

АРЗЫМАТОВА Э.Б.

Кыргызская государственная юридическая академия, Бишкек, Кыргызская Республика

ARZYMATOVA E.B.

Kyrgyz State Law Academy, Bishkek, Kyrgyz Republic
eliza.arztymatova@gmail.com

ПРАВО НА РАСПРОСТРАНЕНИЕ В ИНТЕРНЕТЕ

DISTRIBUTION RIGHT ON THE INTERNET

Макалада «чыгарманы бардыгына маалымдоо укугу» жана «жайылтууга укугу» түшүнүктөрү мамлекеттеги цифралык чөйрөнүн шарттарында анын кенен түшүндүрмөсү каралат. Интернеттеги автордук укукту жөнгө салуу жаатындагы эл аралык келишимдердин чечимдери анализделет. Мындан тышкары, Кыргыз Республикасынын улуттук мыйзамдары анализге алынат. Интернетте укуктарды четтетүү маселеси каралат.

Өзөк сөздөр: эл аралык келишим; автордук укук; интернет; улуттук мыйзам; өзгөчө укук; укук ээлери.

В статье рассматриваются вопросы соотношения «права на сообщение произведения для всеобщего сведения» и «права на распространение», действие «права на распространение» произведений в условиях цифровой среды, обосновывается его расширительное толкование. Анализируются нормы международных договоров в сфере регулирования авторского права в Интернет. Также анализируется национальное законодательство Кыргызской Республики. Рассматривается вопрос исчерпания прав в Интернет.

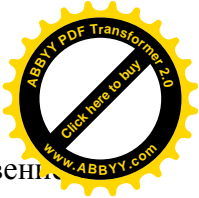
Ключевые слова: международные договора, авторское право, интернет, национальное законодательство, исключительное право, правообладатели.

Issues of “the right on publicity of the work” and “right to distribute” of works in the conditions of digitalization are examined in this article. Norms of international treaties in the sphere of copyright law on Internet. The analysis of national law of the Kyrgyz Republic. The issue of exhaustion of rights on the Internet are also examined.

Key words: International treaties; copyright law; Internet; national legislation; exclusive right; copyright holders.

В законе Кыргызской Республики «Об авторском праве и смежных правах» предусмотрено исключительное право автора осуществлять, разрешать или запрещать распространять экземпляры произведения любым способом: сдавать в прокат и так далее (право на распространение) п.2. ст. 16. Поскольку закон не дает точного определения данного права, то принято считать, что оно относится к введению экземпляров произведения в гражданский оборот, прежде всего путем продажи, и поэтому оно не могло относиться к отношениям, связанным с использованием объектов авторского права в сети Интернет.

Однако на наш взгляд это суждение является не совсем правильным. До появления Интернета распространение произведений действительно так и осуществлялось, экземпляры произведений распространялись через магазины, на выставках, на ярмарках и т.д. Отсюда и сложилось именно такое понимание этого права. Но с развитием научно-



технического прогресса, появлением доступной копировальной техники, возникновением Интернета, стало очень легко копировать, переводить в цифровую форму произведения и распространять в Интернете, при этом, зачастую не прибегая к стандартной схеме – товар–деньги–товар. Многие субъекты сети выкладывают произведения для бесплатного доступа, для обмена, для раскрутки своего сайта, пробуждения интереса к нему.

Российский Гражданский кодекс, часть 4 определяет право на распространение произведения очень сжато, как «распространение путем продажи или иного отчуждения его оригинала или экземпляров» (п.2, ст.1270) /1/. Эта формулировка нормы позволяет связать распространение только с теми произведениями, которые зафиксированы на материальном носителе. Известно мнение, что «если произведение не размножено, а существует только в оригинале, оно не может быть распространено» /2/.

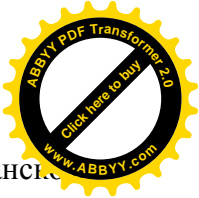
Однако нам известно, что в цифровой среде понятие «экземпляр произведения» теряет традиционный смысл. На наш взгляд, первое размещение произведения правообладателем в Интернет можно отнести к исключительному праву – сообщать произведение для всеобщего сведения. Размещение этого произведения далее без ведома правообладателей на других сайтах, в свободном доступе, для неограниченного круга пользователей, вряд ли можно расценивать как доведение до всеобщего сведения, это по своей сути уже распространение и в то же время, зачастую не продажа. При этом, «экземпляра произведения» в традиционном смысле нет, а неограниченный круг лиц получил доступ к представленному произведению. Здесь не работает схема пошел в магазин – купил экземпляр произведения – получил к нему доступ. В данном случае мы получаем несколько иное, а именно: представлена другая схема зашел на сайт – получил доступ – скачал или скопировал и создал для себя «экземпляр произведения», заплатив копейки или не заплатив ничего. При этом можно не идти в магазин за лицензионным экземпляром произведения, покупать его, тратя свои деньги и внося вклад в развитие творческих индустрий и поддержание автора – поощрение за созданное произведение и стимулирование его дальнейшего творчества. Разве не будет это распространением, когда произведение было скачано тысячами пользователей, которые сами для себя создали экземпляры произведения, при этом нарушив еще одно исключительное право на воспроизведение?

Во Франции известен следующий пример: владелец интернет-сайта перевел песни разных авторов и исполнителей в цифровую форму без их разрешения и занес их в память своего компьютера. В результате этого действия он открыл доступ к этим песням всем подключающимся к его сайту в Интернете. Ответчик признал факт воспроизведения произведений, но пояснил, что это действие было сделано им исключительно в личных целях. Без его согласия произошло подключение к сайту третьих лиц. Он не производил действий по распространению экземпляров произведения /3/.

Парижский суд признал факт незаконного воспроизведения своим решением от 14 августа 1996г., но факта распространения произведений в действиях ответчика не выявил, т.к. владелец сайта, узнав о претензиях правообладателей, сразу закрыл доступ к сайту третьим лицам.

Если разобрать этот пример, то перевод песен разных авторов и исполнителей в цифровую форму и занесение песен в память своего компьютера является воспроизведением. Сами песни ранее уже были доведены до всеобщего сведения самими авторами и исполнителями, так как владелец интернет-сайта был знаком с ними и решил сделать для себя, для личных целей экземпляр этих песен в цифровой форме. Открытие доступа к этим песням всем подключающимся к его сайту в Интернете должно расцениваться как распространение. Суд не признал в его действиях нарушения права правообладателей на распространение, так как подключение к сайту третьих лиц, как было доказано в суде, произошло без согласия владельца сайта, который как только узнал об этом, сразу закрыл доступ к этим произведениям третьим лицам.

При рассмотрении данного дела суд оценивал лишь степень нарушения права авторов на распространение произведений, но не доведение их содержания до широких масс. Вопросы продажи отдельных копий рассматриваемых произведений, а так же



вопросы использования возможности их дальнейшего распространения в гражданском обороте, без согласования с правообладателями и без соответствующего вознаграждения им, в суде не обсуждались, поскольку с учетом особенностей Интернета экземпляры произведений благодаря цифровым технологиям могут легко создаваться любым пользователем бесплатно и размещаться в Интернете, способствуя их незаконному распространению.

Возможен и другой вариант развития событий. Вышел новый фильм, правообладатель заключил соглашение на прокат с одним партнером, прокат предполагается на его сайте, за определенную плату. Владелец другого аналогичного сайта, однажды получив законный доступ к этому фильму на сайте конкурента и скачав этот фильм, начинает бесплатно предоставлять к нему доступ на своем сайте, везде, где возможно размещает гиперссылки на свой сайт, выкладывает трейлеры в социальные сети и т.д. Это может делаться в разных целях – для повышения привлекательности своего сайта, росту его популярности; пробуждение интереса к деятельности, отражаемой на этом сайте; увеличения числа пользователей, в конкурентных целях – подрыва коммерческой деятельности конкурента и т.п. Как можно расценить эти действия? Как нарушение права правообладателя на сообщение произведения для всеобщего сведения или как незаконное распространение произведения. При этом разглядеть экземпляры произведений, их количество и продажу в Интернет не представляется возможным. В эпоху процветания Интернета, в которой мы живем, стало распространенным явлением копировать с помощью цифровых технологий произведения, не изготавливая их экземпляры.

Редакция рассматриваемой нормы Закона КР «Об авторском праве и смежных правах» не является столь узкой. Наоборот употребление таких словосочетаний как «распространять экземпляры произведения любым способом», «сдавать в прокат и так далее» приглашают к расширительному толкованию этой нормы.

Пример судебного дела компании Napster в США, которая произвела революцию на рынке цифровой музыки, позволив обмениваться нелегальными MP3-треками. Сайт этой компании предоставлял пользователям легкий способ обмениваться музыкой в формате MP3, и осуществлял эту деятельность бесплатно. Звукозаписывающие компании, чей доход формируется от продажи музыкальных дисков, обнаружили деятельность этого сайта, которая несла угрозу их бизнесу в первую очередь, и конечно же нарушение авторских прав, так как автор, как правило, имеет с каждого проданного диска свою долю. За защитой прав звукозаписывающие компании обратились в суд. Одно из главных правил авторского права – нарушением авторских прав признается несанкционированная автором или иным правообладателем деятельность, направленная на извлечение доходов от использования произведений. Другими словами использование произведений в коммерческих целях. И хотя деятельность Napster была бесплатной и прямых доходов от этой деятельности они не получали, суд при рассмотрении этого дела пришел к заключению, что растущая популярность этого сайта (26,4 миллиона пользователей по всему миру) повлияла на стоимость самой компании, которая имеет реальную оценку, кроме того звукозаписывающим компаниям удалось на цифрах обосновать какой ущерб приносит деятельность этого сайта в виде недополученных ими доходов (решение суда состоялось в июле 2001г.). Отсюда, хотя деятельность сайта и была некоммерческой на первый взгляд, она приносила выгоду и причиняла реальные убытки.

Отдельные ученые поднимают вопрос: «Как должно быть представлено на практике исключительное право воспроизведения авторского творения в цифровых сетях, какое право при этом предпочтительнее выбрать - право на распространение или право на доведение до общего сведения?»

В международной среде эта задача вызывает бурные дебаты. По мнению М. Фихора, использование в этом случае только права на распространение определенного творения не будет отражать степень соответствия информационным потребностям пользователей, не будет соответствовать, по его словам, изменчивой природе сети Интернет. Ну и как следствие, употребление одного этого права само по себе не дает



возможности для создания современной и эффективно действующей правовой базы, позволяющей адекватно оценивать действия тех, кто используя Интернет и другие аналогичные сети дает всем желающим допуск к защищенным объектам авторского права и связанных с ними прав.

Нельзя не отметить, что имеют место так же высказывания о необходимости интеграции права, включающего одновременно элементы права на распространение и элементы права на доведение до общего сведения.

Особенности правового регулирования общественных отношений складывающихся по поводу объектов авторского права в Интернете нашли отражение в международном праве. В договоре ВОИС по авторскому праву /4/, участником которого является Кыргызская Республика, в ст.6 право на распространение сформулировано как «доведение до всеобщего сведения оригинала и экземпляров своих произведений посредством продажи или иной передачи права собственности». По сути в статье 6 Договора «Право на распространение» соединены два права: право на распространение и право на доведение до всеобщего сведения.

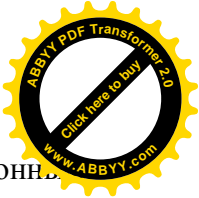
В то же время, согласно ст. 8 Договора «Право на сообщение для всеобщего сведения» авторам художественных и литературных творений дается возможность представлять свои произведения для всеобщего рассмотрения таким образом, чтобы они были доступны любому желающему ознакомиться с ними в любое время суток и в любом месте по выбору публики.

Разбирая форму изложения правовых норм в ст.6 Договора, можно прийти к выводу, что авторы продолжают сознательно разграничивать право на распространение и право на сообщение для всеобщего сведения применительно к цифровой среде. При этом на наш взгляд терминологически создается некоторая путаница. Право на распространение в редакции этой статьи изложено таким образом, что объединились два понятия – «доведение до всеобщего сведения» и «оригинала и экземпляров своих произведений посредством продажи или иной передачи права собственности». Первое понятие это самостоятельное право. А второе понятие отражает условия распространения, принятые в гражданском обороте в отношении экземпляров произведений в реальном мире.

В ст.8 Договора рассматривается право на сообщение для всеобщего сведения, в то же время, если разобраться, то в ней отражается взаимодействие права на распространение и права на сообщение для всеобщего сведения в Интернете. В данном случае открытым остается лишь вопрос оплаты предоставляемой информации: «на платной или бесплатной основе». Представив текст статьи в следующей редакции: «разрешать любое сообщение своих произведений для всеобщего сведения по проводам или средствам беспроводной связи, включая доведение своих произведений до всеобщего сведения таким образом, что представители публики могут осуществлять доступ к таким произведениям из любого места и в любое время по их собственному выбору на платной или бесплатной основе», можно исключить ст.6 Договора.

Норма ст.8 Договора нашла отражение в Законе КР «Об авторском праве и смежных правах», в ст.16 среди других прав составляющих исключительное право автора появилось право «сообщать произведение для всеобщего сведения таким образом, при котором любое лицо может иметь доступ к нему из любого места и в любое время по своему выбору (право на доведение до всеобщего сведения)». Таким образом, в национальном законодательстве сформулировано авторское правомочие, которое наиболее соответствует характеру общественных отношений в сети Интернет.

В международных договорах акцент делается на исчерпаниии права на распространение, так как право на воспроизведение исчерпанию не подлежит. Собственник материального носителя, приобретенного законным способом, может его продать, подарить или иным образом передать третьим лицам; при этом согласия правообладателя на объект авторского права или смежных прав, воплощенный в товаре, не требуется. Действие этого принципа абсолютно справедливо, так как в ином случае для любой перепродажи товара следовало бы получать разрешение правообладателя.



Получается, что материальный носитель произведения, однажды купленный законным способом, можно распространять как угодно, так как при покупке произошло исчерпание авторских имущественных прав на этот экземпляр произведения, его можно продать, подарить, дать кому-либо попользоваться, речь идет о конкретном экземпляре, но никто не имеет права его воспроизводить, копировать, размножить и извлекать из этого выгоду.

В Директиве ЕС от 22 мая 2001г. № 2001/29/ЕС «О гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе» вопросам исчерпания прав уделяется внимание. В частности, предусматривается, что ни при каких условиях представление произведений широкой публике (путем эфирного или кабельного вещания либо посредством интерактивных цифровых сетей) не должно рассматриваться как основание для дальнейшего их использования в гражданском обороте без согласия правообладателя. Для случаев распространения экземпляров произведений путем их продажи или иной передачи специально оговаривается, что правила об исчерпании прав (т.е. возможности дальнейшего распространения введенных в гражданский оборот экземпляров без согласия правообладателя и без выплаты ему вознаграждения) применяются только в отношении тех экземпляров, первая продажа или иная передача права собственности на которые с согласия правообладателя имела место в пределах Европейского союза (ст. 4 Директивы ЕС от 22 мая 2001 г.).

Преподаватель Российской школы частного права, ведущий юрист по интеллектуальной собственности "РОСНАНО", член рабочей группы по подготовке проекта части 4 Гражданского кодекса РФ, к. ю. н. **Виталий Калятин выразил мнение на семинаре компании Грант относительно** отсутствия цифрового исчерпания права – имеется в виду нераспространение на цифровые объекты положений ст. 1272 ГК РФ, согласно которым распространение оригинала или экземпляров произведения допускается без согласия правообладателя и без выплаты ему вознаграждения, если они уже были правомерно введены в гражданский оборот. «Принцип исчерпания исключительного права относится только к материальным носителям, в которых заключаются те или иные объекты интеллектуальной собственности. Правило о таком свободном распространении не применяется к цифровым объектам»/5/.

Исходя из изложенного выше, считаем, что рассматривать право на распространение только как введение экземпляров произведения в гражданский оборот, прежде всего путем продажи, применительно к Интернет будет ошибочным. Специфика цифровой формы произведений, информационно-телекоммуникационной сети Интернет, отношений складывающихся в ней, значительно отличается от привычных форм взаимодействия в неvirtуальном мире. Право на распространение произведений применительно к Интернет, должно толковаться значительно шире сложившегося традиционного толкования этого права ранее.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 4) от 18 декабря 2006 года N 230-ФЗ. [Электронный ресурс] Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/
2. Сергеев А.П. Интеллектуальная собственность [Текст] / А.П.Сергеев, П.Б.Меггс. – М.: Юристъ, 2000. – 400с.
3. Revue Internationale de droit d'auteur // RIDA. 1996. N 171. P. 361.
4. https://studbooks.net/1154181/pravo/dogovory_vois_avtorskomu_pravu_ispolneniyam_fonogrammam_otpravnyaya_tochka_formirovaniya_mezhdunarodnogo
5. <http://www.wipo.int/ru/treaties/ip/performances/performances.html>, <http://www.wipo.int/ru/treaties/ip/copyright/copyright.html>.
6. Гарант.Ру: <http://www.garant.ru/article/1213546/#ixzz5SsQ47sGq>