових технологій і Інтернету [10].

Новітнє інтернет-законодавство викликає негативну реакцію громадськості і масове невдоволення, оскільки, на думку багатьох, порушує баланс інтересів на користь правовласників і перешкоджає здійсненню конституційних прав на свободу вираження поглядів і вільного доступу до інформації. На міжнародному рівні ці права були проголошені в статті 19 Загальної декларації прав людини й статті 10 Європейської конвенції з прав людини.

Найбільш виразним проявом такого невдоволення стала поява так званих піратських партій, які виступають проти будь-якого контролю і законодавчої регламентації користування Інтернетом. З іншого боку, відомі діячі культури і мистецтва та політики наголошують на необхідності правового захисту конституційно закріплених прав творців інтелектуальних продуктів і заохочення творчості. Колішній Президент Франції Н. Саркозі у своєму виступі в парламенті 22 червня 2009 р. при обговоренні закону «Hadopi» наголосив, що закон захищає не тільки праці авторів, але й майбутнє культури і творчості.

У суспільних і правових дискусіях з приводу дотримання авторських прав в Інтернеті та при створенні інтернет-законів, на наш погляд, не в повній мірі використовуються положення важливого методологічного характеру щодо вказаних проблем, які містяться в документах Ради Європи.

Рада Європи – перша європейська міжнародна організація, створена у 1949 р., яка своїм головним завданням оголосила захист прав людини. З цією метою була прийнята Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод і забезпечений механізм її реалізації.

Конвенція Ради Європи про кіберзлочинність була підписана 23.11.2001 р., ратифікована 07.09.2005 р., набула чинності 01.07.2006 р. [11]. Вона містить набір основних принципів для будь-якої країни, яка розробляє національне комп'ютерне законодавство, а також окреслює рамки міжнародного співробітництва. Документ має не лише європейське, але і світове значення, його підписали Японія, Південна Африка, Канада і США. Реформи по боротьбі зі злочинністю в Інтернеті, які базуються на керівних принципах Конвенції, проводяться в Аргентині, Бразилії, Єгипті, Індії, Нігерії, Філіппінах.

Конвенція дає чітке визначення кіберзлочинності і вимагає від країн встановити кримінальну відповідальність за чотири види правопорушень, серед яких в окрему групу виділені злочини проти порушення авторських і суміжних прав, тобто прав інтелектуальної власності.

У ст. 10 Конвенції «Правопорушення, пов'язані з порушенням авторських і суміжних прав» зазначено, що кожна сторона вживає такі законодавчі та інші заходи, які можуть бути необхідними для встановлення кримінальної відповідальності відповідно до її внутрішнього законодавства за порушення авторських і суміжних прав. При цьому необхідними умовами настання кримінальної відповідальності є випадки, коли протиправні дії вчинені свідомо, у комерційних масштабах і за допомогою комп'ютерних систем. Сторони Конвенції при виконанні її умов повинні одночасно дотримуватися зобов'язань по іншим міжнародним документам, серед яких названі:

- Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів;
- Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року;
- Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності;
- Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право;
- Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення (Римська конвенція);
- Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми.

У Конвенції про кіберзлочинність зазначено, що кримінальна відповідальність не повинна застосовуватися до порушень будь-яких моральних прав авторів, передбачених перерахованими міжнародними угодами. Крім того, кожна Сторона може залишити за собою право не встановлювати кримінальну відповідальність у обмежених випадках, за умови існування інших ефек-

тивних засобів впливу, і за умови того, що таке застереження не порушує міжнародних зобов'язань Сторони відповідно до міжнародних документів, на які містяться посилання.

Конвенція про кіберзлочинність заснована на принципах європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, в якій передбачені умови і гарантії забезпечення прав людини у випадках кримінального переслідування, а також збереження прав на свободу висловлювання думок і право людини на приватне життя. У преамбулі Конвенції спеціально підкреслено положення про необхідність чіткого балансу між інтересами законності і повагою до фундаментальних прав людини, закріплених у Європейській конвенції з прав людини, Міжнародному біллі ООН і інших міжнародних угод про права людини.

В подальшому ці положення отримали закріплення в іншому важливому документі Ради Європи – «Декларації Комітету міністрів про права людини і верховенство закону в інформаційному суспільстві» («Declaration on Human Rights and the Rule of Law in the Information Society» CM (2005)final. Publ. N060508/h/2), прийнятій у травні 2005 р.

Вплив інформаційно-комунікаційних технологій на права людини і цінності демократії вперше був розглянутий на конференції Ради міністрів Ради Європи у грудні 1997 р. в Греції. Створений за її рішенням Комітет експертів Ради Європи по інформаційному суспільству розробив вказаний документ, який, на відміну від Конвенцій, не має обов'язкової юридичної сили для країн-учасниць, але відображає спільну позицію європейських держав стосовно правових і етичних проблем у зв'язку з використанням досягнень науки і техніки.

Основна ідея Декларації полягає в тому, що такі цінності, як права людини, демократія, верховенство права, суспільна згода і довіра між людьми зберігаються при застосуванні інформаційно-комунікаційних технологій (ІКТ). Особливу увагу звертає на себе п. 6 Декларації «Захист власності». В ньому підкреслено, що у сфері ІКТ питання захисту власності виникають перш за все по відношенню до інтелектуальної власності, такої як патенти, торговельні марки і авторські права. Декларація підкреслює діалектику взаємовідносин інтелектуальної власності і ІКТ. Останні, з одного боку, забезпечують нові можливості доступу до об'єктів права інтелектуальної власності, а, з іншого боку, можуть сприяти порушенню прав інтелектуальної власності і перешкоджати переслідуванню правопорушників. Між тим, відсутність ефективних заходів захисту інтелектуальної власності може завадити інноваціям і творчості, скорочує інвестиції. В документі сформульоване важливе методологічне положення щодо державної політики відносно інтелектуальної власності. Така політика повинна реалізовувати дві цілі: по-перше, забезпечити захист інтелектуальної власності відповідно до положень міжнародних угод, по-друге, у той же час повинен бути збережений вільний доступ до інформації, яка є суспільним надбанням, та відкинуті спроби обмеження такого доступу і використання такої інформації. Держави – члени Ради Європи повинні намагатися відносити політичну, соціальну, економічну та дослідницьку ін-

формацію до суспільного надбання, розширюючи тим самим загальний доступ до життєво важливої інформації. Це положення відтворює і посилює зміст іншого документу Ради Європи – Декларації Комітету міністрів «Про свободу вираження поглядів та інформації» від 29 квітня 1982 р. [12].

Декларація Комітету міністрів Ради Європи «Про права людини і верховенство закону в інформаційному суспільстві» та Конвенція про кіберзлочинність стали першими європейськими документами, які покликані забезпечити дотримання прав людини в епоху Інтернету і високих технологій. Вони визначають правові рамки діяльності держав в нових умовах і готують підвалини для оновлення європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Положення цих міжнародних документів допомагають виробити збалансований підхід до розв'язання проблеми співвідношення права інтелектуальної власності і інформаційних потреб особи і суспільства і цілому.

Зазначимо, що гуманітарна і правозахисна складові діяльності Інтернету були підтверджені у новітньому документі Ради Європи – «Декларації Комітету міністрів про принципи управління Інтернетом» від 21 вересня 2011 року [13]. В ньому передбачено, що механізми управління Інтернетом повинні забезпечувати захист усіх основоположних прав та свобод та утверджувати їх універсальність, неподільність, незалежність та взаємозв'язок відповідно до міжнародного права у сфері прав людини. Мережева відкритість повинна сприяти не тільки захисту свободи слова та доступу до інформації, але і праву на повагу до приватного життя.

Методологічні підходи, окреслені в зазначених документах Ради Європи, вже використовуються в законодавчій практиці Європи. Так, восени 2008 р. Європарламент при обговоренні доповнень до законодавства ЄС в сфері телекомунікації («Telecoms Reform Package») прийняв поправку № 138, в якій зазначив, що доступ до Інтернету є основоположним правом людини, оскільки може розцінюватися як складова свободи вираження [14]. На цій підставі у травні 2009 року депутати Європарламенту відхилили законодавчі ініціативи по реформуванню телекомунікаційного ринку ЄС і заблокували створення наглядового органу у сфері телекомунікацій (BEREC). В цьому ж руслі британське Міністерство по інноваціях, університетах і кваліфікованих кадрах виступило з ініціативою законодавчо легалізувати копіювання музики з компакт-дисків на персональні комп'ютери та MP3-плеєри для власних цілей [15].

Конституційна Рада Франції (орган конституційного контролю) в своєму рішенні від 10 червня 2009 р. визнала закон «Hadori» як такий, що суперечить нормам Конституції. Зокрема, його прийняття порушує фундаментальні права людини на свободу вираження і доступу до інформації, а також вводить непропорційно суворі покарання [16]. Було зазначено, що тільки в окремих випадках суд може прийняти рішення про відключення користувача від мережі, а не, як пропонувалося в першій редакції «Hadori», відключати лише на підставі заяви правовласника.

Висновки. Таким чином, слід зазначити, що існує масив принципово важливих міжнародно-правових до-

кументів, де містяться методологічні положення щодо розуміння суті і особливостей реалізації права людини на результати творчої діяльності і охорони інтелектуальної власності в умовах панування інформаційно-комунікаційних технологій. Їх вивчення, пропаганда і врахування в правотворчості і правозастосуванні сприятимуть забезпеченню конституційних прав громадян, дозволять удосконалити законодавство, у тому числі конституційне, і правозастосовчу практику державних органів, вирішувати складну проблему правового забезпечення прогресивного розвитку в нових реаліях інформаційного суспільства.

Література:

1. Ханина К. Воздействие развития информационных технологий на формирование авторского права Европейского Союза / К. Ханина // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2004. - № 3. – С. 27-36 ; Левински С. Информация об управлении правами и технические меры защиты в странах ЕС / С. Левински // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2004. - № 12. – С. 25-30.
2. DADVSI – аббревіатура французької назви «Loi sur le Droit d'Auteur et les Droits Voisins dans la Société de l'Information» (Закон про авторське право і суміжні права в інформаційному суспільстві) // LOI n° 2006-961 du 1er août 2006 relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information (1) NOR: MCCX0300082L [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000266350&dateTexte=&categorieLien=id>.
3. Назва закону «Hadori» походить від скороченої назви спеціально створеного відомства «Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet» («Вища інстанція для захисту авторського права і розповсюдження матеріалів по Інтернету»). Про складну історію прийняття закону у 2009 році і скасування в червні 2013 р. див.: HADOPI law. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://en.wikipedia.org/wiki/HADOPI_law.
4. Urheberrechtsgesetz (Deutschland) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://de.wikipedia.org/wiki/Urheberrechtsgesetz_\(Deutschland\)](http://de.wikipedia.org/wiki/Urheberrechtsgesetz_(Deutschland)).
5. Федеральный закон от 2 июля 2013 года № 187-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravo.gov.ru:8080/page.aspx?51389>.
6. 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/l_doc2.nsf/link1/NT05_20.html.
7. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року та положення Бернської конвенції (1971 р.), на які містяться посилання у Договорі [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_770.
8. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_769.
9. Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society // OJ L 167, 22.6.2001, p. 10–19 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:167:0010:0019:EN:PDF>.
10. Див. докладно про це: Дитц А. Пять столпов системы авторского права и угрожающая им опасность / А. Дитц // Интеллектуальная собственность. – 2004. - № 5. – С. 28-35.

11. В Україні Конвенцію ратифіковано із застереженнями і заявами Законом № 2824-IV (2824-15) від 07.09.2005, ВВР, 2006, № 5-6, ст. 71) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_575.
12. Декларація Комітету міністрів Ради Європи «Про свободу вираження поглядів та інформації» УХВАЛЕНО Комітетом міністрів на 70-й сесії 29 квітня 1982 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_885?nreg=994_885&find=1&text=&x=9&y=10.
13. Декларація Комітету міністрів про принципи управління Інтернетом (прийнята Комітетом міністрів 21 вересня 2011 року на 1121-му засіданні заступників міністрів) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://euromediaplatform.org/Declaration ukr.html>.
14. European Parliament legislative resolution of 24 September 2008 on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council amending Directive 2002/22/EC on universal service and users' rights relating to electronic communications networks, Directive 2002/58/EC concerning the processing of personal data and the protection of privacy in the electronic communications sector and Regulation (EC) No 2006/2004 on consumer protection cooperation (COM(2007)0698 – C6-0420/2007 – 2007/0248(COD)) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P6-TA-2008-0452&language=EN>.
15. Аналітики підкреслюють в цілому більш м'який підхід британського законодавства до регламентації копіювання порівняно з континентальним. Див.: MacQueen H., Waelde Ch. UK Copyright Law in the Digital Environment // Electronic Journal of Comparative Law. – 2006/ - Vol.3 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ejcl.org/103/art103-10.pdf>.
16. Conseil constitutionnel: Décision n° 2009-580 DC du 10 juin 2009. Loi favorisant la diffusion et la protection de la création sur internet [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2009/2009-580-dc/decision-n-2009-580-dc-du-10-juin-2009.42666.html)

[decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2009/2009-580-dc/decision-n-2009-580-dc-du-10-juin-2009.42666.html](http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2009/2009-580-dc/decision-n-2009-580-dc-du-10-juin-2009.42666.html).

Бочарова Н. В. Методологические подходы к созданию современного законодательства в области охраны авторского права в сети Интернет в документах Совета Европы

Аннотация. Статья посвящена анализу методологических подходов, обозначенных в документах Совета Европы относительно охраны авторского права в сети Интернет и обеспечения конституционного права на свободу выражения взглядов и информации.

Ключевые слова: информационное общество, творческая деятельность, интеллектуальная собственность, конституции, авторское право, права человека, интернет-законодательство, Совет Европы.

Bocharova N. Methodological approaches to the creation of contemporary copyright internet-legislation in Council of Europe's documents

Summary. The article is devoted to the analysis of the methodological approaches to the creation of contemporary copyright internet-legislation and providing the fundamental constitutional right of freedom of expression and communication in the Council of Europe's documents.

Key words: information society, creative activity, intellectual property, constitution, copyright, rights of man, internet-legislation, Council of Europe.