

УДК 341.96:061.1ЄС:347.77:004

DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.4300592>

В.А. СОКУРЕНКО,

студентка Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
м. Харків, Україна; e-mail: sokurenkovaleria@gmail.com;

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-4541-2581>

Н.О. ХРЯКОВА,

студентка Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
м. Харків, Україна; e-mail: naduanadenka111@gmail.com;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1437-9846>

ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ КОНЦЕПЦІЇ "ВІЛЬНОГО ВИКОРИСТАННЯ" ТВОРІВ НА ЦИФРОВОМУ РИНКУ У СУЧАСНОМУ АВТОРСЬКОМУ ПРАВІ ЄС

V.A. SOKURENKO,

Student, Yaroslav Mydrii National Law University,
Kharkiv, Ukraine; e-mail: sokurenkovaleria@gmail.com;

ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-4541-2581>

N.O. KHRIAKOVA,

Student, Yaroslav Mydrii National Law University,
Kharkiv, Ukraine; e-mail: naduanadenka111@gmail.com;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1437-9846>

TRENDS IN THE DEVELOPMENT OF THE CONCEPT OF "FREE USE" OF WORKS IN THE DIGITAL MARKET IN MODERN EU COPYRIGHT LAW

АНОТАЦІЇ (ABSTRACTS), КЛЮЧОВІ СЛОВА (KEY WORDS)

Постановка проблеми. Сьогодні на світовому цифровому ринку важко відслідкувати незаконне використання об'єктів авторського права, тому постає необхідність створення системи засобів захисту об'єктів авторського права, з метою охорони інтересів авторів і власників прав, на що й спрямовує свою дію нова Директива ЄС про захист авторських прав на цифровому ринку. **Мета** роботи полягає у визначенні вільного використання об'єктів авторського права на цифровому ринку і технічних засобів захисту в аспекті положень Директиви про захист авторських прав на цифровому ринку. Використано такі **методи** дослідження: формально-догматичний під час аналізу законодавства України, яке регулює відносини у досліджуваній сфері; формально-логічний дозволив виявити недоліки у сфері застосування положень Директиви про захист авторських прав на цифровому ринку щодо технічних засобів захисту вільного використання об'єктів авторського права та запропонувати власні пропозиції щодо удосконалення; системний використовувався для встановлення взаємозв'язку між виключними правами авторів та власників прав з вільним використанням творів. **Результатом** дослідження є визначення напряму удосконалення механізму застосування технічних засобів захисту вільного використання творів в аспекті положень Директиви про захист авторських прав на цифровому ринку. **Висновки.** Констатовано, що положення Директиви 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку є актуальними для імплементації в Україні з огляду на практичну необхідність встановлення балансу між правами власників авторських прав та інтересами громадськості щодо вільного використання творів. На підставі аналізу особливостей технічних засобів захисту та їх меж, враховуючи тенденції розвитку суспільства та інформаційних технологій у сфері авторського права, встановлено, що правове врегулювання даних питань є необхідним для України задля вільного використання творів на цифровому ринку та законних обмежень виключних прав власників авторських прав в інтересах суспільства.

Ключові слова: *технічні засоби захисту об'єктів авторського права; транскордонний характер; цифровий ринок*

Problem statement. The development of social life, scientific and technological progress lead to the emergence of new forms of social interaction, which also applies to copyright. New types and uses of copyright objects are emerging, as well as

new areas of distribution, including the digital market. In addition, it is clear that any changes in the practical environment inevitably entail the need to improve the legal regulation of the relevant field. Because in the digital market today it is difficult to track the illegal use of copyright, there is a need to create a system of protection of copyright, to protect the interests of authors and rights holders, and this directs its activities to the new EU on copyright and related rights in the Digital Single Market. The work **purpose** to define the free use of copyright in the digital market and technical means of protection in terms of the provisions of the Directive on copyright and related rights in the Digital Single Market. The following research **methods** were used: formal-dogmatic in the analysis of the legislation of Ukraine, which regulates relations in the research area; formal and logical allowed to identify shortcomings in the application of the provisions of the Copyright Directive in the digital market for technical means of protection of the free use of copyright objects and to offer their suggestions for improvement; the system was used to establish the relationship between the exclusive rights of authors and rights holders with the free use of works. The **result** of the study is to determine the direction of improving the mechanism of application of technical means of protection of free use of works in terms of the provisions of the Directive on copyright and related rights in the Digital Single Market. **Conclusions.** It is stated that the provisions of Directive 2019/790/EU on copyright and related rights in the Digital Single Market are relevant for implementation in Ukraine given the practical need to strike a balance between the rights of copyright owners and the public interest in the free use of works. Based on the analysis of the features of technical means of protection and their limits, taking into account trends in society and information technology in the field of copyright, it is established that legal regulation of these issues is necessary for Ukraine for the free use of works in the digital market in the interests of society.

Key words: *technical means of protection of copyright objects; cross-border nature; digital market*

Постановка проблеми

На сьогоднішній день почастишало порушення прав авторів та інших правовласників на цифровому ринку. Це впливає на актуалізацію захисту об'єктів авторського права від незаконного використання, яке пов'язують із безпосереднім управлінням цифровими правами – DMR (від "digital rights management"). Практика застосування таких заходів захисту викликає необхідність певного переосмислення та аналізу правового регулювання авторського права у сучасному цифровому середовищі. Цьому, зокрема, присвячена Директива 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку від 17.04.2019 року. Разом із тим, не вирішеними є й деякі питання законодавчого регулювання захисту авторського права. Так, технічні засоби, виступаючи превентивним засобом захисту авторського права, можуть бути водночас і перешкодою вільного використання об'єктів авторського права. В цьому вбачається проблема пропорційного захисту прав авторів та інших власників прав та забезпечення інтересів суспільства, спроби вирішення якої надані в наукових роботах.

Так, сутність і обсяг прав, якими наділяються користувачі творів, прогалини у правовому регулюванні прав користувачів авторських прав щодо вільного використання творів та шляхи його вдосконалення досліджувалися Паскалем Чапдленом (Chapdelaine, 2018). Щодо застосування технічних засобів та їх правового врегулювання, то І. Ващинець та О. Рассомахіна ви-

значили класифікацію означених засобів та особливості їх правового регулювання; М. Хорт та Л. Нейман дослідили законодавчі тенденції розвитку застосування технічних заходів з урахуванням перспектив технічного розвитку (включаючи й застосування DMR).

Марселли Фавали (Favale, 2011) проаналізувала вплив засобів технічного захисту на систему управління авторськими правами (DRM), а також дослідила межі "вільного використання" об'єктів авторського права з урахуванням сучасного технічного розвитку та запропонувала шляхи удосконалення. Ю. Капіца дослідив Директиву про авторське право в єдиному цифровому ринку та питання адаптації законодавства України. Разом із тим, врахування меж застосування технічних засобів захисту об'єктів авторського права в контексті положень Директиви про авторське право в єдиному цифровому ринку та можливостей їх імплементації в національне законодавство має ще певні прогалини. Тому новизна даної роботи полягає в авторському підході до встановлення необхідних меж збереження ефективного вільного використання творів, з урахуванням інтересів авторів та інших власників прав у контексті положень Директиви про авторське право в єдиному цифровому ринку.

Метою статті є визначення меж вільного використання творів на цифровому ринку за допомогою врегулювання застосування технічних засобів захисту з урахуванням положень Директиви про авторське право в єдиному цифровому ринку. Завданнями роботи є: осмислення по-

няття вільного використання об'єктів авторського права на цифровому ринку і винятків та обмежень встановлених Директивою про авторське право в єдиному цифровому ринку; з'ясування сутності технічних засобів захисту; визначення меж їх застосування у контексті положень Директиви про авторське право в єдиному цифровому ринку; оцінка можливостей удосконалення українського законодавства та можливостей імплементації даного міжнародно-правового акту.

Поняття об'єкта авторського права

Однією з особливостей використання об'єктів авторського права є його транскордонний характер, який вимагає встановлення уніфікованого правового регулювання використання та поширення авторських прав на міжнародному рівні. Тому, авторське право – це юридичний термін, який описує права, надані авторам та власникам прав на захист певних категорій творів, таких як літературні та художні твори [1].

В межах даного дослідження ми розглядаємо твір як об'єкт авторського права, оскільки законодавець, надаючи перелік об'єктів авторського права, визначає їх за допомогою поняття "твір". Зокрема, це можна побачити у статті 433 Цивільного кодексу України та частини 1 статті 8 Закону України "Про авторські і суміжні права": **"об'єктами авторського права є твори у галузі науки, літератури і мистецтва"** [2, 3]. Однак, погоджуємося з думкою Олени Штефан, яка стверджує, що не можна ототожнювати об'єкт авторського права з поняттям "твір" через те, що твір за своєю суттю є більш об'ємним явищем, ніж поняття "об'єкт авторського права" [4, с.3], твір – це результат творчої, інтелектуальної чи іншої діяльності, який приймає певну об'єктивну форму доступну до сприйняття. Тож, об'єктом авторського права є результат творчої, інтелектуальної чи іншої діяльності, матеріальне вираження твору.

Відомо, що авторам і власникам прав належить виключне право на твір, що надає їм можливість використовувати у будь-який спосіб, а також надавати дозвіл чи забороняти відповідне використання, тобто свого роду це монополія автора та власника прав, а тому з метою досягнення балансу між приватними та суспільними інтересами встановлюються обмеження та виключення з такої монополії, за умови, що це не створює перешкод для реалізації його майнових прав.

Обмеження виключних прав авторів і власників прав

Обмеження виключних прав закріплено як на національному рівні, так і на міжнародному рівні для забезпечення можливості реалізації прав як і авторами та власниками прав, так і для врахування інтересів суспільства. Л.А. Новоселова надає наступне визначення терміну "обмеження виключного права" – це передбачені законом спеціальні винятки із загального режиму дії виключного права, які встановлюються з метою забезпечення визначених суспільних інтересів" [5, с.269]. Тож, обмеженням виключних прав авторів і власників прав є вільне використання об'єктів інтелектуальної власності іншими суб'єктами (користувачами творів).

Національним законодавством встановлюються такі випадки вільного використання: "твір може бути вільно, без згоди автора та інших осіб, та безоплатно використаний будь-якою особою в разі: 1) як цитата з правомірно опублікованого твору або як ілюстрація у виданнях, радіо- і телепередачах, фонограмах та відеограмах, призначених для навчання, за умов дотримання звичаїв, зазначення джерела запозичення та імені автора, якщо воно вказане в такому джерелі, та в обсязі, виправданому поставленою метою; 2) для відтворення у судовому та адміністративному провадженні в обсязі, виправданому цією метою; 3) в інших випадках, передбачених законом. Особа, яка використовує твір, зобов'язана зазначити ім'я автора твору та джерело запозичення (стаття 444 Цивільного кодексу України) [2]. Відповідно до статті 21 Закону України "Про авторське право і суміжні права" вільне використання твору без згоди автора дозволяється, але з обов'язковим зазначенням імені автора і джерела запозичення. Згідно статті 22 вищезазначеного закону також без згоди автора чи інших осіб, яким належить авторське право, допускається вільне відтворення бібліотеками та архівами примірників твору репрографічним способом одного примірника твору бібліотеками та архівами, діяльність яких не спрямована прямо або опосередковано на одержання прибутку за певних умов. Відповідно до статті 23 Закону України "Про авторське право і суміжні права" допускається також вільне відтворення примірників твору для навчання, зокрема без згоди автора чи іншої особи, яка має авторське право. За статтею 25 Закону України "Про авторське право і суміжні права" допускається вільне відтворення творів в особистих цілях або для кола сім'ї без дозволу автора чи

іншої особи, яка має авторське право, і без виплати авторської винагороди попередньо правомірно оприлюднених творів [3].

Що стосується міжнародного регулювання зазначеної сфери відносин, то основним міжнародним документом у сфері авторського права є Бернська конвенція з охорони літературних і художніх творів (далі – Бернська конвенція) [7]. Положення Бернської конвенції містять "трискладовий тест" вільного використання об'єктів авторських прав: 1) обмеження можливо лише у визначених випадках; 2) не завдавати шкоди нормальному використанню твору, тобто не створювати перепони для отримання праволодильцями економічної вигоди з реалізації свого права; 3) не повинно порушувати законні інтереси автора [8]. Вищезазначений тест закріплено також і у статті 13 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності [9], і у статті 10 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності з авторського права [10]. Бернська конвенція, окрім "трискладового тесту" містить чітко визначені випадки, які можуть бути передбачені законодавством як вільне використання творів: цитування, ілюстрування, використання статей за поточними економічними, політичними, релігійними питаннями (стаття 10, 10bis [7]). До речі, використання підходу чіткого окреслення випадків вільного використання є характерним для країн континентальної системи права. А, наприклад, у США вільне використання базується на доктрині *fair use*, яка не передбачає встановлення на законодавчому рівні переліку винятків, а надає можливість суду в кожному конкретному випадку проводити оцінку правових відносин, враховуючи фактори, визначені Законом про авторське право США, а саме: мета, природа, об'єм використання, вплив на ринок і цінність об'єктів авторських прав [11].

Цифрове середовище як простір існування об'єктів авторського права

Користувачі творів, захищених авторським правом (книги, музичні записи, фільми, відеоігри, комп'ютерні програми), мають права на ці твори різними способами: особисте майно в копії авторського права, яке вони купують, ліцензія чи контракт на послуги, або взагалі через дію законодавства про авторське право (наприклад, винятки з порушення авторських прав). Це напевно чи може бути суперечливим. Що є більш суперечливим для одних або в кращому випадку невизначеним для інших, так це обсяг цих

прав користувачів, включаючи те, що традиційно називають винятками із порушення авторських прав. Це значною мірою пов'язано з тим, що законодавство про авторське право було зосереджено переважно на виключних правах авторів та власників авторських прав. Суперечка або невизначеність щодо того, якими правами користувача є чи мають бути, посилюється невпинним технологічним розвитком, що впливає на створення, захист творів, а також їх розповсюдження та доступ користувачів та громадськості [12].

На сьогоднішній день ми спостерігаємо поширення використання результатів інтелектуальної власності, зокрема об'єктів авторського права, в цифровому просторі. Основним об'єктом цифрового середовища є інформація [13, с.146]. Як зазначає М. Федоров, будь-яка інформація, що одного разу потрапила до Інтернету, вже нікуди не зникає, а індексується та копіюється... [14]. Можливість швидкого передавання та розповсюдження інформації на будь-які відстані без втрати якості [15] та використання такої технології, яка, як зазначають Н. Елкін-Корен і М. Бірнхак (Elkin-Koren and Birnhack, 2005), "...уможливлює агрегацію ненормованої кількості інформації на необмежену кількість людей дає змогу відтворити цю інформацію з мінімальними витратами, передати та продати її..." [16]. Вільна публікація контенту в мережі Інтернет у десятки раз збільшує кількість створених творів, щодо яких неможливо встановити авторство. Вільний доступ до більшості творів у мережі Інтернет, поширення "піратського" копіювання творів з ліцензованим доступом, а також поширеність пірингових мереж і торрент-трекерів відіграють у цьому процесі чималу роль. Значна кількість таких творів знаходиться в свого роду "сірій зоні" [17, с.127].

Тож, закономірно виникає питання щодо вільного використання творів та існування технічних засобів захисту такого використання на цифровому ринку.

В. Калятин звертає увагу, що використання творів у цифровому просторі вимагає нового підходу до обмеження виключних прав авторів та власників прав, оскільки застосування традиційного підходу обмежує інтереси кінцевого користувача. До того ж, діяльність, яка раніше не наносила шкоди інтересам автору та власнику прав, і могла бути реалізована в межах вільного використання, на сьогодні є небезпечною через мінімальні витрати на електронне копіювання [18, с.139]. Е. Войнікансіс звертає увагу на роз-

миття меж між приватним і суспільним, спровоковане появою дешевих способів створення копій творів, що породжує питання щодо необхідності більшого контролю, у тому числі, над відтворення в особистих цілях [19, с.131].

Тож, із розвитком цифрового простору стає все легше користувачам отримувати доступ до творів з мінімальними витратами, у зв'язку з чим необхідність визначення технічних засобів захисту творів на цифровому ринку є актуальною.

Технічні засоби захисту вільного використання творів: поняття та різновиди

Дана проблематика освітлюється в положеннях Директиви 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку [20], яка спрямовує свою дію на створення уніфікованої системи законодавства з авторського права в умовах цифрового ринку.

Проблема необхідності технічного захисту творів авторського права та суміжних прав не вважається новою. Так, відповідно до одного з перших документів, який акцентував увагу на цьому аспекті, а саме Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятого 20.12.1996 року, "договірні Сторони передбачають відповідну правову охорону та ефективні засоби правового захисту від обходу існуючих технічних засобів, які вживаються авторами у зв'язку із застосуванням їх прав згідно з цим Договором або Бернською конвенцією і обмежують дії, які не дозволені авторами або не допускаються законом по відношенню до їх творів" [21]. Фактично технічні заходи направлені на те, щоб забезпечити захист авторських прав шляхом здійснення контролю за доступом до творів.

Аналізуючи поняття технічних засобів захисту, доречним буде звернутися до законодавчого визначення поняття технічних засобів захисту. Так, відповідно до ст.1 Закону України "Про авторське право та суміжні права", під ними слід розуміти "технічні пристрої і (або) технологічні розробки, призначені для створення технологічної перешкоди порушенню авторського права і (або) суміжних прав при сприйнятті і (або) копіюванні захищених (закодованих) записів у фонограмах (відеограмах) і передачах організацій мовлення чи для контролю доступу до використання об'єктів авторського права і суміжних прав" [3]. Загалом дане визначення є досить повним та вичерпним і було введено в українське законодавство після того, як Україна приєдналася до Договору Всесвітньої організації інте-

лектуальної власності про авторське право. Пояснюючи суть технічних засобів захисту відзначимо, що в даному контексті під ними слід розуміти певні електронні пристрої, програми, технології, які застосовується для того, щоб "блокувати" об'єкти права інтелектуальної власності від незаконного використання та розповсюдження чи здійснення інших дій користувачами цифрового ринку без дозволу на те власників об'єктів авторського права.

Всі технічні засоби захисту умовно можна розділити на дві групи:

1) засоби контролю над доступом до твору (наприклад, широко використовувані ключі та паролі, кодуючі та декодуючі засоби та ін.);

2) засоби контролю над використанням твору (наприклад, серійні номери, спеціально розроблені формати, засоби контролю наявності правомірно придбаного матеріального носія з відповідною інформацією в пристрої зчитування комп'ютера та ін.) [22, с.18].

За класифікацією І.І. Ващинця технічні засоби захисту можна розподілити на чотири великі групи:

1) технічні засоби захисту, спрямовані на захист дій, що підпадають під виключне право автора;

2) криптографічні засоби захисту авторського права;

3) засоби кодування і маркування;

4) електронні системи управління авторськими правами в цифрових мережах [23, с.95–96].

Для захисту творів авторського права на цифровому ринку використовується цілий ряд різних заходів та технологій: кодування, застосування криптографічного перетворення, використання веб-депозитаріїв, технологій водяних знаків, паролів, цифрових підписів, цифрових конвертів (контейнерів), "сегментування", електронних ключів тощо. З кожним роком кількість таких технологій збільшується за рахунок постійного технологічного прогресу.

Особливості застосування технічних засобів захисту об'єктів авторського права та їх "вільне використання", враховуючи положення Директиви 2019/790/ЄС

Директива 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку звертає увагу, що захист технологічних засобів, встановлений в Директиві 2001/29/ЄС, залишається важливим для забезпечення охорони та ефективного здійснення прав, наданих авторам та іншим влас-

никам прав згідно законодавства Союзу. Такий захист слід підтримувати, але власники повинні залишатись вільними у виборі відповідних технічних засобів, що дозволяють бенефіціарам винятків та обмежень, передбачених цією Директивою, отримувати від них вигоду [20]. Таким чином, має забезпечуватися справедливий баланс між правами та інтересами авторів та інших власників прав з одного боку та користувачами таких прав з іншого.

У той же час недоліком технічних засобів захисту є те, що вони, маючи на меті перешкодити неправомірному поширенню творів, досить часто безпідставно обмежують добросовісне використання даних творів, яке дозволено законом [24, с.36]. У зв'язку з цим виникає проблема встановлення меж між застосуванням технічних засобів та балансом інтересів зацікавлених сторін. Даному питанню приділено увагу і в Директиві 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку. В першу чергу звернемо увагу, що Директива установлює три різновиди винятків та обмежень (вільного використання) під час використання об'єктів авторського права, а саме: що стосується аналізування даних та тексту в цілях наукових досліджень (ст.3), використання творів та інших об'єктів у цифровій та транскордонній навчальній діяльності (ст.5) та збереження культурної спадщини (ст.6) [20]. Саме з урахуванням особливостей винятків та обмежень і мають застосовуватися технічні засоби захисту задля забезпечення інтересів користувачів.

Розглянемо приклади забезпечення балансу між інтересами власників та користувачів з точки зору можливостей вільного використання творів. Так, дослідницьким організаціям та установам культурної спадщини у ході наукових досліджень потрібно буде зберігати копії, зроблені для цілей аналізу тексту та даних. У таких випадках копії мають підлягати захисту за допомогою відповідних засобів, при цьому, щоб не було надмірних обтяжень такі заходи повинні бути пропорційними та обмежуватися тим, що потрібно для безпечного зберігання копій та запобігання несанкціонованому використанню.

Далі слід звернути увагу, що на практиці існує правова невизначеність щодо того, наскільки університети та інші дослідницькі організації, а також установи культурної спадщини можуть виконувати обробку тексту та даних, оскільки у деяких випадках видобуток тексту та даних може стосуватися творів, захищених авторським правом. Таким чином відбувається зіткнення

сфер вільного використання захищених об'єктів авторського права та інтересів авторів та інших власників прав.

У межах навчальної діяльності у випадках використання електронних засобів (електронних дошок, цифрових пристроїв), які мають доступ до Інтернету, чи електронних середовищ (цифрові навчальні середовища для онлайн освіти чи розміщення навчальних матеріалів) мають діяти відповідні процедури автентифікації, включаючи автентифікацію на основі пароля (з п. 22 Директиви) [20].

Директива звертає увагу, що твори авторського права та суміжних прав отримані в результаті оцифрування для їх подальшого збереження закладами культурної спадщини, мають залишатися предметом дозволу правовласників, якщо не передбачається їх вільне використання. А у випадках відсутності технічних засобів для збереження власних колекцій, особливо в цифровому середовищі, заклади культурної спадщини мають звернутися за допомогою до інших культурних установ чи інших третіх сторін для цього.

З точки зору меж застосування технічних засобів важливим є п.16 Директиви 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку, де відзначається, що заходи технічного захисту можна, наприклад, використовувати для забезпечення того, щоб лише особи, які мають законний доступ до своїх даних, могли отримати до них доступ, у тому числі за допомогою перевірки IP-адреси або автентифікації користувача. Ці заходи повинні залишатися пропорційними пов'язаним ризикам, не повинні перевищувати того, що необхідно для забезпечення безпеки та цілісності системи і підривати ефективно вільне використання творів [20].

Директива 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку вказує, що власники прав повинні залишатися в змозі ліцензувати використання своїх творів, що виходять за межі вільного використання. Наголошується на тому, що у випадках поширення твору в мережі Інтернет доцільним є резервація авторських за допомогою машиночитальних засобів, включаючи метадані та умови використання веб-сайту чи послуги. Але ці засоби захисту не повинні перешкоджати вільному використанню творів у тих випадках, коли це підпадає під винятки та обмеження, передбачені Директивою.

Особлива увага у Директиві 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку присвячена постачальникам послуг обміну кон-

тенту в Інтернеті (фактично провайдерам онлайн-послуг), оскільки вони займаються поширенням творів авторського права серед громадськості. Під послугами в контексті Директиви 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку слід розуміти послуги, основною чи однією з основних цілей яких є зберігання та надання користувачам можливості завантажувати та ділитися великою кількістю творів, захищених авторським правом, з метою отримання від них прибутку, прямо чи опосередковано, та просуваючи їх з метою залучення більшої аудиторії [20]. Провайдери таких послуг мають гарантувати захищеність творів від їх незаконного використання, шляхом отримання відповідних дозволів на їх поширення, а також шляхом використання відповідних технічних засобів захисту від несанкціонованого доступу до об'єктів авторських прав. Фактично постачальники послуг з обміну контенту в Інтернеті здійснюють акт комунікації серед громадськості, коли вони надають їй доступ до творів, захищених авторським правом, або інших завантажень користувачами, а отже, повинні отримати дозвіл, у тому числі за допомогою ліцензійної угоди від власників прав. Водночас співпраця між постачальниками послуг з обміну контентом в Інтернеті та власниками прав не повинна призводити до обмежень у доступності творів, завантажених користувачами, які не порушують авторські права, в тому числі, коли такі твори охоплюються винятком або обмеженням (ст.17 Директиви) [20].

На думку Ю. Капіци, наведені в Директиві 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку положення являють собою набір певних концептуальних положень з відсутнім механізмом реалізації. Фактично, замість наведення єдиного для всіх держав-членів ЄС механізму взаємовідносин трьох сторін, як-от суб'єкти авторського права, провайдери та користувачі, пропонується, що кожний провайдер в ЄС має визначити власні механізми таких взаємовідносин. Вказане може призвести до дисгармонізації та існування сотень різних порядків обмеження доступу та видалення об'єктів авторського права з мережі Інтернет [25, с.73].

Продовжуючи, відзначимо думку Марселли Фавали (Favale, 2011), що вдосконалені засоби технічного захисту мають багато переваг: вони можуть захищати доходи правовласників, одночасно ефективно розподіляючи витрати між споживачами авторських прав, що не буде збіднювати власників прав та не сприяючи появи

винятків в авторських правах, які можуть стати порушеннями авторських прав [26, с.307].

Перспективи імплементації в Україні положень Директиви 2019/790/ЄС щодо розвитку концепції "вільного використання" творів на цифровому ринку

Наразі Директива 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку в Україні ще не ратифікована, впровадження її положень залишається в перспективних планах. Для того, щоб зрозуміти, яким чином її норми можуть вплинути на захист авторських за допомогою технічних засобів, необхідно розглянути стан урегульованості цього питання в українському законодавстві. Для початку слід звернути увагу, що деякі згадки про технічні засоби захисту містяться в Законі України "Про авторське право та суміжні права". Так, тут наведено їх визначення (цитуювання наведено вище) та встановлюється, що "порушенням авторського права і (або) суміжних прав, що дає підстави для захисту таких прав, у тому числі судового, є будь-які дії для свідомого обходу технічних засобів захисту авторського права і (або) суміжних прав, зокрема виготовлення, розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження і застосування засобів для такого обходу" (ст.50 Закону) [3]. Отже, за нинішніх умов намагання зробити копію захищеного технічними засобами твору в цифровій формі може кваліфікуватися як два правопорушення: перше – порушення власне авторського права на твір, друге – обхід технічних засобів [27, с.187]. Ця неврегульованість викликає занепокоєння серед науковців та практиків, оскільки виникають складнощі щодо правильної кваліфікації вчиненого діяння. Окрім того законодавець не звернув увагу на можливі суперечності, які можуть виникнути між винятками і обмеженнями авторського права та їх реалізацією в умовах застосування правовласниками технічних засобів захисту своїх творів.

В Україні приділено увагу захисту прав у мережі Інтернет. Так, у Законі України "Про державну підтримку кінематографії в Україні" від 23.03.2017 р. та у ході внесених до інших законів змін було встановлено відповідальність за необґрунтоване звернення до постачальників послуг в мережі Інтернет за захистом своїх прав. У Кодексі України про адміністративні правопорушення з'явилася норма стосовно штрафів у випадку наведення завідомо недостовірної інформації у заявах про припинення авторського права і (або) суміжних прав, вчине-

них з використанням мережі Інтернет (ст.164-18).

Розглядаючи перспективи імплементації Директиви 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку, слід виділити наступне. По-перше, для забезпечення захисту користувачів необхідним є встановлення меж застосування технічних засобів захисту та випадків, коли враховуючи можливості вільного використання творів авторського права та суміжних прав, це не є доцільним. По-друге, має гарантуватися ліцензування творів авторського права та суміжних прав у випадках виходу за межі вільного використання творів у мережі Інтернет та їх захист технічними засобами під час поширення в онлайн-форматі.

Висновки

1. Твір є об'єктом авторського права, а тому на нього поширюється монополія автора чи власника прав, яка має своє вираження у виключних правах. Однак, з метою досягнення балансу інтересів суспільства та авторів чи власників прав встановлюються відповідні обмеження, зокрема, таким обмеженням є вільне використання творів.

2. Науково-технічний прогрес впливає майже на всі сфери нашого сьогоденного життя, це має своє відображення, зокрема, і в появі нових сфер використання та поширення об'єктів авторського права. Цифровий ринок, з одного боку, є безмежним простором накопичення інформації, що значно спрощує процеси обміну, однак, з іншого боку, це є новим неврегульова-

ним моментом з точки зору захисту прав та інтересів як авторів та власників прав на об'єкти авторських прав, так і користувачів.

3. Директива 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку має на меті врегулювання порядку вільного використання об'єктів авторського права на цифровому ринку, однак вона не містить конкретних механізмів реалізації її положень а також, що має слабку законодавчу базу та судову практику в сфері захисту авторського права на цифровому ринку.

4. Для України більш доречним буде почати процес імплементації означеної Директиви після того, як в країнах ЄС на практичному рівні будуть виявлені працюючі та непрацюючі норми. Таким чином, положення Директиви 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку, які є доцільними для впровадження в Україні, необхідно аналізувати, враховуючи тенденції розвитку суспільства та інформаційних технологій у сфері авторського права та баланс інтересів власників та користувачів.

Конфлікт інтересів

Дана стаття є результатом взаємної наукової роботи авторів. Конфлікт інтересів відсутній.

Вираз вдячності

Висловлюємо свою вдячність кандидату юридичних наук, доценту І.А. Шуміло, доценту кафедри міжнародного приватного права та порівняльного правознавства НЮУ імені Ярослава Мудрого за підтримку та допомогу у написанні статті.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. General Information Concerning. Copyright and related rights. Intellectual Property Office of Ireland. December. 2019. <https://www.ipoi.gov.ie/en/understanding-ip/help-guidance/ip-information-booklets/copyright-and-related-rights.pdf>
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435–IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356 (дата звернення 22.09.2020).
3. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993, № 3792–XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 13. Ст. 64 (дата звернення 22.09.2020).
4. Штефан О. Поняття об'єкту авторського права та критерії його охороноздатності. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2006. № 6. С. 3–8.
5. Новоселова Л. Право интеллектуальной собственности: учебник. Т. 2: Авторское право. М.: Статут, 2017. 367 с.
6. Постанова Вищого господарського суду України від 26.01.2016 у справі № 910/11320/13. <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55245543> (дата звернення: 22.09.2020).
7. Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886 г. изм. 28.09.1979 г. http://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/text.jsp?file_id=283702 (дата звернення: 22.09.2020).
8. Fisor M. The Law of Copyright and the Internet: the 1996 WIPO Treaties, their Interpretation and Implementation. Oxford University Press, 2002. P. 286.
9. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности: от 15.04.1994 г. <https://wipolex.wipo.int/ru/text/379915> (дата звернення: 22.09.2020).

10. Согласованные заявления в отношении Договора ВОИС по авторскому праву: от 20.12.1996 г. <https://wipolex.wipo.int/ru/text/295459> (дата звернення: 22.09.2020).
11. Copyright Act of the USA. Section 107. <https://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#107> (дата звернення: 22.09.2020).
12. Pascale Chapdelaine (2018). Copyright User Rights and Remedies: An Access to Justice Perspective. *Laws*. <https://www.mdpi.com/2075-471X/7/3/24/html>
13. Котенко Е. Виртуальность как признак мультимедийного продукта: методологический анализ. *Актуальные проблемы российского права*. 2011. № 3 (20). С. 138–147.
14. Федотов М. Киберпространство и его обитатели: государство, общество, человек: доклад на 14-х Потсдамских встречах, организованных Германо-российским форумом, 18.06.2012 года. <http://www.president-sovet.ru/chsirman/speech/2537>
15. Лукьянов А. Основные концепции интернет-права. *Информационное право*. 2007. № 3. С. 31-35.
16. Niva Elkin-Koren, Michael Birnhack. (2005). Privacy in the Digital Environment. Haifa Center of Law & Technology. https://law.haifa.ac.il/images/Publications/Privacy_eng.pdf
17. Піхурець О. Нові напрямки розвитку правового регулювання відносин пов'язаних з використанням авторських творів. *Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток вітчизняного права: матеріали всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції* (м. Одеса, 24 лютого 2017 р.). Одеса, 2017. С. 125–128.
18. Калятин В. Интеллектуальная собственность (Исключительные права): учебник для вузов. М.: Издательство НОРМА, 2000. 480 с.
19. Войниканис Е. Право интеллектуальной собственности в цифровую эпоху: парадигма баланса и гибкости. М.: Юриспруденция, 2013. 552 с.
20. Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC. (Text with EEA relevance.). OJ L 130. 17.5.2019. P. 92–125.
21. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право / прийнятий Дипломатичною конференцією 20.12.1996 р. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_770#Text (дата звернення: 22.09.2020)
22. Хорт М. И. О тенденциях законодательства по применению технических мер защиты объектов авторского права и смежных прав (на примере законодательства России, стран ЕС и иных зарубежных государств). *Биржа интеллектуальной собственности*. 2012. № 8. С. 13–24.
23. Ващинець І. Поняття технічних засобів захисту авторського права та їх правовий статус у чинному законодавстві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2005. № 3. С. 95–101.
24. Нейман Л., Колоков Н. Правовые основы DRM в России. *Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права*. 2007. № 5. С. 25–37.
25. Капіца Ю. Директива 2019/790/ЄС про авторське право в єдиному цифровому ринку та питання адаптації законодавства України. *Інформація і право*. 2019. № 3. С. 65–77.
26. Marcella Favale Approximation and DRM: Can digital locks respect copyright exceptions? *International Journal of Law and Information Technology*. 2011. 19(4). С. 306–323.
27. Ващинець І. Деякі питання правового статусу технічних засобів захисту авторського права і суміжних прав. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 2. С. 186–192.

REFERENCES

1. General Information Concerning. Copyright and related rights. Intellectual Property Office of Ireland. December. 2019. <https://www.ipoi.gov.ie/en/understanding-ip/help-guidance/ip-information-booklets/copyright-and-related-rights.pdf>
2. Tsyvilnyy kodeks Ukrayiny [The Civil Code of Ukraine]. *Zakon Ukrayiny* (16.01.2003 No. 435–4). *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny*, (40–44), 356 (in Ukr.).
3. Pro avtorske pravo i sumizhni prava [On copyright and related rights]. *Zakon Ukrayiny* (23.12.1993 No. 3792–12). *Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny*, 1994 (13), 64 (in Ukr.).
4. Shtefan, O. (2006). Ponyattya obyektu avtorskoho prava ta kryteriyi yoho okhoronozdatnosti [The concept of the object of copyright and the criteria for its protection]. *Teoriya i praktyka intelektualnoyi vlasnosti*, (6), 3–8 (in Ukr.).
5. Novoselova, L. (2017). *Pravo intelektualnoy sobstvennosti* [Intellectual Property Law]. Uchebник. T. 2: Avtorskoye pravo. Moskva: Statut (in Russ.).
6. *Postanova Vyshchoho hospodarskoho sudu Ukrayiny* [Resolution of the Supreme Economic Court of Ukraine]. (26.01.2016 u spravi No. 910/11320/13). <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55245543> (in Ukr.).

7. *Bernskaya konventsiya po okhrane literaturnykh i khudozhestvennykh proizvedeniy* [Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works]. (09.09.1886 izm. 28.09.1979). http://www.wipo.int/wipolex/ru/treaties/text.jsp?file_id=283702 (in Russ.).
8. Fisor, M. (2002). *The Law of Copyright and the Internet: the 1996 WIPO Treaties, their Interpretation and Implementation*. Oxford University Press, P. 286.
9. *Soglasheniye po torgovym aspektam prav intelektualnoy sobstvennosti* [Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights]. (15.04.1994). <https://wipolex.wipo.int/ru/text/379915> (in Ukr.).
10. *Soglasovannyye zayavleniya v otnoshenii Dogovora VOIS po avtorskomu pravu* [Agreed Declarations Relating to the WIPO Copyright Treaty]. (20.12.1996). <https://wipolex.wipo.int/ru/text/295459> (in Russ.).
11. Copyright Act of the USA. Section 107. <https://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#107>
12. Pascale, Chapdelaine (2018). *Copyright User Rights and Remedies: An Access to Justice Perspective. Laws*. <https://www.mdpi.com/2075-471X/7/3/24/html>
13. Kotenko, Ye. (2011). *Virtualnost kak priznak multimedijnogo produkta: metodologicheskij analiz* [Virtuality as a sign of a multimedia product: methodological analysis]. *Aktualnyye problemy rossiyskogo prava*, 3(20), 138–147 (in Russ.).
14. Fedotov, M. (2012). *Kiberprostranstvo i yego obitateli: gosudarstvo, obshchestvo, chelovek* [Cyberspace and its inhabitants: state, society, man]. Doklad na 14-kh Potsdamskikh vstrechakh, organizovannykh Germano-rossiyskim forumom (18.06.2012). <http://www.president-sovet.ru/chsirman/speech/2537> (in Russ.).
15. Lukyanov, A. (2007). *Osnovnyye kontseptsii internet-prava* [Basic concepts of Internet law]. *Informatsionnoye pravo*, (3), 31–35 (in Russ.).
16. Elkin-Koren, N. & Birnhack, M. (2005). *Privacy in the Digital Environment*. Haifa Center of Law & Technology. https://law.haifa.ac.il/images/Publications/Privacy_eng.pdf
17. Pikhurets, O. (2017). *Novi napryamky rozvytku pravovoho rehulyuvannya vidnosyn povyazanykh z vykorystanniam avtorskykh tvoriv* [New directions of development of legal regulation of relations connected with the use of author's works]. In: *Vplyv intehratsiynykh tendentsiy na rozvytok vitchyznyanoho prava: materialy vseukrayinskoj nauko-vo-praktychnoj internet-konferentsiyi* (m. Odesa, 24.02.2017). Odesa (s. 125–128) (in Ukr.).
18. Kalyatin, V. (2000). *Intellektualnaya sobstvennost (Isklyuchitelnyye prava)* [Intellectual Property (Exclusive Rights)]. *Uchebnik dlya vuzov*. Moskva: Izdatelstvo NORMA (in Russ.).
19. Voynikanis, Ye. (2013). *Pravo intelektualnoy sobstvennosti v tsifrovuyu epokhu: paradigma balansu i gibkosti* [Intellectual Property Law in the Digital Age: A Paradigm of Balance and Flexibility]. Moskva: *Yurisprudentsiya* (in Russ.).
20. Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC. (Text with EEA relevance.). OJ L 130. 17.5.2019. P. 92–125.
21. *Dohovir Vsesvitnoyi orhanizatsiyi intelektualnoy vlasnosti pro avtorske pravo* [World Intellectual Property Organization Copyright Agreement]. (pryinyaty Dyplomatychnoyu konferentsiyeyu 20.12.1996). https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_770#Text (in Ukr.).
22. Khort, M. I. (2012). *O tendentsiyakh zakonodatelstva po primeneniyu tekhnicheskikh mer zashchity obyektov avtorskogo prava i smezhnykh prav (na primere zakonodatelstva Rossii, stran YES i inykh zarubezhnykh gosudarstv)* [On trends in legislation on the application of technical measures to protect objects of copyright and related rights (on the example of the legislation of Russia, EU countries and other foreign countries)]. *Birzha intelektual'noy sobstvennosti*, (8), 13–24 (in Russ.).
23. Vashchynets, I. (2005). *Ponyattya tekhnichnykh zasobiv zakhystu avtorskoho prava ta yikh pravovyy status u chynnomu zakonodavstvi Ukrayiny* [The concept of technical means of copyright protection and their legal status in the current legislation of Ukraine]. *Pidpryyemnytstvo, hospodarstvo i pravo*, (3), 95–101 (in Ukr.).
24. Neyman, L., & Kolokov, N. (2007). *Pravovyye osnovy DRM v Rossii* [Legal framework for DRM in Russia]. *Intellektualnaya sobstvennost. Avtorskoye pravo i smezhnyye prava*, (5), 25–37 (in Russ.).
25. Kapitsa, YU. (2019). *Dyrektyva 2019/790/YES pro avtorske pravo v yedynomu tsyfrovomu rynku ta pytannya adaptatsiyi zakonodavstva Ukrayiny* [Directive 2019/790 / EC on copyright in the digital single market and the issue of adaptation of Ukrainian legislation]. *Informatsiya i pravo*, (3), 65–77 (in Ukr.).
26. Favale, M. (2011). *Approximation and DRM: Can digital locks respect copyright exceptions?* *International Journal of Law and Information Technology* 9(4), 306–323.

27. Vashchynets, I. (2009). Deyaki pytannya pravovoho statusu tekhnichnykh zasobiv zakhystu avtorskoho prava i sumizhnykh prav [Some issues of the legal status of technical means of protection of copyright and related rights]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*, (2), 186–192 (in Ukr.).

ІНФОРМАЦІЯ ПРО СТАТТЮ (ARTICLE INFO)

Published in:
Форум права: 63 pp. 64–74 (4).

Related identifiers:

10.5281/zenodo.4300592

http://forumprava.pp.ua/files/064-074-2020-4-FP-Sokurenko.Khriakova_9.pdf

http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2020_4_9.pdf

License (for files):

Creative Commons Attribution 4.0 International

Received: 14.09.2020

Accepted: 25.09.2020

Published: 29.09.2020

Cite as:

Сокурєнко, В. А., Хрякова, Н. О. (2020). Тенденції розвитку концепції "вільного використання" творів на цифровому ринку у сучасному авторському праві ЄС. *Форум Права*, 63(4), 64–74.

<http://doi.org/10.5281/zenodo.4300592>

Sokurenko, V. A., & Khriakova, N. O. (2020). Tendentsiyi rozvytku kontseptsiyi "vilnoho vykorystannya" tvoriv na tsyfrovomu rynku u suchasnomu avtorskomu pravi YES [Trends in the Development of the Concept of "Free Use" of Works in the Digital Market in Modern EU Copyright Law]. *Forum Prava*, 63(4), 64–74. <http://doi.org/10.5281/zenodo.4300592>