

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
Західноукраїнський національний університет
Соціально-гуманітарний факультет
Кафедра інформаційної та соціокультурної діяльності

ВОВКОТРУБ Степан Сергійович

**Реалізація та захист авторського права на об'єкти інтелектуальної
власності, розміщені в мережі Інтернет/ Implementation and copyright
protection of intellectual property objects placed on the Internet**

спеціальність: 029 – Інформаційна, бібліотечна та архівна справа
освітньо-професійна програма – Документознавство та інформаційна
діяльність

Кваліфікаційна робота

Виконав: студент групи
ДІДм-21 С.С. Вовкотруб

Науковий керівник:
д.філол.н., професор
І.Ю. Шкіцька

Кваліфікаційну роботу допущено до захисту:
«__» _____ 20__р.

Завідувач кафедри
_____ Л. І. Біловус

ЗМІСТ

ВСТУП	4
РОЗДІЛ 1. ІНТЕРНЕТ ТА ВИКЛИКАНІ НИМ ПРОБЛЕМИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА	10
1.1. Інтернет: історія створення, будова та можливості.....	10
1.2. Правові проблеми, породжені появою Інтернету	15
1.3. Охороноздатність розміщених в Інтернеті матеріалів	20
1.4. Види творів, розміщених в Інтернеті, та особливості їх охорони авторським правом	20
1.5. Особливості розміщених в Інтернеті творів як предмета авторського права та проблеми їх правової охорони.....	32
ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 1	39
РОЗДІЛ 2. ЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ НА ТВОРИ, РОЗМІЩЕНІ В ІНТЕРНЕТІ.....	41
2.1. Захист на етапі до порушення.....	41
2.2. Захист на етапі після порушення.....	50
2.3. Проблеми, пов'язані з винесенням та виконанням судового рішення проти іноземного порушника авторських прав на розміщені в Інтернеті твори	51
ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 2	55
РОЗДІЛ 3. ПОРУШЕННЯ АВТОРСЬКОГО ПРАВА В УКРАЇНІ: ВИРІШЕННЯ ПРОБЛЕМ І ПРОФІЛАКТИКА ЇХ ВИНИКНЕННЯ	57
3.1. Причини порушення авторського права.....	57
3.2. Поради особі, авторське право якої порушено	58
3.3. Профілактика порушення авторського права	59
ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 3	64

ВИСНОВКИ.....	65
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	68

ВСТУП

Сьогодні Інтернет став повсякденним засобом передачі інформації будь-якого характеру, доступним кожному, хто має персональний комп'ютер, та, завдяки засобам супутникового зв'язку, з кожної точки на планеті.

Кількість інформації, накопиченої людством, сягнула сьогодні таких величин, що для її збору, обробки та зберігання вже недостатньо потужності найсучасніших комп'ютерів. Цю проблему було вирішено завдяки складанню інформаційних ресурсів окремих комп'ютерів шляхом створення на їх основі локальних комп'ютерних мереж та об'єднанню останніх у «мережу мереж» – Інтернет. Кількість складових цієї всесвітньої інформаційної мережі постійно зростає. На 2020 рік вона об'єднує понад 80 тис. мереж та 100 млн. користувачів по всьому світу.

Інформація передається у вигляді об'єктів, що потенційно охороняються авторським правом: літературних, музичних та аудіовізуальних творів, фотографій, ілюстрацій, карт, планів, малюнків тощо. Обробка і передача даних мережею та саме її функціонування відбувається завдяки іншому об'єкту авторсько-правової охорони – комп'ютерним програмам, а зберігання і пошук інформації часто здійснюється за допомогою електронних баз даних, які також можуть охоронятися авторським правом.

Фіксація перелічених об'єктів авторсько-правової охорони в електронній формі та транскордонний характер Інтернету спрощує можливість порушення прав авторів та їхніх правонаступників. Збільшення ж обсягу авторських прав або введення складної процедури їх здійснення, натомість, призведе до обмеження прав користувачів Інтернету. Тому завданням сучасного авторського права є досягнення справедливого та життєздатного балансу інтересів власників авторських прав та користувачів творів, розміщених в Інтернеті.

Актуальність теми

Систематизація та реформування авторського права у сфері охорони матеріалів, що передаються в Інтернеті, є нагальною потребою і для України, особливо в умовах теперішніх ринкових перетворень в країні, коли інформація стає все вагомішим фактором виробництва та все ціннішим об'єктом цивільного обігу.

Водночас надзвичайна важливість заходів, спрямованих на забезпечення ефективного захисту авторських прав на розміщені в Інтернеті твори визнано Указом Президента України «Про заходи щодо розвитку національної складової глобальної інформаційної мережі Інтернет та забезпечення широкого доступу до цієї мережі в Україні», який в якості основних завдань державної політики у сфері інформатизації визначає, серед іншого, вдосконалення правового регулювання діяльності суб'єктів інформаційних відносин, виробництва, використання, поширення та зберігання електронної інформаційної продукції, захисту прав на інтелектуальну власність, посилення відповідальності за порушення встановленого порядку доступу до електронних інформаційних ресурсів всіх форм власності, за навмисне поширення комп'ютерних вірусів.

Вищенаведені технологічні та правові реалії сьогодення зумовлюють актуальність теми нашого дослідження. Авторсько-правові аспекти функціонування всесвітньої інформаційної мережі Інтернет потребують негайного та всебічного вивчення з тим, щоби величезний потенціал Інтернету в усіх сферах суспільного життя реалізувався в повній мірі повсюди в світі та зокрема в Україні.

Мета і завдання дослідження

Мета дослідження полягає в системному аналізі сучасного стану охорони об'єктів інтелектуальної власності на твори, розміщені в мережі Інтернет, та в розробці рекомендацій щодо вдосконалення чинного авторсько-правового законодавства у цій сфері.

З огляду на мету дослідження його завданнями є:

- 1) висвітлити сутність юридичної природу охорони авторських прав на розміщені в Інтернеті твори та з'ясувати її особливості;
- 2) визначити, які з матеріалів, доступних через Інтернет, підлягають охороні за авторським правом;
- 3) розглянути та комплексно проаналізувати міжнародні правові акти у сфері охорони творів, розміщених в Інтернеті;
- 4) сформулювати рекомендації для осіб, авторське право яких порушено.

Об'єктом дослідження є правові проблеми захисту інтелектуальної власності, що виникли з появою сучасних інформаційних технологій і мережі Інтернет.

Предметом дослідження є теоретико-практичні аспекти захисту авторських прав власників на об'єкти інтелектуальної власності, розміщені в інформаційній мережі "Інтернет".

Методи дослідження зумовлені вимогами до комплексного підходу до об'єктивного аналізу явищ суспільного життя та міждисциплінарного підходу до виконання поставлених завдань. Дослідження здійснено на основі формально-логічного, системно-функціонального, історико-правового, порівняльно-правового, діалектичного та інших загальних і спеціальних наукових методів.

Із застосуванням формально-логічного методу опрацьовано положення правових актів і судові рішення у сфері авторського права України, Російської Федерації, США та держав Західної Європи, норми, що містяться у міжнародних правових актах, прийнятих із питань охорони авторських прав, а також у таких нормативно-правових актах Європейського Союзу, присвячених охороні авторських прав його державами-членами, як Директива Ради 91/250/ЕЕС із питань захисту комп'ютерних програм, Директива Ради 96/9/ЕС про охорону баз даних і Зелена книга стосовно

авторського права і суміжних прав в інформаційному просторі.

За допомогою історико-правового та діалектичного методів досліджено кількісний та якісний розвиток мережі Інтернет, її правовий статус, появу нових можливостей і пов'язані з ними зміни підходів до її правового режиму та регулювання нормами міжнародного приватного права суспільних відносин, що виникають з приводу використання цієї інформаційної мережі.

Системно-функціональний метод надав можливість дослідити шляхи розповсюдження творів у мережі Інтернет та визначити механізм взаємин суб'єктів авторських прав на твори, які розміщено в мережі, з її користувачами.

Особливого значення надано порівняльно-правовому методу, на основі якого здійснено співставлення положень законодавства країн Бернського Союзу, а також міжнародно-правових документів у сфері охорони авторських прав, зокрема: Закону України «Про авторське право і суміжні права», Акту про авторське право США, Закону Російської Федерації «Про авторське право і суміжні права», Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів та Всесвітньої конвенції про авторське право.

Наукова новизна одержаних результатів

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що у рооботі здійснено науковий аналіз правових засад охорони авторських прав на розміщені в Інтернеті літературні та художні твори, зокрема:

1. Доведено, що всі види творів, зафіксовані в цифровій формі та розміщені в Інтернеті, є об'єктами, що вимагають авторських прав нарівні з творами, зафіксованими в більш традиційних формах, незалежно від виконання авторами чи їхніми правонаступниками будь-яких формальностей (реєстрації, депонування тощо) та факту опублікування твору.

2. Установлено, що у зв'язку з технологічними особливостями мережі Інтернет виявити неправомірне використання творів науки, літератури і

мистецтва в цій мережі немає можливості, що є істотним недоліком функціонування Інтернету.

3. Уперше сформульовано правило, за яким добросовісний користувач, виявивши в мережі Інтернет твір, який його цікавить, повинен встановити автора цього твору чи його правонаступника й укласти з ним відповідний договір про умови використання цього твору.

4. Аргументовано, що автор чи інша особа, яка має авторські права, розміщуючи свій твір у мережі Інтернет, цим самим дає право використовувати цей твір усім охочим.

5. Доведено, що судовий захист авторських прав на твори науки, літератури і мистецтва, розміщені в Інтернеті, у разі їх порушення численними користувачами мережі практично здійснити неможливо через надзвичайну складність (неможливість) установити особу кожного конкретного порушника. Зазначена проблема ускладнюється й тим, що порушники можуть бути громадянами багатьох країн, що зумовлює необхідність позивача порушувати позови в різних країнах і за різними юрисдикціями.

Практичне значення одержаних результатів

Практичне значення результатів дослідження полягає в тому, що в ньому вперше виявлені основні проблеми охорони авторських прав на об'єкти інтелектуальної власності, розміщені в мережі Інтернет, та запропоновані шляхи їх вирішення як на національному, так і на міжнародному рівні. Одержані теоретичні та практичні можуть бути використані органами законодавчої та виконавчої влади України для формування державної політики у сферах зв'язку, інформатизації та охорони авторських прав, а також із метою розробки нормативно-правових актів та укладання міжнародних угод у цих галузях.

Отриманий теоретичний доробок може слугувати підґрунтям для подальших теоретичних і прикладних досліджень проблем взаємного

впливу інформаційних технологій та авторського права. Результати дослідження можуть також бути використані авторами, програмістами, державними службовцями, суддями, викладачами, підприємцями та співробітниками організацій, що здійснюють управління майновими правами авторів на колективній основі.

Апробація результатів дослідження. Основні положення випускної роботи й одержані результати були представлені в доповідях на міжнародних студентських наукових конференціях, зокрема IV Міжнародній науковій конференції «Правова система України в умовах європейської інтеграції: погляд студентської молоді» (м. Тернопіль 15.05.2020) та Міжнародній науковій конференції «Тенденції реформування правової системи України і країн світу: правові, психологічні та соціокультурні аспекти» (м. Тернопіль 6.11.2019).

Публікації. Результати дослідження відображено у двох публікаціях, написаних без співавторів, у збірниках студентських наукових робіт (Вовкотруб С. *Порушення авторського права в Україні: причини та заходи попередження. Тенденції реформування правової системи України і країн світу: правові, психологічні та соціокультурні аспекти*: зб. тез доп. міжнар. наук. конф. 05-06 листопада 2019 р. Тернопіль: ТНЕУ, 2019. С. 323-325; Вовкотруб С. *Захист авторських прав на твори, розміщені в Інтернеті. Правова система України в умовах європейської інтеграції: погляд студентської молоді*: зб. тез доповідей IV Міжнар. наук. студ. конф. 15 травня 2020. Тернопіль: ТНЕУ, 2020. С. 315-318.

Структура роботи складається зі вступу, трьох розділів, висновків, списку використаних джерел. Обсяг роботи становить 73 сторінки. У списку використаних джерел налічується 57 найменувань.

РОЗДІЛ 1. ІНТЕРНЕТ ТА ВИКЛИКАНІ НИМ ПРОБЛЕМИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА

1.1. Інтернет: історія створення, будова та можливості

Інтернет — всесвітнє об'єднання інформаційних мереж і прообраз «інформаційної супер-магістралі», курс на створення якої взято урядами світу, була втілена Міністерством оборони США наприкінці 60-х із метою забезпечення передач команд вогню від командного центру до пускових ракетних установок у випадку виходу з ладу всіх інших засобів зв'язку. Для цього було створено Агентство з проекту прогресивних досліджень (ARPA). Його завдання було згодом розширено до створення системи, яка б давала можливість доступу до всіх наявних на той час обчислювальних ресурсів Сполучених Штатів багатьом користувачам одночасно. Результатом діяльності Агентства стало створення мережі, яка отримала назву ARPAnet.

Існування цієї мережі, що об'єднала головні обчислювальні центри країни, та використання технології передачі інформації, поділеної на автономні пакети, дозволило розпочати роботи зі створення гнучкої структури, до якої могли б входити комп'ютери будь-якого типу. Використання їх «спільної мови» – протоколів TCP/IP, які швидко сприйняли військові у своїй окремій мережі MILnet та університети, підтримала Національна наукова фундація (NSF) при створенні п'яťох великих обчислювальних центрів, обладнаних супер-комп'ютерами, з метою забезпечення доступу всієї наукової громадськості країни до інформації, що містилась у цих комп'ютерах. Згодом усі найбільші університетські обчислювальні центри були підключені до мережі, створеної NSF, яка стала «скелетом» для всіх цих менших мереж. Починаючи із цього часу, став можливим доступ до будь-якої точки мережі за допомогою будь-якого підключеного до неї комп'ютера.

З метою підтримання діяльності мережі NSF та розширення її можливостей, 1987 року права з управління нею були надані таким приватним інвесторам, як Merit Network Inc., IBM та NCI. 1992 року NSF відкликала свої інвестиції у «мережу мереж», відкривши таким чином шлях іншим джерелам її фінансування.

Сьогодні Інтернет перетворився на повсякденний засіб передачі інформації будь-якого характеру, який є доступним кожному, хто має персональний комп'ютер, та, завдяки засобам супутникового зв'язку, з кожної точки на планеті.

Серед видів послуг, які пропонує Інтернет своїм користувачам? Можна виокремити вісім основних:

1. E-mail (електронна пошта). Електронна пошта дозволяє користувачам, які мають електронні адреси, спілкуватися таким же чином, як і за допомогою звичайної пошти, з тією різницею, що послання досягає адресата у лічені хвилини після відправлення.

Кожну секунду в усьому світі через Інтернет надсилається біля 4 тис. повідомлень електронної пошти [50, P.25].

2. The World Wide Web (WWW або Web). WWW є одним із найзручніших для користувачів засобом пошуку та розповсюдження інформації в Інтернеті, створений 1991 року. Він робить можливим зручне звернення до інформаційних ресурсів Інтернету завдяки використанню гіпертекстових ланок, які містять матеріали, розміщені на Web-сайтах.

Web-сайт є своєрідним «майданчик», «вузол» у гігантській «павутині» WWW, здатний містити тексти, графічні зображення та звуки. Сайти створюються за допомогою комп'ютерної мови HTML, сумісної з усіма існуючими програмними платформами.

Процес доступу до Web-сайту було описано одним американським судом наступним чином: «Будь-який користувач Інтернету може отримати доступ до будь-якого сайту, яких існує, ймовірно, сотні тисяч, шляхом

вводу в комп'ютер адреси в Інтернеті, яку вони шукають. Користувачі Інтернету також можуть здійснювати пошук в Інтернеті з тим, щоб знайти Web-сайти, що стосуються їхніх сфер інтересів. Через телефонні лінії користувач підключається до Web-сайту, і цей користувач може отримувати будь-яку інформацію, яку було розміщено на Web-сайті. Користувач може також взаємодіяти із цим Web-сайтом та посилати на нього повідомлення. По підключенню до Web-сайту інформація передається електронним чином до комп'ютера користувача та швидко з'являється на екрані... Ця передана інформація може легко бути завантажена на диск або послана на принтер».

Сайти пов'язані між собою численними гіпертекстовими ланками. Така ланка, яку звичайно позначають підкресленим, узятим в рамку або виділеним іншим кольором словом, відсилає користувача до іншого інформаційного матеріалу, який знаходиться на цьому ж або іншому сайті.

Таким чином, WWW є надзвичайно корисним для його користувачів інструментом, який дозволяє їм «ковзати» Інтернетом, «перестрибуючи» з одного серверу на інший і проглядаючи різноманітні тексти та зображення.

Сьогодні в Інтернеті існує кілька сотень тисяч Web-сайтів, і їх кількість нестримно зростає.

3. Telnet (дистанційний доступ). Telnet, не будучи зручним для звичайних користувачів інструментом, дозволяє здійснювати повний або частковий контроль над віддаленим комп'ютером за допомогою іншого комп'ютера. Незважаючи на те, що цей сервіс був досить популярним на початку існування Інтернету, зараз він використовується переважно інформаційними службами, які роблять доступними для користувачів Інтернету інформаційні системи, працюючі на основі інших пошукових систем (наприклад, Бібліотека Конгресу США, туристичні агентства, банки, тощо).

4. F.T.P. (протокол передачі файлів). F.T.P. – це редукована версія Telnet, яка застосовується при передачі файлів на велику відстань. Підключившись до серверу F.T.P., який звичайно містить частину, доступну кожному, та частину, доступ до якої обмежено вимогою введення паролю, користувач може отримати з нього будь-які файли або розмістити на ньому свої файли, які інші користувачі, в свою чергу, можуть отримати, підключившись до того ж серверу. Ці операції є дуже простими, тому послуги F.T.P. досить популярні серед користувачів Інтернету.

5. Gopher. Будучи чимось середнім між F.T.P та WWW, Gopher є першою спробою об'єднати різноманітні мережеві ресурси. Разом із Telnet та F.T.P., двома іншими сервісами Інтернету, що дозволяють створення «електронних бібліотек», доступних широкому загалу, Gopher поступово уступає місце WWW, який об'єднує та розширює функції кожної з цих послуг.

6. Списки розсилки. Список розсилки – це список користувачів Інтернету, які бажають обмінюватися інформацією та ідеями з певного предмету. Іншими словами, такий лист є об'єднанням людей, що існує для збору та розповсюдження інформації, яка надходить з їх персональних комп'ютерів. Список розсилки може створити кожний користувач. Для того, щоб потрапити до списку, користувачі мають надіслати електронною поштою його менеджеру стандартне повідомлення про своє бажання стати «передплатником» списку.

Принцип, за яким діє список розсилки, дуже простий. Кожне послання, що надходить на адресу списку, автоматично пересилається електронною поштою всім користувачам, включеним до нього. Ніщо, звичайно, не заважає кожному з користувачів ініціювати індивідуальне листування з будь-яким іншим користувачем, електронну адресу якого він побачив у списку.

7. Дискусійні групи (групи новин). Метою дискусійних груп також є обмін інформацією та ідеями з певного предмету, і такі групи може створити кожен з користувачів Інтернету. Але, на відміну від списків розсилки, вони не використовують електронну пошту для розповсюдження інформації. Дискусійну групу може бути порівняно з дошками оголошень, на яких люди читають оголошення інших та розміщують свої власні.

Центрального серверу дискусійної групи не існує. Його роль грають тисячі серверів, кожен з яких містить копію «дошки оголошень» та вносить до неї зміни відповідно до одержаних нових повідомлень користувачів. Ці сервери синхронізують свою роботу кілька разів на добу згідно з діаграмами надходження інформації, які складаються їх адміністраторами.

Якщо б програмне забезпечення не застосовували дискусійні групи, їхня діяльність базується на простих принципах. Серед всіх існуючих груп користувач Інтернету обирає ті групи, що його цікавлять, і стає їх «передплатником». Це дозволяє спеціальним програмам обліковувати всі підключення користувача до серверу групи. Під час кожного такого підключення користувач, таким чином, може звертатися лише до нових повідомлень інших користувачів. Він може також сам висловитися з предмету обговорення, розмістивши своє повідомлення на сервері або надіславши його електронною поштою іншому учаснику дискусії.

8. Internet Relay Chat (IRC). На відміну від дискусійних груп, спілкування між користувачами IRC відбувається в режимі реального часу за допомогою комп'ютерів, підключених одночасно до одного серверу, і, таким чином, може використовуватися лише тими користувачами, чий сеанс зв'язку із сервером повністю або частково збігається.

Існування згаданих вище послуг Інтернету та регулярна поява нових сприяє посиленню його впливу на кожний без винятку аспект буденного життя людини – освіту, працю, охорону здоров'я, відпочинок. Комерційне використання Інтернету, яке було забороненим на початку його існування,

в останні роки стабільно розвивається. Все більше і більше підприємств користується Інтернетом в цілях реклами, маркетингу, надання послуг, укладання контрактів, здійснення та отримання платежів, внутрішнього та зовнішнього зв'язку, ринкових досліджень, розробки моделей власного розвитку, обміну професійною інформацією, управління персоналом та найму працівників.

Біля 10 млн. компаній і підприємців в одних лише США заявляють про свою зацікавленість у комерційному використанні Інтернету. Усього ж, за деякими прогнозами, до 2020 року кількість користувачів Інтернету сягне 4.6 млрд.

1.2. Правові проблеми, породжені появою Інтернету

Розвиваючись надзвичайно швидкими темпами, Інтернет змінює звичні нам соціально-економічні парадигми, і сучасне право не є винятком.

На жаль, право сьогодення, у більшості випадків не може адекватно реагувати на зміни в суспільних відносинах, викликані появою інформаційних технологій.

Мине багато років, доки право «наздожене» сучасну технологію, якщо це взагалі коли-небудь трапиться. Але ті, хто має справу з інформаційними технологіями сьогодні, не можуть чекати. Їм потрібно вже тепер знати юридичні умови та наслідки своєї діяльності в Інтернеті. Для них є проблемою передбачити, як питання, що виникають та ще виникатимуть у процесі функціонування Інтернету, будуть вирішені при застосуванні сучасного права.

Усі ці питання можна поділити на такі групи:

1. *Право на інформацію в електронному вигляді.* До цієї групи можна віднести такі питання: хто є власником інформації, яка передається в електронному вигляді, які права він має при використанні та для контролю за використанням цієї інформації, які права мають користувачі інформації, яка їм не належить?

2. *Інформаційна безпека.* До цієї категорії належать наступні питання: Як абонентам електронного зв'язку забезпечити автентичність і цілісність своїх послань, як сторони мають «підписувати» документи в електронному вигляді, як забезпечити конфіденційність таких документів?

3. *Електронні угоди.* Це питання, що стосуються так званої електронної комерції: як сторони можуть укласти юридично дійсні угоди в електронному вигляді, які норми регулюють укладання та виконання таких угод, хто має юрисдикцію щодо спорів, які виникають з приводу цих угод?

4. *Зміст інформації.* До цієї групи питань відносять такі: як право регулює зміст інформації, що передається електронним шляхом, як закони щодо свободи слова, реклами та обмежень на експорт застосовуються до змісту цієї інформації?

5. *Поведінка користувачів Інтернету.* Ці питання переважно пов'язані з так званими комп'ютерними злочинами (несанкціонований доступ, порушення норм суспільної моралі, тощо) та оподаткуванням комерційної діяльності в Інтернеті.

Вищенаведеними питаннями перелік правових проблем, що виникають унаслідок функціонування інформаційних технологій, далеко не обмежується, і з часом їх стане ще більше.

Головна проблема при їх вирішенні полягає в тому, що право в сучасному його вигляді має справу з матеріальними об'єктами. Ми звикли до того, що щось матеріальне продається та купується, а інформація розповсюджується за допомогою паперу, магнітної плівки або лазерних дисків.

Комерційна діяльність також здійснюється за допомогою матеріального об'єкта, яким є папір. Контракти, замовлення, рахунки, чеки, підтвердження – все це традиційно втілюється в папері, матеріалі, який знають і якому довіряють. У багатьох мовах світу само слово «папір» є синонімом слова «документ».

В одних випадках папір відповідає юридичним вимогам (як, наприклад, вимозі укладання контракту «в письмовій формі»). В інших випадках він відповідає діловій практиці, що склалась (зручність, наприклад, завжди мати документи в письмовій формі для подальшого звернення до них за потреби). У решті випадків люди просто відчують себе більш комфортно, коли мають аркуш паперу перед очима, але в електронному світі паперу не існує. Тому для того, щоб можливості інформаційних технологій проявили себе в повній мірі, звичні нам поняття та моделі поведінки повинні змінюватися.

Більше того, коли інформація існує тільки в цифровій формі, виникають нові проблеми. Звичайною справою, наприклад, є копіювання документів. Але можливість внесення змін до документів, які існують виключно в електронному вигляді, таким чином, що факт внесення змін часто встановити неможливо, дає широкі можливості для шахрайства та інших зловживань.

Сучасне право має також територіальний характер. Тобто, воно обмежене у застосуванні тільки щодо осіб та відносин між ними в рамках території держави або її певної складової частини. Але Інтернет не знає кордонів. Повідомлення, надіслане електронною поштою, наприклад, з одного комп'ютера, що знаходиться в Києві, до іншого, теж в Києві, може пройти через сервери, розташовані в кількох країнах.

Таким чином, коли зникають папір та інші матеріальні носії інформації, а державні кордони більше не є перешкодою, неодмінно змінюються традиційні правові поняття та концепції, що вироблялися віками. І це вже відбувається. Але цей процес дуже повільний і часто вимагає зміни поглядів на нього тих, від кого залежить його хід.

На жаль, як законодавці, так і ті, хто покликаний тлумачити закони, не завжди розуміють природу та значення нових досягнень науки. Так, в 1915 році, коли кіно було ще новим явищем, Верховний Суд США прийняв

рішення, згідно з яким кінофільми визнавалися «спектаклями, які не повинні вважатися... частиною преси країни або органами суспільної думки» [49, Р. 244]. Це рішення залишалося незмінним до 1952 року. А вже 1969 року Федеральний Суд США визнав, на цей раз – кабельне телебачення, недостатньо «заторкнутим суспільним інтересом» [41, Р. 302].

Однак право може досить вдало пристосовуватися до появи нових технологій. Чудовим прикладом є авторське право. Як зазначив Верховний Суд США в одному зі своїх рішень, «Від самого свого початку авторське право розвивалося як реакція на значні зміни в технології»[53, Р. 430]. І дійсно, ця галузь права зазнала багато змін, викликаних появою таких технологій, як фотографія, звукозапис, радіо, супутникове телебачення, надаючи сьогодні адекватний захист мистецьким творам в усіх цих сферах.

Звичайно, зараз багато дискутується питання про те, чи може існуюче право успішно пристосуватися до проблем, що викликають нові види комунікацій та електронна комерція. Але, незважаючи на те, чи відповідає сучасне право таким явищам як, наприклад, електронне видавництво, це право реально впливає на поведінку тих, хто сьогодні займається цим видом діяльності. Доки право розвивається в напрямку регулювання викликаних «цифровою революцією» суспільних відносин краще, ніж воно робить це сьогодні, права та обов'язки тих, хто має справу з інформаційними технологіями, регулюються тим правом, яке існує на даний час.

Право завжди не встигає за технологією, тому його завданням є адаптація до нових реалій, перегляд старих положень, що розроблялися та були ефективними в абсолютно інших умовах, і забезпечення чіткого керівництва для тих, хто має справу з новими технологічними досягненнями. У випадку інформаційних технологій, без чіткості та єдності в розумінні їх юридичної природи всіма тими, хто має до них відношення,

рівень їх використання в усіх галузях людської діяльності не сягне потенційно можливого.

Усе вищесказане стосується не тільки таких високорозвинених країн, як Сполучені Штати, де знаходиться «ядро» Інтернету та спеціалісти яких є всесвітніми «законодавцями мод» у сфері комп'ютерної техніки, але і країн з нижчим рівнем інформатизації, в тому числі України, яка, маючи все необхідне для того, щоб зробити вагомий внесок у розвиток «безпаперового» світу інформаційних технологій, [26, С. 48] лише починає створювати спеціальне законодавство в цій сфері.

Авторське право є одним із найважливіших видів охорони інтелектуальної власності в Інтернеті в силу, як мінімум, двох причин. По-перше, більшість матеріалів, що передаються Інтернетом (тексти, зображення, звукові сигнали), є творами в юридичному сенсі і, таким чином, складають предмет авторського права.

По-друге, оскільки сама природа електронних телекомунікацій вимагає багатократного копіювання даних у процесі передачі їх каналами зв'язку та ознайомлення з ними, природно, постають питання стосовно дотримання при такому копіюванні авторських прав.

Будь-яка поведінка користувачів в Інтернеті зачіпає права авторів та їх правонаступників. Інакше кажучи, неможливо нічого зробити в Інтернеті, що б потенційно не порушувало чийсь авторські права. Перегляд Web-сторінок, збереження їх вмісту в пам'яті комп'ютера, переадресація повідомлення електронної пошти – усі ці дії передбачають відтворення об'єктів авторсько-правової охорони.

Але перед тим, як обговорювати проблеми охорони авторських прав в Інтернеті, необхідно, перш за все, визначити, які саме матеріали, доступні через Інтернет, охороняються авторським правом і які вимоги пред'являються авторським правом до них як до об'єктів охорони.

1.3. Охороноздатність розміщених в Інтернеті матеріалів

Авторське право всіх країн світу (тих, в яких воно існує) охороняє твори у галузі літератури, науки та мистецтва. Як правило, національні закони і міжнародні конвенції з авторського права містять примірний перелік об'єктів правової охорони та зазначають, що цей перелік не є вичерпним. Зазвичай в цих переліках згадуються літературні, музичні та аудіовізуальні твори, фотографії, картини, малюнки, ілюстрації, карти, плани, ескізи тощо [9, Ст. 8].

Натомість такі об'єкти як, повідомлення про новини дня або повідомлення про поточні події, що мають характер звичайної прес-інформації, твори фольклору, а також державні документи, символи та знаки звичайно не охороняються [14, Ст. 10].

Усі вищезгадані літературні та художні твори можна зустріти в Інтернеті у великій кількості, і всі вони можуть претендувати на захист авторським правом. Але тільки претендувати. Бо однієї лише приналежності до тієї чи іншої категорії творів, зазначеної в законі, недостатньо.

1.4. Види творів, розміщених в Інтернеті, та особливості їх охорони авторським правом

Тепер розглянемо, які конкретно види творів зустрічаються в Інтернеті, якими саме творами ці види представлені, та в чому полягають особливості авторсько-правової охорони кожного з них.

Літературні твори

Літературні твори всіх видів є типовими об'єктами охорони авторського права будь-якої країни. До цієї категорії творів зазвичай відносять книги, брошури, статті та інші письмові твори [10 Ст. 8 ч.1 п.1].

Даючи визначення терміна «літературні твори», американський Акт зазначає, що це твори, «виражені у словах, цифрах або інших словесних або цифрових символах чи знаках, незважаючи на природу матеріальних

об'єктів, як то книги, періодичні видання, рукописи, фонограми, плівка, касети, диски, перфокарти, в яких вони втілені».

Український же Закон, хоча і не містить визначення літературних творів, конкретизує, що це можуть бути твори «белетристичного, публіцистичного, наукового, технічного або іншого характеру» [10 Ст. 8 ч.1 п.1].

На даний час більшість матеріалів, доступних через Інтернет, є саме літературними творами. Повідомлення електронної пошти, рекламна та довідкова література, каталоги, словники, тексти, розміщені на сайтах WWW, FTP та gopher, послання, що розповсюджуються через списки розсилки та дискусійні групи, – усе це літературні твори в розумінні авторського права.

Представляється доречним детальніше зупинитися на дуже своєрідному об'єкті інтелектуальної власності, якому Інтернет завдячує самим своїм існуванням, та який прирівнюється авторським правом саме до літературних творів [16, Ст.18], — комп'ютерних програм. Це вони керують як самими комп'ютерами, так і потоками інформації між ними, об'єднуючи їх в інформаційні мережі. Саме комп'ютерні програми уможливають пошук і ознайомлення з матеріалами, розміщеними в Інтернеті, та «перекладають» усі інші твори, що передаються Інтернетом, з мови комп'ютерів на мову, зрозумілу людині, і навпаки. До того ж вони самі передаються Інтернетом у великій кількості і як самостійні твори, і як частини складених творів. Ось ця легкість миттєвого розповсюдження комп'ютерних програм у глобальних масштабах і складає основну загрозу, яку несе авторам програм та їх правонаступникам Інтернет, і у порівнянні з якою загроза їх правам з боку лазерних дисків просто меркне.

Американський Акт визначає термін «комп'ютерна програма» як «набір тверджень чи інструкцій для використання безпосередньо або опосередковано у комп'ютері з метою отримання певної мети».

Натомість український Закон містить більш докладне визначення, згідно з яким поняття «комп'ютерна програма» означає «набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи у будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером, які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату» та «охоплює як операційну систему, так і прикладну програму, виражені у вихідному або об'єктивному кодах».

Саме це визначення і є об'єктом охорони авторського права. Ідеї ж, покладені в основу комп'ютерної програми, навіть виражені в ній та описані нею, авторським правом не охороняються. Їх захист є прерогативою іншої галузі права інтелектуальної власності – патентного права.

Концепція захисту комп'ютерних програм патентним правом має багато прихильників і противників. Існує ціла низка істотних практичних ускладнень, що виникають при патентуванні комп'ютерних програм:

1. Процедура патентування є дуже тривалою, на її проходження потрібно від двох до п'яти років, у той час як термін життя самого програмного забезпечення може бути коротше. Відомо, що комп'ютерні програми дуже швидко застарівають.

2. Відсутній фонд програмного забезпечення і, таким чином, можливість виявлення аналогів, прототипів, із якими можна було б порівняти нове рішення, проводячи патентну експертизу.

3. Оскільки для об'єктів цього типу дуже важко виявити випадки порушення прав, то повна публікація опису об'єкта, прийнята у патентних документах, з одного боку, недоцільна, а з іншого – може виявитися занадто ємною для патентного документа, що більш підходить для наукової публікації, ніж для патентного опису.

Аргументація прихильників захисту комп'ютерних програм патентним правом зводиться до наступного:

1. Тривалий термін процедури патентування не є принциповою перешкодою. По-перше, вважається, що патентний захист одержують лише нові, оригінальні програмні продукти, виконані на рівні винаходів. А такі розробки живуть набагато довше терміну експертизи. По-друге, не складає особливої складності розробка методів проведення швидкої «чорнової» експертизи, таких як виявлення аналогів і прототипів запропонованого програмного продукту, істотних відмінностей його від прототипів та інших програм, рівня новизни і т.д., оскільки програмне забезпечення за самою своєю суттю ідеально пристосоване для опрацювання на комп'ютері.

2. Велика кількість виданих патентів на об'єкти програмного забезпечення у таких країнах, як США, Великобританія, ФРН та Японія, існуюча практика проведення їх експертизи, ціла серія рішень патентних судів спростовують твердження про те, що об'єкти цього типу взагалі неможливо порівняти, виявити, розпізнати чи скласти для них патентну формулу.

3. Проблема відсутності фонду патентних програм для пошуку аналогів і проведення експертизи навряд чи може стати серйозною перешкодою при бажанні визнання патентоспроможності комп'ютерних програм. Адже аналогічні проблеми виникали у всі часи існування патентної системи при введенні нових об'єктів охорони і завжди були переборені.

Отже, оскільки комп'ютерній програмі властиві якості об'єкта охорони як авторського, так і патентного права, то програмне забезпечення можливо захищати за нормами обох галузей. Спроби ж охороняти комп'ютерні програми, використовуючи методи лише однієї галузі, базуючись на властивостях, характерних для об'єктів її охорони, залишає програми незахищеними з точки зору інших властивостей, характерних для об'єктів охорони іншої галузі [2, С. 31].

Не применшуючи переваг патентної охорони, слід визнати, що захист

комп'ютерних програм авторсько-правовими нормами як найбільш простий та економічний, безсумнівно, складає великий теоретичний та практичний інтерес.

Фотографії та інші нерухливі зображення

Після літературних творів, фотографії та інші нерухливі зображення на екрані комп'ютера (карти, схеми, діаграми тощо) несуть найбільше серед творів, які передаються Інтернетом, інформаційне навантаження.

При цьому згадані зображення можуть створюватися на екрані комп'ютера спеціальними програмами, призначеними для полегшення користування людиною самим комп'ютером (операційні системи) та сервісами Інтернету (програми, призначені для «пересування» Інтернетом, — браузері та інші прикладні програми) або бути розміщеними в Інтернеті і мати незалежний від комп'ютерів користувачів характер.

У першому випадку зображення на екрані є частиною комп'ютерної програми, її інтерфейсом і охороняється разом із всією програмою, а в другому – зображення є цифровою фотографією і охороняється як звичайна фотографія [12, Ст. 8 ч. 1 п. 10] або є результатом переведення в цифрову форму (сканування) звичайної фотографії, іншого двомірного (картини, малюнку) або тримірного (скульптури, будівлі) твору і, при відповідності критерію оригінальності, охороняється як похідний від них твір. (Про похідні твори йдеться нижче.)

Музичні твори та фонограми

Музичні твори, як з текстом, так і без, традиційно охороняються авторським правом [12, Ст. 8 ч. 1 п. 5]. Від поняття «музичний твір» слід відрізнити поняття «фонограма». Остання також є результатом творчої праці, але вторинним, результатом фіксації у матеріальній формі виконання першого. Права на музичний твір належать його автору, на виконання – виконавцю, а на фонограму – її виробнику.

Український Закон, визнаючи положення Конвенції про захист інтересів виробників фонограм від незаконного відтворення їхніх фонограм 1971 р., яка під фонограмою розуміє «виключно звуковий запис звуків», визначає фонограму як «звукзапис на відповідному носії (магнітній стрічці чи магнітному диску, грамофонній платівці, компакт-диску тощо) виконання або будь-яких звуків, крім звуків у формі запису, що входить до аудіовізуального твору» [6, Ст. 1]. Американський Акт уточнює, що це можуть бути «серії музикальних, голосових або інших звуків, але не включаючи звуки, які супроводжують кінофільм чи інший аудіовізуальний твір».

Отже, фонограма може бути звуковим записом не лише музичних, а й інших – усних, драматичних, музично-драматичних, хореографічних – творів, а також практично всіх звуків, які можливо записати.

Усе більше музичних творів та фонограм з'являється в Інтернеті. І якщо трансляції музичних творів у живому виконанні ще обмежуються поодинокими випадками, то розповсюдження цих творів за допомогою Інтернету у вигляді фонограм, записаних у таких цифрових форматах, як MIDI та MP3, є вже пересічним явищем. Популярність розповсюдження фонограм через Інтернет пояснюється відсутністю потреби при такій формі розповсюдження в їх традиційних примірниках – носіях звукозапису (платівках, касетах, компакт-дисках тощо), які значно ускладнюють процес доставки фонограм слухачам та збільшують вартість користування ними.

Аудіовізуальні твори

З появою кінематографу авторське право включило до кола об'єктів своєї охорони кінофільми, до яких у міру розвитку техніки приєдналися інші аудіовізуальні твори. Під «аудіовізуальним твором» звичайно розуміють твір, який складається із серії пов'язаних між собою зображень із звуковим супроводом чи без нього, призначених для відображення виключно за допомогою певних технічних засобів. До аудіовізуальних

творів відносять кінематографічні твори, а також твори, «виражені способом, аналогічним кінематографії» [6, Ст. 1].

Як приклад творів, що належать до цієї категорії, український Закон згадує «кінофільми, телефільми, відеофільми, діафільми, слайд-фільми тощо, які можуть бути ігровими, анімаційними (мультиплікаційними), неігровими чи іншими» [6, Ст. 1].

Американський же Акт зазначає, що аудіовізуальні твори за своєю природою призначені для показу за допомогою «машин чи пристроїв таких як проектор ... або електронного обладнання, ... незважаючи на природу матеріальних об'єктів, як то плівки чи касети, в яких вони втілені». Виходячи з цього положення, авторське право США відносить до аудіовізуальних творів кіно- та відеофільми, телепередачі, [57, Р. 626] а також відеоігри [47, Р. 1011].

Аудіовізуальні твори, особливо закріплені в цифровій або іншій електронній формі, упевнено прокладають собі шлях до Інтернету. Такі їх види, як відео-конференції, рекламні ролики, відео-кліпи та мультфільми вже зустрічаються в Інтернеті у великій кількості. Безсумнівно, усе більше аудіовізуальних творів і все більшої тривалості будуть з'являтися в Інтернеті із збільшенням пропускної здатності каналів зв'язку.

Похідні твори

Твори, що є результатом творчої переробки творів усіх вищезгаданих категорій, охороняються авторським правом як похідні твори нарівні з творами, на основі яких їх було створено, без заподіяння шкоди правам авторів первісних творів.

В українському Законі згадуються такі похідні твори: сценічні обробки літературних творів і «обробки фольклору, придатні для сценічного показу», «анотація, адаптація, аранжування, обробка фольклору, інша переробка твору», а також переклад іншою мовою [6, Ст. 1]. Законом прямо виключено із числа похідних творів «аудіовізуальні твори, одержані

шляхом дублювання, озвучення, субтитрування українською чи іншими мовами інших аудіовізуальних творів» [6, Ст. 1].

Американський Акт перелічує наступні похідні твори, тобто «твори, що ґрунтуються на одному чи більше раніше існуючих творах»: «переклад, музичне аранжування, сценічна обробка, літературна обробка, кіно-версія, звуковий запис, репродукція, коротке викладення, скорочений варіант або будь-яка інша форма, в яку твір може бути перероблений, перетворений чи адаптований».

Звичайно, в Інтернеті зустрічається багато перекладів, репродукцій картин, нових версій комп'ютерних програм та інших похідних творів. Але багато творів, розміщених в Інтернеті, є похідними в силу того, що первісні твори просто не можуть бути там розміщеними.

Справа в тому, що більшість творів з огляду на саму їхню природу та форму вираження не здатні бути розміщеними в Інтернеті безпосередньо, оскільки Інтернет визнає лише одну форму фіксації – цифрову. Сказане стосується усних, драматичних, хореографічних творів, пантомім, творів образотворчого мистецтва (картин, малюнків, гравюр, скульптур тощо) та архітектури, наукових творів (ілюстрацій, карт, планів, ескізів тощо) та творів ужиткового мистецтва.

Натомість літературні (включаючи комп'ютерні програми), музичні, аудіовізуальні та фотографічні твори, будучи вже закріпленими в цифровій формі або легко, суто технічними засобами піддаючись переведенню в неї, розміщуються в Інтернеті як такі.

Твори ж закріплені у традиційних дво- чи тримірних формах, стають доступними користувачам Інтернету лише завдяки зображенням, отриманим у результаті їх фотографування, кіно- чи відео-зйомки або сканування. Ці зображення і є похідними творами.

Більше того, якщо отримані фото-, кіно- або відео-матеріали закріплені не у цифровій формі, то результати переведення цих матеріалів у

цифрову форму теж можуть бути похідними творами за умови їх відповідності критерію оригінальності. Оригінальність похідних творів, отриманих у результаті переведення інших творів у цифрову форму, полягає, наприклад, у творчій обробці зображення, виправленні дефектів оригіналу або зміні кольорів (розфарбуванні), що має місце при реставрації старих фотографій та кінофільмів.

Збірники та інші складені твори

Збірники творів усіх згаданих вище категорій, у тому числі і похідних творів, за умови відповідності критерію оригінальності, підлягають охороні авторським правом «як такі, без заподіяння шкоди правам авторів кожного з творів, які складають частину таких збірників». Оригінальність збірників полягає в тому, що вони є результатом творчої праці з добору, координації чи упорядкування матеріалів, що входять до їх складу [13, Ст. 8 ч.1 п. 15].

Український Закон до цієї категорії творів відносить «збірники творів, збірники обробок фольклору, енциклопедії та антології, збірники звичайних даних, інші складені твори» [13, Ст. 8 ч.1 п. 15].

Американський Акт збірник іменує «компіляцією», розуміючи під нею «твір, утворений збиранням та поєднанням раніше існуючих матеріалів або даних» та включає до цього поняття термін «колективний твір». Останній розуміють як «твір такий, як періодичне видання, антологія або енциклопедія, у якому певна кількість внесків, що складають окремі та незалежні твори самі по собі, поєднані у єдине ціле».

Як видно з процитованих положень авторсько-правових законів, збірники охороняються авторським правом незалежно від того, чи є об'єктом його охорони матеріали, які вони включають. Такими матеріалами, поряд з охоронюваними творами, можуть бути і об'єкти, що не охороняються, у тому числі й звичайні дані.

Як було зазначено вище, звичайні дані (імена та адреси, номери запчастин, курси валют і котування цінних паперів тощо) є фактами і як

такі не підлягають охороні авторським правом. Це стосується всіх фактів – наукових, історичних, біографічних і новин дня. Як і неохоронювані об'єкти, вони належать до суспільного надбання та можуть вільно використовуватися будь-ким [20, Ст. 30 ч. 2].

Однак збірники об'єктів, що відносяться до суспільного надбання, можуть охоронятися авторським правом. Такими збірниками в Інтернеті найчастіше є бази даних. Ці твори значно полегшують процеси зберігання, передачі та пошуку інформації, закріпленої в електронному вигляді.

Український Закон під базою (компіляцією) даних розуміє «сукупність творів, даних або будь-якої іншої незалежної інформації у довільній формі, у тому числі – електронній, підбір і розташування складових частин якої та її упорядкування є результатом творчої праці, і складові частини якої є доступними індивідуально і можуть бути знайдені за допомогою спеціальної пошукової системи на основі електронних засобів (комп'ютера) чи інших засобів» [8, Ст. 4]. Спираючись на це визначення, цілком можливо припустити, що до баз даних Закон відносить, окрім електронних, також і ті системи, управління і пошук якими здійснюється за допомогою механічних пристроїв.

Більш конкретним тому виявляється визначення, яке містить авторсько-правове законодавство Російської Федерації і згідно з яким база даних – «це об'єктивна форма представлення і організації сукупності даних (наприклад: статей, розрахунків), систематизованих таким чином, щоби ці дані могли бути знайдені і оброблені за допомогою ЕОМ» [6, Ст. 2325]. Таким чином, за російським авторським правом база даних – це виключно електронна база даних.

Американський Акт не дає визначення бази даних, але, безсумнівно, включає як традиційні, так і електронні збірники «матеріалів або даних» до терміну «компіляція», що видно з його визначення, наведеного вище.

Звичайно, обсяг авторсько-правової охорони баз даних, які складаються з неохоронюваних творів або звичайних даних, є меншим, ніж обсяг охорони, що надається базам даних, які складаються з охоронюваних матеріалів. У випадку баз даних, які складаються з елементів, віднесених законодавчо до суспільного надбання, авторським правом охороняється лише добір, координація та упорядкування матеріалів, що входять до складу таких баз даних. Однак авторське право не запобігає вільному використанню самих цих матеріалів.

Більше того, багато баз даних не підлягають охороні авторським правом як такі, що не відповідають критерію оригінальності, незважаючи на значні зусилля та інвестиції, яких може потребувати їх укладання. Прикладом таких баз даних можуть слугувати телефонні довідники, алфавітний принцип побудови яких є далеким від оригінального [40, 1291-1293 р].

Водночас у сучасному праві інтелектуальної власності набирає силу тенденція надання охорони *sui generis* базам даних, які не охороняються авторським правом. Так, в 1996 році Європейським Союзом було прийнято Директиву, згідно якій підлягають правовій охороні бази даних, укладачами яких були зроблені значні інвестиції в отримання, верифікацію або презентацію їх складових. Директива підлягає імплементації в національне законодавство п'ятнадцяти держав-членів Європейського Союзу і на кінець 1999 року була імплементована Бельгією, Данією, Німеччиною, Іспанією, Австрією та Фінляндією [3, Р. 325].

Аналогічний за змістом законопроект розглядається Конгресом США. Запропонований закон забороняє відтворення та комерційне використання повністю або значної (кількісно або якісно) частини «зібрання інформації», яке було складено, упорядковано та яке підтримується іншою особою шляхом інвестування значних грошових або інших ресурсів, таким чином, що це завдає шкоди існуючому або потенціальному ринку збуту цієї іншої

особи. Термін охорони, що пропонується, – 15 років. Передбачені методи захисту прав укладачів збірників включають відшкодування збитків та судову заборону. За умисні порушення встановлюються кримінальні санкції.

В Україні, вслід за країнами Європейського Союзу, останньою редакцією Закону на бази даних, що не відповідають критеріям оригінальності, було поширено право *sui generis*, проте яким є зміст цього права, в Законі не зазначається. Жодного нормативно-правового акта, який би конкретизував це положення Закону, на сьогодні не прийнято.

До складених творів належать також Web-сайти та мультимедійні твори. Обидва ці види творів широко представлені в «мережі мереж», а Web-сайти, взагалі, є явищем, притаманним лише Інтернету, і більшість його ресурсів містяться саме на них.

За своєю фізичною та юридичною природою Web-сайти близькі до баз даних. Тексти, розміщені на Web-сайті, зазвичай містять посилання на інші інформаційні ресурси, розміщені на тому самому або іншому сайті. Таким чином, Web-сайти є механізмами доступу до систематизованої інформації та, будучи оригінальними, підлягають охороні авторським правом як бази даних.

Мультимедійні твори – це твори, які є результатом поєднання двох або більше категорій творів в одній формі. Найбільш сприятливою для такого поєднання формою з усіх існуючих на сьогодні є, звичайно, цифрова [58, Р. 4].

Якщо охороноспроможність мультимедійних творів за авторським правом не викликає сумнівів, то визначення обсягу їх охорони надзвичайно ускладнено. Проблема викликана тим, що мультимедійні твори є плодом процесу конвергенції різних об'єктів охорони авторського права, який став можливим завдяки сучасними інформаційним технологіям.

Традиційно авторське право виділяє кілька груп охоронюваних об'єктів, кожна з яких складається з кількох видів творів, причому одній групі може надаватися охорона, відмінна за обсягом від тієї, що надається іншій групі. І такий поділ, безперечно, мав сенс, дозволяючи врахувати всі особливості та якісні відмінності всіх категорій охоронюваних творів, однак поява цифрових технологій уможливила трансформацію будь-яких об'єктів авторсько-правової охорони у цифрову форму та об'єднання їх в рамках одного твору. Що, наприклад, називають інтерактивною навчальною програмою з історії літератури та мистецтва з аудіо- та відео- супроводом? Комп'ютерну програму? Твір літератури? Аудіовізуальний твір? На жаль, сучасне авторське право не дає однозначної відповіді на ці питання.

1.5. Особливості розміщених в Інтернеті творів як предмета авторського права та проблеми їх правової охорони

Особливості розміщених в Інтернеті творів як предмета авторського права викликані специфічною формою їх фіксації. Цифрова форма фіксації цих творів уможливорює їхні унікальні, раніше неувявні фізичні якості та спричинює значні проблеми їх правової охорони.

Нижче наведені технічні фактори, які чинять вплив на твори, розміщені в Інтернеті, та спричинюють виникнення їх юридичних проблем.

1. Відсутність утрати якості при відтворенні. На відміну від примірників творів, виготовлених із використанням аналогових засобів копіювання (як фотокопіювальні апарати, відео- та аудіомагнітофони, факсимільні апарати тощо), цифрові примірники є ідеальними копіями без будь-якої втрати якості. Перша цифрова копія абсолютно не відрізняється від тисячної копії, зробленої з того самого оригіналу. Оскільки кожна копія є ідеальною, не існує якісних обмежень, які б заважали піратам робити стільки копій, скільки вони забажають, і в одержувачів цих копій не

виникає потреби звертатись до легального джерела для того, щоб зробити копію, яка б за якістю не поступалась оригіналу.

2. Незначність витрат на відтворення та розповсюдження. На відміну від практики розповсюдження звичайних примірників книг, журналів, музичних касет чи компакт-дисків, відеокасет або програмного забезпечення, вартість копії твору, розміщеного в Інтернеті, є незначною, так само як і витрати, пов'язані з доставкою цієї копії до кінцевого споживача через той же Інтернет. Ураховуючи те, що вартість підтримки сайту в Інтернеті не залежить від об'єму отриманої з нього інформації (такими є реалії сучасного ринку телекомунікацій), порушення авторського права не супроводжується для піратів скільки-небудь значними витратами.

3. Здатність діяти анонімно. Використовуючи існуючі сьогодні технології, «пірати» здатні діяти в Інтернеті анонімно, не залишаючи слідів своєї діяльності. Анонімність є однією з небезпек Інтернету, оскільки, принаймні теоретично, вона дозволяє піратам безкарно завдавати шкоду, тим самим заперечуючи загальний принцип юриспруденції, згідно з яким особи, які завдали шкоду, мають її компенсувати. В результаті, можна передбачити більшу кількість порушень в ситуації, коли вони залишаються безкарними, ніж тоді, коли за них доводиться відповідати.

Проте анонімна діяльність не є специфічною проблемою авторського права, вона стосується усіх злочинів та деліктів, що скоюються в Інтернеті. Таким чином, доцільніше б було звернутися до проблеми шкоди, що завдається анонімністю взагалі, а не займатися розробкою заходів, які захищатиме лише власників авторських прав. Більше того, існує природне обмеження сфер та обсягів анонімних дій, особливо коли ці дії мають комерційний характер. На певному етапі діяльність може стати достатньо значною щоб залишити, принаймні, непрямі докази (як у «реальному», так і у «віртуальному» світі), які б дозволили ідентифікувати порушника [46, Р. 103].

3. Неосвічені користувачі. Багато, якщо не більшість, користувачів не розуміють існуючої системи захисту авторських прав [43, Р. 50-51] Проблема неосвічених користувачів стосується як «реального» так і «віртуального» просторів, але Інтернет дозволяє таким користувачам досить легко розповсюджувати твори, які захищаються авторським правом. У багатьох випадках, подібне розповсюдження може, навіть ненавмисно, завдати шкоду, як, наприклад, у разі пересилання творів, які захищаються авторським правом і були законним чином отримані користувачем від власника авторських прав, третім особам. Таким чином, ми можемо отримати низку відносно незначних порушень, які в сумі здібні призвести до значних втрат власників авторських прав.

Поряд із технічними та юридичними аспектами, що мають значний вплив на стан справ з охороною творів, розміщених в Інтернеті, варто зупинитися і на деяких основних проблемах, пов'язаних зі ставленням користувачів до інтелектуальної власності взагалі і до авторського права зокрема. Нижче розглядаються певні соціологічні та культурні аспекти Інтернет-громади та їх можливий вплив на бажання користувачів платити за використання творів, розміщених в Інтернеті, а значить, бажання використовувати об'єкти охорони авторського права згідно з його нормами.

Ставлення користувачів до авторського права варіюється від тези про те, що «інтелектуальна власність взагалі не повинна захищатись», до імперативу «авторські права мають бути якнайкраще захищені». Можна виділити п'ять основних сегментів вищезгаданого спектру думок [45, Р. 112]:

1) Інформація має бути вільною. Прихильники цієї тези вважають, що будь-яка інтелектуальна власність має належати суспільству в цілому і може вільно використовуватися всіма його членами. І хоча знайти завзятих прибічників цієї ідеї непросто, набагато легше знайти тих, хто вважає, що все, що вони знаходять в Інтернеті, може використовуватися безкоштовно.

2) «Право на посилання». Прихильники цієї ідеї вірять, що твори можуть вільно використовуватися за умови зазначення їх джерела. Знову, мабуть, не просто знайти беззастережних прибічників цієї ідеї, але ще важче знайти людей – навіть серед авторів – які, хоча б час від часу, не звертались до неї.

Прикро, але вимога обов'язкового посилання міститься в законодавстві далеко не всіх країн і часто стосовно не всіх категорій творів (український Закон тут є приємним виключенням [18, Ст. 14 ч. 1 п. 1, ст. 21]), хоча етичні норми, що склалися серед користувачів Інтернету, як правило, заохочують посилання. (Детальніше про «право на посилання» йдеться в Розділі 3).

3) Обмежене використання творів. Прихильники цієї ідеї вважають, що творці об'єктів інтелектуальної власності повинні мати певні права, які б захищали їхні твори, але вони заперечують абсолютний характер таких прав. Прихильники ідеї обмеженого використання творів намагаються знайти баланс між необхідністю захисту прав творців та допустимістю порушення авторських прав, що диктується стилем їхнього життя або потребами бізнесу. Такий погляд більш-менш точно відображає позицію сучасного авторського права більшості юрисдикцій, де, поруч із надійним захистом інтересів власників авторських прав, за певних умов дозволяється вільне використання творів.

4) Немайнові права. Під немайновими правами автора звичайно розуміють його право «вимагати визнання свого авторства на твір і протидіяти будь-якому перекрученню, спотворенню чи іншій зміні вказаного твору або будь-якому іншому посяганню на твір, здатному зашкодити честі чи репутації автора».

Загалом немайнові права є породженням ідеї про те, що твори автора є продовженням його самого, а тому автор має право контролювати те, як суспільство сприймає автора через його твори. У стосунках автора та будь-

якого потенційного користувача (включаючи цесіонаріїв і ліцензіатів) доктрина немайнових прав надає безперечної переваги першому, а в багатьох юрисдикціях, наприклад, в Україні, [15, Ст. 14 ч. 2] автор не може передати (відступити) свої немайнові права.

5) Міцні права авторів. Прихильники цієї ідеї вважають, що автор повинен мати суттєві повноваження для контролю за використанням його твору. Вони пішли б навіть далі немайнових прав, надавши автору також і право контролю над всіма випадками використання його твору.

З міркувань формування державної політики в галузі охорони авторських прав було б доцільно замислитись над тим, яким чином наше сучасне авторське право може впливати на поведінку людей, які поділяють вищезгадані погляди. Важливо зауважити, що ті, хто підтримує ідею про те, що «інформація має бути вільною», здатні досить легко порушувати норми авторського права, незважаючи на суворість санкцій за їх порушення, при чому, зміцнення норм авторського права з метою впливу на прихильників вільного використання інформації не буде мати особливого сенсу [46, Р. 104].

Ураховуючи те, що Інтернет-культура збільшила лави противників міцних прав інтелектуальної власності, нове законодавство з авторського права, спрямоване на посилення прав авторів, навряд чи досягне бажаних результатів.

Протягом майже всього свого життя ці люди мали легкий доступ – у власних домівках – до великої кількості знарядь, які вони могли використовувати для порушення авторських прав: аудіо- та відеомагнітофони (і відносно дешеві чисті касети до них), високоякісні та дешеві копіювальні машини, факсимільні апарати, і, можливо, найбільш потужний копіювальний засіб – персональний комп'ютер (з дешевими жорсткими та гнучким дисками). У результаті генерація тих, кому до тридцяти, виростає, маючи можливість легко й дешево експропріювати

інтелектуальну власність. Що стосується студентів, то скільки з них купило більшість (або навіть щось) із програмного забезпечення для свого комп'ютера, замість того, щоб просто «позичити» необхідні програми у знайомих або у сусіда по гуртожитку? А скільки з них, натомість, складали збірки улюблених пісень? Скільки з них переписували музику на свою касету з чийось платівок? Чи існують – або чи можна винайти механізми, які б ефективно переконували таких людей у тому, що їхні дії заборонені існуючою системою [44, Р. 104]?

Первісні користувачі Інтернету об'єдналися з тими, кому ще не має тридцяти років і разом утворили цікаву Інтернет-психологію. Інтернетівська громада все з більшим нігілізмом ставиться до намагань довести, що, наприклад, направлення повідомлень електронної пошти до списків розсилки [51, Р. 58] або створення сайту для шанувальників якогось кінофільму [38, Р. 10] може бути порушенням авторського права.

Більше того, оскільки велика кількість власників авторських прав безоплатно розлучаються з цінною інтелектуальною власністю, у користувачів виникає звичка скрізь очікувати лише безкоштовних матеріалів. За таких обставин користувачі не поспішають платити за інтелектуальну власність, оскільки вони знають, що десь має існувати безкоштовна альтернатива. Необхідність виконати навіть незначні формальності, як, наприклад, заповнити реєстраційну форму, відлякує багатьох користувачів. Звичку безкоштовно користуватися руйнує намагання власників авторських прав отримувати платню від користувачів.

Хоча ідея правової освіти Інтернет-громади виглядає цілком реальною, спроби змінити сам Інтернет заради приведення користування ним у відповідність до існуючих норм авторського права будуть вимагати значних зусиль. Більше того, будь-які намагання створити систему боротьби з «дрібними порушеннями» приречені, оскільки вони не є ефективними з позиції співвідношення суспільних затрат і суспільної

користі [53, Р. 108]. Насправді такий підхід із часом може довести свою контр-продуктивність навіть для власників авторських прав [42, Р. 46].

Значно дієвішим видається застосування авторсько-правових методів у комплексі з використанням економічних чинників, а саме – реалізація в Інтернеті моделей перехресного субсидування, подібних до тієї, що існує на радіо та телебаченні, де з аудиторії програм платня не стягується, а відрахування організаціями мовлення за використання захищених авторським правом матеріалів здійснюється з коштів, які надходять від рекламодавців (детальніше моделі перехресного субсидування висвітлені у Розділі 3).

Протягом останнього десятиріччя Інтернет дійсно став прообразом та основою «інформаційної супер-магістралі» майбутнього. Розвиваючись сьогодні темпами, що вражають уяву, ця «мережа мереж» перетворилась із засобу спілкування в освітянських і дослідницьких колах на арену напруженої конкурентної боротьби.

Інтернет нині став головним засобом розповсюдження різноманітної інформації в глобальних масштабах. Ця інформація передається Інтернетом переважно у вигляді творів, які підлягають охороні авторським правом будь-якої з країн Бернського Союзу нарівні з творами, закріпленими в більш традиційних формах, за умови відповідності встановленим законодавством країни критеріям охорони, незалежно від виконання яких-небудь формальностей і факту опублікування.

Проте можна зробити висновок, що власники авторських прав стикаються зі значними ризиками, зумовленими існуванням інформаційних технологій. Транскордонний характер Інтернету та цифрова форма фіксації розміщених у ньому творів значно ускладнюють здійснення авторами та їх правонаступниками своїх прав.

Незважаючи на це, ми маємо переконливі докази того, що об'єкти інтелектуальної власності продовжують створюватися, у тому числі

виключно для їх розповсюдження через Інтернет. Дійсно, величезна (майже незчисленна кількість об'єктів інтелектуальної власності) продовжує з'являтися та розповсюджуватися в Інтернеті, незважаючи на існування вищезгаданих проблем [52, Р. 84].

Таким чином, усупереч твердженням тих, хто вважає, що загрози, які становлять інформаційні технології для захищених авторським правом творів не сприятимуть їх подальшому створенню та розповсюдженню, не мають реальних підстав.

Водночас можна припустити, що поєднання Інтернет-культури із загальними наслідками технічної еволюції змінює суспільне ставлення до авторського права. Ми стали культурою, яка поєднує в собі розуміння необхідності захисту авторських прав із толеруванням дрібних, але численних його порушень. Інакше кажучи, ми хочемо поважати права інтелектуальної власності інших, але водночас, ми не хочемо міняти нашого звичного життя, хоча воно й пов'язано з багатьма незначними, майже побутовими, але протизаконними діями. Спроби змінити таке ставлення викликане соціальними та культурними факторами, виключно методами авторського права (а ще гірше – спроби посилення санкцій) не матимуть бажаного ефекту.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 1

Авторське право є інструментом власності, права і ключовою галуззю права інтелектуальної власності. Воно призначене захищати зовнішню форму вираження об'єкта (вір, малюнок, збірник, фотографія та інше), тобто їхнє «матеріальне втілення». Авторське право не може використовуватись для захисту абстрактних ідей, концепцій, фактів, стилів та технік, що можуть бути використані у творі. Авторське право історично виникло внаслідок потреби захистити права авторів літературних творів і творів мистецтва. Сьогодні авторське право поширюється фактично на будь-

які результати творчої діяльності, включаючи комп'ютерні програми, бази даних, фільми, фотографії і скульптури, архітектурні проєкти, рекламні проспекти, карти та технічні креслення. Практично всі інтелектуальні твори можуть бути захищені як інтелектуальна власність.

Протягом останнього десятиріччя Інтернет дійсно став прообразом і основою «інформаційної супер-магістралі» майбутнього. Розвиваючись сьогодні темпами, що вражають уяву, ця «мережа мереж» перетворилась із засобу спілкування в освітянських і дослідницьких колах на арену напруженої конкурентної боротьби.

РОЗДІЛ 2. ЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ НА ТВОРИ, РОЗМІЩЕНІ В ІНТЕРНЕТІ

Розділ містить аналіз технічних і правових засобів та методів ведення бізнесу, які дають змогу власникам авторських прав ефективно захищати свої права на розміщені в Інтернеті твори як до моменту їх порушення, так і після, а також окреслено перспективи реалізації в Інтернеті економічної концепції перехресного субсидування.

Усе більшу роль у забезпеченні дотримання авторських прав в Інтернеті відіграє технологія. Поширеною є навіть думка, що доступність авторам та їхнім правонаступникам технічних засобів захисту інформації, розглянутих нижче, призведе до поширення в Інтернеті економіки мікро-платежів, за якої кожне використання твору передбачає платіж власнику авторських прав на нього. Але окрім того, що створення такої системи є нереальним із цілої низки юридичних, соціальних та економічних причин, розглянутих в Розділі 1, мікро-платежі можуть спричинити також інші суттєві ускладнення. Зокрема, вартість підтримання такої системи буде надто високою та потребуватиме громіздкої служби підтримки клієнтів [59, 132-134 р.].

Звичайно, жодна технологія не гарантує абсолютного захисту від порушення авторських прав на твори, розміщені в Інтернеті. Проте комбінація технічних засобів захисту інформації та інших методів може стати потужним фактором стримування від порушення авторських прав в Інтернеті, роблячи таке порушення технічно складною та економічно не вигідною операцією.

2.1. Захист на етапі до порушення

Власники авторських прав мають вибір із широкого кола як технічних та правових засобів, так і маркетингових прийомів, які дають їм можливість контролювати використання розміщених в Інтернеті творів до моменту порушення прав на них.

Існують прийоми, які власники авторських прав можуть використовувати для контролю за використанням творів і запобігання порушень своїх прав:

Обмежена функціональність

За такого підходу власник авторського права надає користувачеві примірник твору, який має функціональні обмеження. Такий підхід є одним зі шляхів упровадження в життя таких бізнес-моделей як «спробуй, перед тим, як купити» та «продавай удосконалені версії», про які йтиметься нижче.

Наприклад, автори програмного забезпечення можуть розповсюджувати прикладні програми, які не дозволяють розповсюджувати документи або зберігати їх в пам'яті комп'ютера. За дещо іншого підходу продавець програмного забезпечення може розповсюджувати «урізаний» варіант програмного забезпечення бета-версію програми. Хоча «урізане» програмне забезпечення дає користувачам можливість користуватися та звикати до нього, воно спонукає тих, хто бажає стабільної роботи програмного забезпечення, придбати його «повноцінний» варіант.

Останній приклад: постачальники баз даних або інших великих за об'ємом творів можуть надавати користувачам зміст малими частинами, ускладнюючи їх компілювання в цілісний твір [46, Р. 137].

«Годинникова бомба»

Аналогічно до прийому з функціональними обмеженнями за цього підходу власник авторських прав розповсюджує функціонально повноцінний об'єкт інтелектуальної власності, але встановлює дату, після якої доступ до нього буде неможливим. Один з варіантів такого підходу передбачає закриття продавцем доступу до твору після певної кількості користувань. Наприклад, після перегляду комп'ютерного файлу 10 разів його буде неможливо більше продивитися.

Захист від копіювання

За цього підходу продавець обмежує кількість разів, коли комп'ютерний файл може бути скопійований. Захист від копіювання був нормою в 1980-х роках, але пізніше втратив популярність тому, що користувачі скаржилися на незручність, а також тому, що захист копії можна було досить легко «зламати» [46, Р. 136].

Хоча зростання сприйнятливості користувачів щодо схем захисту від копіювання не спостерігається, цей прийом використовується і зараз у деяких ситуаціях. Наприклад, власник авторських прав може зберегти комп'ютерний файл у форматі PDF у такий спосіб, що інші не зможуть зробити копії ні безпосередньо, ні опосередковано, наприклад, роздруковуючи зображення на екрані комп'ютера або копіюючи показаний на екрані текст. Хоча ця форма захисту від копіювання не є ефективною протидією хакерам, вона є достатньою, щоб запобігти копіюванню файлів переважною більшістю користувачів [46, Р. 137].

Криптографічні конверти

Криптографічні конверти – це програмне забезпечення, яке зашифровує твори так, що доступ до них може бути отриманий лише із застосуванням належного ключа до шифру. Програми, що здійснюють таку операцію, часто називають торговою маркою фірми ІВМ «cryptolopes». Власники авторських прав можуть захищати свої права на твори, розповсюджуючи їх у криптографічних конвертах і вимагаючи від користувачів плати за ключі, за допомогою яких твір можна «вийняти» з «конверта».

Контракти

Одним із найефективніших та, на жаль, недооцінених власниками авторських прав на розміщені в Інтернеті твори засобів запобігання порушенню їхніх прав є контракти. За правильного оформлення контракти можуть надати власникам авторських прав повноваження з контролю за

використанням їхніх творів ширші за ті, що надаються їм за законами про авторське право.

Усе більшого визнання набувають зараз укладені через Інтернет контракти «щільного обгорнення» (shrink-wrap contracts) (ще їх називають угодами «крізного клацання» (clickthrough agreements)). Такі контракти є нічим іншим, як ліцензіями, тобто дозволами власників авторських прав на використання творів у той чи інший спосіб. Якщо такі угоди буде визнано дійсними на міжнародному рівні, то власники авторських прав на розміщені в Інтернеті твори для контролю за використанням їхньої інтелектуальної власності можуть віддати значну перевагу контрактному праву.

Запобіжні заходи

Законодавством держав-членів світової організації торгівлі (СОТ) мають бути передбачені процедури, які уможливають ефективні дії проти будь-якого порушення прав інтелектуальної власності, у тому числі термінові заходи, спрямовані на запобігання порушенням, та способи захисту прав, які стримують від подальших порушень. Виконавці повинні мати можливість запобігати таким діям, якщо вони були вчинені без їхнього дозволу:

- a) фіксація їхнього незафіксованого виконання;
- b) відтворення такої фіксації;
- c) передача засобами бездротового зв'язку їхнього живого виконання;

Згідно із статтею 50(1) Угоди TRIPS органи судової влади держав-учасниць повинні мати повноваження щодо застосування негайних та ефективних тимчасових заходів із метою запобігання порушенням будь-яких прав інтелектуальної власності та збереження відповідних доказів порушень, що припускаються.

В Україні [23, 6-9 с.] були здійснені заходи з приведення національного законодавства у відповідність до вимог Угоди TRIPS,

зокрема щодо запобіжних заходів. Так, новою редакцією Закону передбачено можливість застосування судом тимчасових заходів за заявою власника авторських чи суміжних прав «до пред'явлення позову або до початку розгляду справи за участю іншої сторони (відповідача)» у випадках, коли «відповідач у справі порушення авторського права і (або) суміжних прав відмовляє в доступі до необхідної інформації чи не забезпечує її надання в прийнятний строк, робить перешкоди у здійсненні судових процедур, або з метою збереження відповідних доказів щодо інкримінованого порушення, особливо у випадку, коли будь-яке відстрочення може завдати непоправної шкоди особі, яка має авторське право і (або) суміжні права, або коли є очевидний ризик того, що доказ буде знищено» [21, Ст. 53 ч. 3]. Тимчасові заходи можуть здійснюватися наступними шляхами:

- а) винесення ухвали про огляд приміщень, у яких, як припускається, відбуваються дії, пов'язані з порушенням авторського права і (або) суміжних прав;
- б) накладення арешту і вилучення всіх примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), записаних виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення, щодо яких припускається, що вони є контрафактними, засобів обходження технічних засобів захисту, а також матеріалів і обладнання, що використовуються для їх виготовлення і відтворення;
- в) накладення арешту і вилучення рахунків та інших документів, які можуть бути доказом учинення дій, що порушують або створюють загрозу порушення (чи підтверджують наміри вчинення порушення) авторського права і (або) суміжних прав» [21, Ст. 53 ч. 3].

Викликає подив, що в Законі особа, щодо якої ще не подано позов, іменується «відповідач у справі», хоча без позову судової справи за авторським правом бути не може.

Незважаючи на такі недоліки та неточності формулювань, положення про запобіжні заходи нової редакції Закону в цілому відповідають вимогам Угоди TRIPS, та їх прийняття, безсумнівно, сприятиме приєднанню України до СОТ, що, у свою чергу, матиме позитивні наслідки для зовнішньої торгівлі країни, послабляючи її економічну ізоляцію [5, 129-131 с.].

Для перевірки кількості випадків використання творів, розміщених в Інтернеті, та стягнення платні за таке використання власники авторських прав на ці твори можуть вдаватися до таких методів:

1. Коди доступу

Багато із засобів запобігання порушенням авторських прав на розміщені в Інтернеті твори, доступних їхнім власникам, можуть застосовуватися в поєднанні з кодами доступу. Такі коди дають змогу користувачам «відмикати» такі захисні механізми, як «годинникові бомби» та функціональні обмеження, «вбудовані» у твори.

Цей метод дозволяє власникові авторських прав відстежувати використання його інтелектуальної власності та отримувати за це використання винагороду або шляхом «відмикання» твору за разову плату, або вимагаючи періодичного придбання кодів доступу, які час від часу змінюються.

2. Конверти управління правами

Як і у випадку криптографічних конвертів, власник авторських прав поміщує твір у спеціальний програмний «конверт». Однак за такого підходу «конверт» періодично зв'язується із сервером продавця для перевірки дотримання заданих ним параметрів використання твору.

Наприклад, фірма Wave Interactive Networks пропонує власникам авторських прав на розміщені в Інтернеті твори систему, яка дозволяє їм зашифрувати твори у вигляді файлів із розширенням .wxp, які при активації викликають установлення зв'язку між комп'ютером користувача і

сервером фірми Wave Interactive Networks із метою дебетування рахунку користувача, який той має підтримувати на Web-сайті фірми.

3. Апаратні засоби

Методи захисту від копіювання, основані на апаратних засобах, вимагають від користувача придбання і встановлення певного пристрою. Наприклад, при застосуванні підходу на основі дебетової картки користувач купує картку, на яку записується інформація про сплату ним певної суми та після інсталяції якої вона автоматично дебетується під час використання творів її власником.

За підходу на основі «супер-розподілу» апаратний засіб рахує епізоди використання творів й автоматично дебетує рахунок, який підтримується на центральній базі [37, Р. 89]. Таким чином, навіть коли користувач отримав копію твору від третьої сторони, апаратний засіб може забезпечити платежі власнику авторських прав.

4. Виконувані програми

Виконувані програми, що завантажуються з Інтернету, такі, як Java applets та ActiveX scripts, є частками інформації, яка передається із серверу продавця на комп'ютер користувача за принципом «використай та викинь». Інакше кажучи, виконувана програма працює під час конкретного сеансу зв'язку та стирається з оперативної пам'яті комп'ютера після його закінчення. Випадки використання виконуваних програм, а значить, і інформації із серверу продавця, легко піддаються обчисленню, оскільки ці програми мають завантажуватися у комп'ютер користувача під час кожного сеансу зв'язку.

5. Централізоване обчислення

За такого підходу всі виконувані програми, що не є частиною інтерфейсу комп'ютера користувача, залишаються на сервері продавця. Через це комп'ютер користувача повинен установлювати контакт із сервером щоразу, як використовується виконувана програма, що дає змогу

центральному комп'ютеру обчислювати кількість сеансів доступу. Централізоване обчислення фактично є спадщиною ранньої доби комп'ютерної техніки, коли обчислювальна потужність персональних комп'ютерів клієнтів була такою малою, що вони змушені були використовувати потужності центрального комп'ютера.

6. Цифрові сертифікати

При застосуванні технології цифрового підпису сертифікаційний орган видає користувачеві електронний файл – цифровий сертифікат, яким користувач посвідчується як власник публічного ключа. Проте цифрові сертифікати можуть використовуватися для посвідчення більшої інформації, ніж просто особи тих, кому їх було видано. Наприклад, вони можуть посвідчувати права, що належать певній особі. Таким чином, продавці можуть користуватися цифровими сертифікатами для контролю доступу до системних ресурсів, у тому числі файлів, що містять твори, надаючи доступ до файлів користувачам, які можуть пред'явити цифровий сертифікат із зазначеними в ньому правами (наприклад, право на доступ, завантаження, перегляд тощо) та термінами їх дії. Отримати цифровий сертифікат користувач може як від продавця, так і від третьої особи.

7. Клірингові центри

За такого підходу власники авторських прав на розміщені в Інтернеті твори надають кліринговим центрам повноваження з ліцензування своїх прав на твори. Користувач сплачує збір за видачу ліцензії такому кліринговому центру, а той, у свою чергу, розподіляє отримані кошти серед власників авторських прав.

Найбільш розвинута система клірингу авторських і суміжних прав на сьогодні існує у сфері ліцензування прав, пов'язаних із музичними творами, хоча саме ці права, як правило, підлягають примусовому ліцензуванню за авторсько-правовим законодавством [19, Ст. 25 ч. 2, ст. 42]. Для інших форм інтелектуальної власності не розроблено подібних цілісних

механізмів, незважаючи на довготривалі спроби їх створити та безсумнівні вигоди від їх наявності. Як результат, усе більше зусиль докладається для вирішення проблеми технічними засобами, наприклад, шляхом включення інформації про управління авторськими правами в усі електронні файли для того, щоб інформація про правовласника завжди була доступною тому, хто бажає отримати дозвіл на використання твору.

8. Продаж фізичних копій

Як застаріло б це не звучало, продаж фізичних, чи «жорстких», копій лишається високоефективним способом обчислення кількості випадків використання творів, навіть тих, доступних через Інтернет. Хоча електронне поширення об'єктів інтелектуальної власності має багато переваг, сьогодні привабливості не втратило придбання фізичних копій творів, наявних в Інтернеті.

По-перше, багато людей усе ще віддають перевагу читанню фізичних копій творів порівняно з читанням електронних копій. По-друге, отримання масово виготовленої фізичної копії може бути з позиції вартості або якості вигіднішим за самостійне роздрукування електронної копії. По-третє, у випадку творів, зафіксованих у вигляді великих за обсягом файлів, отримання фізичної копії може бути більш ефективним з позиції зору часових витрат або зручнішим, ніж завантажування електронної копії з Інтернету. До того ж користувач може застосовувати пристрої, які було оптимізовано для використання з фізичними копіями та які дозволяють досягнути результатів вищих за результати користування отриманою з Інтернету електронною копією.

Таким чином, слід очікувати, що у випадку досить багатьох категорій творів і надалі спостерігатиметься попит на їх фізичні копії, і власники авторських прав зможуть досить ефективно використовувати цю обставину для захисту своїх інтересів.

2.2. Захист на етапі після порушення

Власникам авторських прав на розміщені в Інтернеті твори доступний чималий інструментарій для захисту своїх прав після моменту їх порушення. Подані нижче технічні та правові прийоми автори та їхні правонаступники можуть використовувати для доведення факту порушення своїх прав на розміщені в Інтернеті твори та встановлення кола правопорушників, а значить, для забезпечення ефективності реалізації своїх прав та запобігання їх порушень у майбутньому:

1. Агенти

Агенти – це комп'ютерні програми, які можуть автоматично виконувати попередньо визначені команди. Власники авторських прав можуть використовувати агентів для пошуку в публічному секторі Інтернету контрафактних примірників творів. Незважаючи на те, що технологія агентів усе ще розробляється і вдосконалюється, автори та їхні правонаступники вже зараз можуть користуватися відносно потужним набором засобів пошуку, застосовуючи такі повнотекстові пошукові програми, як HotBot та Alta Vista.

2. Стеганографія

Стеганографія стосовно електронних файлів означає процес ховання інформації у файлах у такий спосіб, що прихована інформація не може бути легко віднайдена користувачем. Власники авторських прав можуть користуватися стеганографією в Інтернеті багатьма різними способами.

Один із таких способів полягає у введенні до файлу «водяного знаку», який може використовуватися як доказ того, що файл, який містить контрафактний примірник твору, було створено власником авторських прав, а не їх порушником [36, Р. 16]. Використовуючи цю технологію, власник авторських прав на розміщений в Інтернеті твір також може включати до файлу, у якому міститься твір, інформацію про управління своїми правами.

За дещо іншого підходу кожній авторизованій копії файлу надається серійний номер, що дає власнику авторських прав змогу відстежити джерело примірників творів, які з'явилися в Інтернеті без його згоди [39, Р. 34].

3. Судове переслідування

Розгляд у суді справи про порушення авторських прав є потужним засобом реалізації прав інтелектуальної власності, і його не слід недооцінювати. Навіть за умови, що далеко не кожне порушення авторського права стає предметом судового розгляду, загроза подання позову до суду є досить ефективним стримувальним фактором.

Судовий розгляд порушень авторського права не тільки дає змогу власникові авторських прав отримати компенсацію за конкретні акти їх порушення — він також публічно застерігає інших від негативних наслідків їхньої протиправної поведінки. Дійсно, багато власників авторських прав, які мали успіх у судовому переслідуванні порушників їхніх прав на розміщені в Інтернеті твори, подбали про те, щоб про результати судових процесів широко оприлюднювалися.

Незважаючи на всі переваги судового переслідування порушників авторських прав, винесення та виконання судового рішення проти іноземного порушника авторських прав на розміщені в Інтернеті твори, на жаль, пов'язано з численними проблемами, про які йдеться нижче.

2.3. Проблеми, пов'язані з винесенням та виконанням судового рішення проти іноземного порушника авторських прав на розміщені в Інтернеті твори

Після того, як порушення авторських прав сталося, їхній власник має вирішити, наскільки судове переслідування є для нього здійсненним завданням. Транскордонний характер Інтернету призводить до того, що дуже часто порушник авторських прав на розміщені в мережі твори виявляється фізичною чи юридичною особою-іноземцем, а це, у свою

чергу, ставить власника авторських прав перед низкою перешкод правового та економічного характеру.

Нижче здійснено аналіз проблем, що виникають із поданням власником авторських прав позову до порушника його прав на розміщені в Інтернеті твори як у країні порушника, так і у його власній країні. Окрім того, буде розглянуто арбітраж як альтернативу судовому розгляду справи, а також питання, пов'язані з визнанням та виконанням іноземних судових та арбітражних рішень.

З'ясувавши питання про наявність та умови правової охорони, що надається в певній країні іноземним авторам, останні мають з'ясувати для себе питання, пов'язані з обсягом та сферою дії цієї охорони. Власників авторських прав на розміщені в Інтернеті твори, що відстоюють свої права в іноземній державі, серед цих питань повинно цікавити, перш за все, таке: чи розповсюджується авторсько-правова охорона за законодавством цієї країни на твори, розміщені в Інтернеті?

Навіть якщо держава є учасницею Бернської і Всесвітньої конвенцій та Угоди TRIPS, не можна бути впевненим, що вона застосовує норми авторського права до розміщених в Інтернеті творів, оскільки жодна із цих міжнародних угод чітко не зазначає, що її положення застосовуються в контексті Інтернету. На сьогодні лише дві міжнародні угоди присвячені безпосередньо питанням охорони авторських і суміжних прав в Інтернеті – це Договори ВОІВ 1996 року.

Більше того, навіть якщо країна порушника застосовує свої закони про авторське право в контексті Інтернету, певні дії можуть не складати порушення авторських прав згідно з її законодавством. Так, внутрішнім законодавством країни відповідно до вимог Бернської конвенції, якою не встановлено право на розповсюдження та право на публічне сповіщення для всіх категорій творів, може бути дозволено надання доступу до певних матеріалів без дозволу власника авторських прав на них.

Також, якщо за законодавством країни порушника авторсько-правова охорона не розповсюджується на акти тимчасового відтворення, то недозволене автором чи його правонаступником надання можливості для ознайомлення з творами за допомогою Інтернету не вважається в цій країні порушенням авторських прав.

На жаль, Україна не є стороною Угоди TRIPS, а положення Договорів ВОІВ лише тільки мають бути імplementовані до її законодавства. До того ж в Україні відсутня значна судова практика у сфері захисту авторських прав на розміщені в Інтернеті твори. За таких обставин уявляється вкрай складним завданням передбачити, яку позицію займе український суд, отримавши позов про порушення авторських прав на твір, розміщений в Інтернеті.

Таким чином, далеко не в кожній країні, у тому числі і в Україні, розгляд справи про порушення авторських прав на розміщений в Інтернеті твір має великі шанси закінчитися винесенням судового рішення на користь їхнього власника.

Для того, щоб уникнути сумнівів щодо обсягу та сфери дії авторсько-правової охорони в іншій державі, власник авторських прав може укласти з іноземним користувачем результатів своєї творчості ліцензійну угоду, передбачивши в ній, що у випадку виникнення спору між сторонами з приводу умов ліцензії застосуванню підлягає право країни, із законодавством якої власник авторських прав обізнаний найкраще.

Однак пізніше ліцензіат, опинившись у ролі відповідача у справі про порушення договірних зобов'язань, може просити суд визнати вибір права недійсним. Підставами такого визнання, визначеного міжнародним приватним правом більшості країн, є протиріччя між нормами обраного права публічному порядку країни суду та значно збільшено зацікавленістю країни суду у вирішенні справи [51, Р. 187].

Отже, відповідач у справі про порушення авторських прав, яке розглядається українським судом, може доводити, що будь-який контракт, яким обмежується право України регулювати авторсько-правові відносини в межах її території, повинно бути визнано недійсним. Відповідач також може заявити, що будь-які умови ліцензії, які обмежують його право на вільне використання творів у випадках, передбачених українським законодавством [17, Ст. 19], мають бути визнані судом недійсними як такі, що суперечать публічному порядку України.

Окрім проблем із сфери міжнародного приватного права та матеріального права країни, де шукає захисту власник порушених авторських прав на розміщені в Інтернеті твори, він також може зіткнутися з деякими ускладненнями процесуального характеру.

Взагалі будь-яка особа, що вирішила відстояти свої інтереси в іноземному суді, неминуче стикається з такими труднощами:

1) незнання процесуальних норм, обов'язкових для іноземного суду, що на практиці означає необхідність залучення до справи місцевого адвоката;

2) обов'язковість ведення процесу мовою країни місцезнаходження суду та, як результат, необхідність перекладу всіх документів, що представляються під час розгляду справи;

3) процесуальний формалізм судів і можливість оскарження судового рішення в кількох інстанціях, що призводить до збільшення судових витрат і термінів отримання остаточного рішення у справі;

4) не завжди високий рівень компетентності суддів національних судів у питаннях міжнародного обігу та, нерідко, упередженість проти іноземної особи, що виступає стороною у справі;

5) збір доказів та їх оцінка згідно з правом країни суду, що не завжди відповідає вимогам міжнародного обігу, та технічні ускладнення, які

виникають при з'ясуванні змісту та використанні судом іноземного права [32, 612-613 с.].

Усе вищесказане, включаючи зауваження стосовно фінансового боку справи, повною мірою стосується і судового переслідування власником авторських прав порушника своїх прав у країні останнього. Висока вартість представництва в іноземному суді дуже часто на практиці призводить до того, що порушення авторських прав, у тому числі і на розміщені в Інтернеті твори, залишаються безкарними.

У випадку України, як і багатьох інших країн, що розвиваються, та країн із «перехідною» економікою, до наведеного переліку можна додати низький рівень обізнаності суддів у питаннях інтелектуальної власності та міжнародного механізму її захисту, а також у технічних питаннях, хоча б мінімальний ступінь розуміння яких є просто необхідним при розгляді справ, що стосуються комп'ютерної техніки та інформаційних мереж.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 2

До прийомів, які власники авторських прав можуть використовувати для контролю за використанням творів та запобіганню порушень своїх прав можна віднести: обмежену функціональність, «годинникову бомба», захист від копіювання, криптографічні конверти, контракти, запобіжні заходи.

Для перевірки кількості випадків використання творів, розміщених в Інтернеті, та стягнення платні за таке використання власники авторських прав на ці твори можуть удаватися до таких методів: коди доступу, конверти управління правами, виконувані програми, централізоване обчислення, цифрові сертифікати, клірингові центри, продаж фізичних копій.

З огляду на сказане припускаємо, що у випадку досить багатьох категорій творів і надалі триватиме попит на їх фізичні копії, і власники

авторських прав можуть досить ефективно використовувати цю обставину задля захисту своїх інтересів.

РОЗДІЛ 3. ПОРУШЕННЯ АВТОРСЬКОГО ПРАВА В УКРАЇНІ: ВИРІШЕННЯ ПРОБЛЕМ І ПРОФІЛАКТИКА ЇХ ВИНИКНЕННЯ

На сьогодні порушення авторських прав є однією з гострих проблем для України. Вона залишається невирішеною і продовжує завдавати серйозної економічної шкоди зарубіжним та українським правовласникам. Ураховуючи правовий і демократичний шлях розвитку та євроінтеграційні прагнення української держави, відзначимо, що серед багатьох факторів належний і дієвий захист авторського права є також важливим чинником цього комплексного процесу. Охорона авторського права і ефективна боротьба з різноманітними видами його порушень забезпечать можливість Україні удосконалювати відповідне законодавство та успішно співпрацювати у цій сфері з розвиненими країнами світу [28, С. 696].

3.1 Причини порушення авторського права

Первинною причиною піратства (порушення авторського права) є надзвичайно низька матеріальна складова в собівартості ліцензійної продукції. Сучасні технології зробили копіювання інформації дуже простою та дешевою справою. Раніше легальні виробники мали природний захист у вигляді технологічної переваги та ефекту масштабу. Кожен міг переписати книжку вручну чи набити текст на друкарській машинці, але собівартість та якість такої копія далеко поступалися оригінальним виданням. Зараз якість «саморобних» копій цілком зіставна — наприклад елементарний набір офісної техніки (комп'ютер-принтер-біндер) дозволяє зробити аналог видання книжки в м'якій обкладинці, причому собівартість буде не вище ринкової ціни. А книга є найбільш «матеріальним» з інтелектуальних продуктів. Що стосується програмного забезпечення чи оцифрованої музики, то різницю в якості ліцензійного та піратського продукту часто взагалі встановити важко за величезної різниці в цінах [34, 3-13 с.].

Щодо вартості масової продукції, що є об'єктом прав інтелектуальної власності, то в розвинутих країнах вона визначається високою

платоспроможністю попиту. Матеріальна складова в собівартості вельми незначна — не більше кількох відсотків. Таким чином основна додана вартість такої продукції створюється за рахунок права власності на використання. Виникає ситуація, коли споживачі повинні платити за продукт який (чи подібний зіставної якості) можна отримати, заплативши в багато разів менше? якщо порушити право власності. Саме перспектива отримати надприбуток (абсолютний чи відносний у вигляді економії) і є першопричиною піратства, але слід зауважити, що пірати використовують створену тримачами прав ситуацію вкрай нерівномірного перерозподілу прибутків на свою користь.

Піратство в галузі інтелектуальної власності особливо поширене у країнах із невисоким прибутком на душу населення. Основною причиною широкого розповсюдження піратства у таких країнах є неплатоспроможність населення цих країн, адже ціни на піратські продукти є у десятки разів нижчими, аніж ціни, які встановлюють правовласники. Крім цього, піратство може сприяти забезпеченню доступу широких верств населення до інформації, поширення якої обмежене правовласниками з певної причини [30, С. 248-251].

3.2Поради особі, авторське право якої порушено

Якщо авторське право особи порушено, сьогодні єдиним виходом буде звернутися до суду. Варто відзначити, що сьогодні в Україні проблема захисту авторських прав залишається малодослідженою. Зокрема, ані на законодавчому рівні, ані в роз'ясненнях компетентних органів, ані у працях науковців у цій сфері не відображено особливостей належного доказування авторства, наявності авторських прав, вини при розгляді судом справи про порушення авторського права [22, С. 320].

У зв'язку із цим доцільним вбачається звернути увагу не тільки на проблеми законодавчого регулювання та державної політики у цій сфері, а й

на питання, що виникають в юридичній практиці, а саме під час судового розгляду справ про порушення авторського права [4, С. 512].

Для того, щоб особі довести свої авторські права, факт порушення таких прав, вину порушника і обґрунтувати розмір компенсації за порушення, потрібно юридично грамотно і своєчасно підійти до збору доказів указаних обставин, оскільки кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень

3.3. Профілактика порушення авторського права

Для забезпечення профілактики порушень авторського права були створені дві форми захисту:

1. *Юрисдикційна форма захисту* — це діяльність уповноважених державних органів із захисту порушених чи оспорюваних суб'єктивних авторських прав. Її суть полягає в тому, що особа, права та законні інтереси якої порушені неправомірними діями, звертається за захистом до державного органу, уповноваженого здійснити відповідні заходи для відновлення порушеного права і зупинення правопорушення. У межах юрисдикційного захисту виокремлюють також загальний і спеціальний порядок захисту порушених прав. За загальним правилом захист авторських прав здійснюється в судовому порядку. Основна маса цивільно-правових спорів із питань авторського права розглядають суди. Спеціальним порядком захисту авторських прав треба визнати адміністративний порядок їх захисту. Він застосовується у вигляді винятку із загального правила в адміністративному порядку, тобто способом захисту є скарга у відповідний державний орган подана особою, права та законні інтереси якої порушені.

2. *Неюрисдикційна форма захисту* передбачає дії юридичних і фізичних осіб із захисту своїх авторських прав на твір, які здійснюються ними самостійно без звертань до державних або інших компетентних органів. При цьому йдеться лише про законні способи захисту, наприклад

сповіщення порушника про існування авторських прав і пропозицію вирішити спір шляхом переговорів [60 URL].

Вибір форми захисту прав (юрисдикційна чи не юрисдикційна) та конкретного способу захисту з урахуванням усіх обставин справи залежать як від змісту суб'єктивного права, що підлягає захисту, так і від ступеня небезпеки такого порушення.

Право завжди не встигає за технологією. Як і інші галузі права, авторське право може лише намагатися адекватно реагувати на зміни в технології з тим, щоби позитивний соціальний ефект від впровадження таких технологічних здобутків, як Інтернет, сягнув максимально можливого рівня.

Досягти цього в масштабах української складової мережі Інтернет можливо лише за допомогою систематизації авторського права України та приведення його у відповідність до міжнародних стандартів, що склались у сфері охорони творів, розміщених в Інтернеті, з часів появи сучасних інформаційних технологій та комп'ютерних мереж.

Під систематизацією права звичайно розуміють процес приведення до єдності нормативно-правових актів шляхом зовнішньої або внутрішньої обробки їх змісту [1, С. 696]. У контексті авторського права України, цей процес слід розпочати з інкорпорації (як офіційної, так і неофіційної). Цей спосіб систематизації права дасть можливість внести до первісних текстів нормативних актів з питань захисту авторських прав всі подальші зміни та доповнення, а також виявити в них внутрішні протиріччя і неузгодженості. Сказане стосується, перш за все, Закону України «Про авторське право і суміжні права», який, будучи досить добре розробленим та прогресивним для часу свого прийняття, пізніше неодноразово змінювався та навіть в останній своїй редакції містить деякі невідповідності, нечіткості формулювань, прогалини тощо, а також суперечить деяким положенням

Типового закону ВОІВ про авторське право і суміжні права та міжнародних договорів, учасницею яких є Україна.

Лише після закінчення процесу офіційної інкорпорації авторського права України видається доцільним розпочати його кодифікацію. Цей процес полягає у зведенні до єдності нормативно-правових актів, що належать до даної галузі права, шляхом переробки і внутрішнього узгодження їх змісту та відкидання їх певних застарілих частин. При цьому мають бути заповнені прогалини, що існують в авторському праві України у таких сферах, як правова охорона комп'ютерних програм та баз даних, вільне використання творів, а особливо здійснення прав авторів та інших власників авторських і суміжних прав та відповідальність за їх порушення.

Уявляється доречним, щоби таке заповнення прогалин в авторському праві України відбувалося у формі розробки і прийняття спеціальних законів, покликаних регулювати суспільні відносини у зазначених сферах, з одночасним включенням їх положень цивільно-правового характеру до Книги Четвертої «Право інтелектуальної власності» нового Цивільного кодексу України [25, С. 129], який було прийнято Верховною Радою України 29 листопада 2001 р. та, якщо буде підписаний Президентом, вступить в силу 1 січня 2003 року. Саме цей нормативно-правовий акт, поряд з Конституцією, «безумовно повинен стати основою для побудови системи права в Україні, бо з ним могли б звірятися всі наступні закони і відповідно оцінене минуле законодавство» [29, С.11].

Під час кодифікаційних робіт законодавець має враховувати прийняті Україною на себе зобов'язання за міжнародними договорами, стороною яких вона є, а рівно і положення інших міжнародних документів, які, не накладаючи на держави жодних зобов'язань, є, тим не менш, визнаними міжнародними стандартами в галузі авторського права (насамперед, Типовий закон ВОІВ про авторське право і суміжні права та Типовий закон

Комісії ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ) про електронну комерцію).

Необхідно також ужити необхідних заходів для найшвидшого приведення законодавства України у відповідність до вимог Угоди TRIPS, як це передбачено Указом Президента України «Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні» [33, С. 2]. Приєднання України до цієї угоди наблизить її членство в СОТ та відкриє їй шлях до використання механізму вирішення спорів у сфері міжнародної торгівлі, який існує в рамках цієї впливової організації.

Згідно з Угодою про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами, яка була підписана 16 червня 1994 р. та набула чинності 1 березня 1998 р., Україна взяла на себе зобов'язання до 2003 року досягти рівня охорони прав на інтелектуальну власність, який існує в ЄС, та приєднатися до багатосторонніх конвенцій з права інтелектуальної власності, сторонами яких є держави-члени ЄС (ст.50 і Додаток III). До таких конвенцій належать і укладені під егідою ВОІВ Договір про авторське право та Договір про виконання і фонограми, які закріпили нові тенденції в авторському праві, що виникли внаслідок розвитку цифрових технологій та мережі Інтернет. Положення обох Договорів ВОІВ, як і положення Римської конвенції, ще очікують на імплементацію до внутрішнього законодавства України [24, С. 109].

Законодавство про інтелектуальну власність також входить до сфери адаптації законодавства України до законодавства ЄС згідно із затвердженої Указом Президента України Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу [31, П. 1]. Стосовно приведення у відповідність до європейських стандартів авторського права України у сфері інформаційних технологій, для вітчизняного законодавця мають становити неабиякий інтерес такі акти ЄС, як Директива Ради 91/250/ЕЕС з питань захисту

комп'ютерних програм, Директива Ради 96/9/ЕС про охорону баз даних, а також Зелена книга стосовно авторського права і суміжних прав в інформаційному просторі [3, С. 24].

Зближення та уніфікація норм авторського права України «з відповідними правилами окремих країн, груп країн або нормами міжнародних конвенцій універсального значення, які розраховані на їх прийняття національно-правовими системами більшості країн світу, є вимогою часу, а точніше, продиктовані економічними реаліями сьогодення. Це слід особливо підкреслити, аби зрозуміти, що пошуки певних правових рішень за кордоном не є примхою розробників або якимось «схилянням» перед Заходом. Від того, якою мірою буде вирішено цю проблему, залежить рівень адаптивності нашої країни в європейському та світовому економічному та політичному просторі».

Звичайно, успішність процесу систематизації та модернізації авторського права України відповідно до потреб, продиктованих революційними перетвореннями в інформаційній сфері, буде в значній мірі залежати від того, чи будуть змінюватися в країні традиційні правові поняття і концепції, що вироблялися протягом багатьох років. І це вже відбувається. Але цей процес дуже повільний і вимагає зміни поглядів на нього тих, від кого залежить його хід.

На жаль, як законодавці, так і ті, хто покликаний тлумачити закони, не завжди розуміють природу та значення нових досягнень науки. Тому надзвичайно важливим для України, яка «з одного боку, ... має потужний науково-технічний потенціал, високорозвинену культуру, а з другого – донедавна не мала ... власного законодавства про охорону інтелектуальної власності» [27, С. 61], а спеціальне законодавство з питань комп'ютерних мереж лише починає створювати, є розуміння юристами, законодавцями та суддями того, як авторське право регулює функціонування інформаційних

технологій на сучасному етапі та які тенденції їх розвитку і як вплинуть на нього в майбутньому.

ВИСНОВКИ ДО РОЗДІЛУ 3

Сьогодні порушення авторського права є гострою проблемою в усьому світі та в Україні зокрема. Вона залишається невирішеною і продовжує завдавати серйозної економічної шкоди зарубіжним та українським правовласникам. Існують такі види порушень авторського права: аудіопіратство, відеопіратство, піратство програмного забезпечення, піратство відеоігор, піратство літературних творів, біопіратство та монополізація традиційних знань.

Для забезпечення профілактики порушень авторського права були створені дві форми захисту: юрисдикційна та неюрисдикційна.

1. Юрисдикційна форма захисту — це діяльність уповноважених державних органів по захисту порушених чи оспорюваних суб'єктивних авторських прав. Її суть полягає в тому, що особа, права та законні інтереси якої порушені неправомірними діями, звертається за захистом до державного органу, уповноваженого здійснити відповідні заходи для відновлення порушеного права і зупинення правопорушення

2. Неюрисдикційна форма захисту передбачає дії юридичних і фізичних осіб із захисту своїх авторських прав на твір, які здійснюються ними самостійно без звертань у державні або інші компетентні органи.

ВИСНОВКИ

Сучасне авторське право не дає однозначних відповідей на питання, що постали перед науковцями та практиками в результаті виникнення сучасних інформаційних технологій та функціонування Інтернету. Звикши мати справу з формами фіксації творів та маючи територіальний характер, авторське право в його теперішньому вигляді доводить свою нездатність належним чином регулювати суспільні відносини з приводу використання цифрового представлення творів та транскордонних комп'ютерних мереж.

Здійснене дослідження дає можливість зробити висновок у вигляді таких положень:

1. Усі категорії творів, зафіксованих у цифровій формі та розміщених на сайтах в Інтернеті, відповідають критеріям охорони, установленим авторсько-правовим законодавством більшості країн світу, і, таким чином, підлягають охороні авторським правом будь-якої із цих країн нарівні з творами, зафіксованими в традиційних формах, незалежно від виконання яких-небудь формальностей та факту опублікування.

2. Транскордонний характер Інтернету, цифрова форма закріплення розміщених у ньому творів і правовий нігілізм його користувачів сприяють масовим порушенням авторських прав в Інтернеті та значно ускладнюють здійснення авторами та їх правонаступниками своїх прав.

3. Попри загрози, які становлять інформаційні технології для власників авторських прав на розміщені в Інтернеті твори, такі твори продовжують створюватися, у тому числі виключно для їх розповсюдження через Інтернет.

4. Усі майнові та немайнові права, що належать авторам та їхнім правонаступникам, тією чи іншою мірою пов'язані з функціонуванням Інтернету.

5. Вирішити питання про зміст та масштаб авторських прав на розміщені в Інтернеті твори за умов транскордонного характеру цієї мережі

та все більшої взаємозалежності країн можливо лише шляхом докладання спільних зусиль усіх зацікавлених сторін: держав, міжнародних організацій та організацій, що представляють як інтереси власників авторських прав, так і інтереси споживачів.

6. Авторським правом дозволяється використання твору з дозволу автора чи його правонаступника та в ряді інших передбачених законами випадках. Дозвіл власника авторських прав на використання твору може мати чітко виражений характер або припускатися, виходячи з таких факторів як необхідність, звичай і загальноприйнята практика, а також поведінка сторін.

7. Судове переслідування за численні «мікро-порушення» авторських прав в Інтернеті є нездійсненим завданням із цілої низки юридичних, соціальних та економічних причин.

8. Змінити на краще сучасний стан справ з охороною авторських прав в Інтернеті можливо лише за умов поєднання правових методів регулювання з технологічними та економічними важелями.

9. Власникам авторських прав на розміщені в Інтернеті твори доступна велика кількість моделей перехресного субсидування, які дозволяють їм отримувати доходи, не стягуючи платні за використання об'єктів їхніх авторських прав безпосередньо з користувачів мережі.

10. Економічні та технологічні методи захисту авторських прав не повинні стати сурогатом авторського права в Інтернеті, проте воно має регулювати лише найбільш екстремальну суспільну поведінку в Інтернеті, залишивши решту спектру ринковим важелям впливу на неї.

Одержані висновки можуть бути використані органами законодавчої та виконавчої влади України з метою формування державної політики у сферах зв'язку, інформатизації та охорони авторських прав, а також розробки нормативно-правових актів та укладання міжнародних угод в цих галузях. Усі наведені вище положення в повній мірі справедливі щодо

авторського права України. Як і авторсько-правове законодавство інших країн, воно виявилось неготовим до появи нових феноменів суспільного життя, породжених цифровою революцією. І це цілком природно.

На сьогодні ж з повною впевненістю можна стверджувати, що з розвитком Інтернету авторське право буде не зникати, як дехто каже, а лише змінюватися, беручи на озброєння нові концепції та методи регулювання. Спеціалісти з комп'ютерної техніки та телекомунікацій вже зробили свій вагомий внесок у процес перетворення людства на «інформаційне суспільство». Тепер слово за законодавцями та урядами світу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Большой юридический словарь / под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских. Москва: ИНФРА-М, 1997. С. 626.
2. Гельб А. Б. Программное обеспечение. Специфический объект интеллектуального творчества. Современное состояние проблемы защиты программного обеспечения. Таллинн, 1989. С. 31.
3. Довгерт А. Система частного права та структура проекту нового Цивільного Кодексу України. *Українське право*, 1997. № 1. С. 24.
4. Дроб'язко В. С., Дроб'язко Р. В. Право інтелектуальної власності: Навч. посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2004. С. 512.
5. Жаров В. О. Інтелектуальна власність в Україні: правові аспекти набуття, здійснення та захисту прав: монографія. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2000. С. 129-131.
6. Закон Российской Федерации «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных» от 23 сентября 1992 г. № 3523-1. Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ, 1992. № 42. Ст. 2325.
7. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 1.
8. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 4.
9. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 8.

10. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 8 ч.1 п.1.
11. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 8 ч. 1 п. 5.
12. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 8 ч. 1 п. 10.
13. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 8 ч.1 п. 15.
14. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 10.
15. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 14 ч. 2
16. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 18.

17. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 19.
18. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 24 ч. 1 п. 1, ст. 21.
19. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 25 ч. 2, ст. 42.
20. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 30 ч. 2.
21. Закон України «Про авторське право і суміжні права» в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 14 липня 2001 р. *Голос України*. 16.08.2001 р. № 146. Ст. 53 ч. 3.
22. Коваль А. М. Кримінальна відповідальність за порушення авторського права і суміжних прав: теорія та практика. Київ: Юстиніан, 2005. С. 320.
23. Осика С. Г. Передмова до українського видання. Результати уругвайського раунду багатосторонніх торговельних переговорів: Тексти офіційних документів. Київ: «Вимір», Секретаріат Міжвідомчої комісії з питань вступу України до СОТ, 1998. С. 6-9.
24. Паладій М. Тенденції розвитку законодавства у сфері інтелектуальної власності. *Право України*, 2002. № 2. С. 109.

25. Підпригора О. Законодавство України про інтелектуальну власність у системі цивільного законодавства. *Українське право*, 1997. № 3. С. 129.
26. Підпригора О. Законодавство України про інтелектуальну власність. Харків: Фірма, 1997. С. 48.
27. Підпригора О. Проблеми кодифікації законодавства про інтелектуальну власність. *Українське право*, 1997. № 1. С. 61.
28. Право інтелектуальної власності: акад. курс: підруч. для студ. вищих навч. закладів [О. П. Орлюк, Г. О. Андрощук, О. Б. Бутнік-Сіверський та ін.]; за ред. О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. Київ: Видавничий дім «Ін Юре», 2007. С. 696.
29. Розвиток цивільного права і трудового законодавства в Україні. Я. М. Шевченко, О. М. Моляк, А. Л. Салатко та ін. Харків: Консум, 1999. С. 11.
30. Рудник Т. В. Відповідальність за порушення авторського права. *Часопис Київського університету права*. Київ, 2012. № 2. 248-251 с.
31. Стратегія інтеграції України до Європейського Союзу. Указ Президента України «Про затвердження Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу» від 11 червня 1998 р. № 615/98. *Урядовий Кур'єр*. 18.06.1998 р. № 114-115. Ч. 1 п.
32. Тынель А., Функ Я., Хвалець В. Курс міжнародного торгового права. Минск: Амалфея, 1999. С. 612-613.
33. Указ Президента України «Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні» від 27 квітня 2001 р. № 285/2001. *Урядовий Кур'єр*. 05.05.2000 р. № 79. П. 2.
34. Штефан О. О. Дещо до питання порушення у сфері авторського права. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2009. № 6. С. 3-13.
35. Andrew R. Basile, Jr. Recent Developments: Intellectual Property Law and the Internet. 584 PLI/Pat 293. P. 325.

36. Ben Long. Watermarking Makes. Impression on Photos. MacWeek. Oct. 21, 1996. P. 16.
37. Brad Cox. Superdistribution. Wired, 1994. P. 89.
38. Constance Sommer. Film Rights Falling Through the Net San Jose Mercury News. Dec. 10, 1996. P. 10E.
39. David Voss. Stop That Copy. Wired, 1994. P. 34.
40. Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., 499 U.S. 340, 111 S. Ct. 1282 (1991). P. 1291-1293 p.
41. Greater Fremont, Inc. v. Fremont, 302 F. Supp. 652 (N.D. Ohio 1968), aff'd sub nom., Wonderland Ventures, Inc. v. Sundunsky, 423 F.2d 548 (6th Cir. 1970). P. 663.
42. Jessica Litman. The Public Domain. 13 Cardozo Arts & Ent. L.J. 29, 1994. P. 46.
43. Jessica Litman. The Exclusive Right to Read 13 Cardozo Arts & Ent. L.J. 29, 1994. 50-51 p.
44. Kathy Rebello. Making Money on the Net. Bus. Week, 1996. P. 104.
45. Lance Rose. Is Copyright Dead on the Net? Wired, 1993. P. 112.
46. Lance Rose. The Emperor's Clothes Still Fit Just Fine. Wired, 1995. 103, 104, 136, 137.
47. Midway Mfg. Co. v. Artic Int'l, Inc., 704 F.2d 1009 (7th Cir.), cert. denied, 464 U.S. 823 (1983). P. 1011.
48. Mitch Betts. On-line Pay Per View. ComputerWorld, 1995. P. 58.
49. Mutual Film Corp. v. Industrial Comm'n of Ohio, 236 U.S. 230 (1915). P. 244.
50. R. Resnik, D. Taylor. The Internet Business Guide: Riding the information Superhighway to profit. Sams Publishing, 1994. P. 25.
51. RESTATEMENT (SECOND) OF CONFLICTS OF LAW, 1969. P 187.
52. Steve G. Steinberg. Seek and Ye Shall Find. Wired, 1996. P. 84, 108

53. Sony Corp. of America v. Universal Studios, Inc. 464 U.S. 417 (1984). P. 430.
54. Thomas J. Smedinghoff. The Software Publishers Association Legal Guide to Multimedia, 1994. P. 4.
55. Tom Steinert-Threlkeld. The Buck Starts Here. Wired,1996. P. 132-134 p.
56. URL:
https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%97%D0%B0%D1%85%D0%B8%D1%81%D1%82_%D0%B0%D0%B2%D1%82%D0%BE%D1%80%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%BE%D0%B3%D0%BE_%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0
57. WGN Continental Broadcasting Co. v. United Video, Inc., 693 F.2d 622 (7th Cir. 1982). P. 626.