

Министерство науки и высшего образования РФ
Федеральное государственное автономное
образовательное учреждение высшего образования
«СИБИРСКИЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

Юридический институт

институт

Кафедра международного права

кафедра

УТВЕРЖДАЮ
Заведующий кафедрой

_____ Т.Ю. Сидорова
подпись инициалы, фамилия

« ____ » _____ 20 __ г.

МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ

«Блокировка сайтов компаний за нарушение авторских прав»

тема

40.04.01 Юриспруденция

код и наименование направления

40.04.01.03. Корпоративный юрист

код и наименование магистерской программы

Руководитель	_____	доцент, к.ю.н.	В.В. Терешкова
	подпись, дата	должность, ученая степень	инициалы, фамилия
Выпускник	_____		А.В. Шевцова
	подпись, дата		инициалы, фамилия
Рецензент	_____	Судья Арбитражного суда Красноярского края	И.С. Нечаева
	подпись, дата	должность, ученая степень	инициалы, фамилия

Красноярск 2022

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	3
1. Субъекты ответственности за нарушение авторских прав в информационно-телекоммуникационной среде	7
1.1. Информационный посредник: понятие, виды, правовое положение .	7
1.2. Цифровые (онлайн) платформы	14
2. Блокировка интернет-сайтов в сфере защиты авторских прав.	25
2.1. Правовые основания блокировки интернет-сайтов.....	25
2.2. Блокировка веб-сайтов за нарушение авторских прав: проблемы правового регулирования	32
3. Защита прав компаний при блокировке интернет-сайтов за нарушение авторских прав в сети Интернет.	43
3.1. Основания и критерии освобождения информационных посредников от ответственности.....	43
3.2. Способы защиты прав компаний от блокировки интернет-сайтов за нарушение авторских прав.....	53
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	66
СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ	69

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. В последнее время в мировом сообществе наблюдается тенденция к ужесточению ответственности за нарушение интеллектуальных прав. Следует констатировать, что в законодательстве внедряются новые правовые способы защиты авторов и правообладателей от нарушения авторских прав в сети Интернет, к числу которых относится блокировка интернет-сайтов. Однако, несмотря на положительные результаты ограничения доступа к сайтам, на которых распространяется нелегальный контент, от злоупотребления правообладателей, а также неправомерных и чрезмерных блокировок страдает множество добросовестных компаний, осуществляющих деятельность в информационно-коммуникационном пространстве.

Степень научной разработанности темы исследования. Правовому регулированию ответственности за нарушение авторских прав в виртуальном пространстве, деятельности информационных посредников, цифровых платформ посвящено значительное количество научных работ. При проведении настоящего исследования использовались теоретические положения, содержащиеся в работах следующих ученых: В. С. Савина, Д. В. Лоренц, Р. Т. Нуруллаев, А. А. Карцхия, Н. А. Непомнящая, И. А. Нестерова, В. Б. Наумов, В. О. Калятин, А. И. Савельев, Е. А. Войниканис, Д.А. Лепешин, О. Н. Фомина и др. В ходе исследования автор использовал работы зарубежных ученых: Hua J. J., Wilman F. G., Dirk Voorhoof, Robert Burrell, Pekka Savola, Christophe Geiger и др.

Однако, несмотря на большой интерес к проблеме онлайн-пиратства, вопросы эффективности блокировки сайтов, соблюдения баланса интересов сторон при ограничении доступа к информации, способам защиты прав компаний от неправомерных блокировок являются малоисследованным.

Проблематика блокировки сайтов за нарушение авторских прав в информационно-коммуникационной сети Интернет не получила должного

развития ни в отечественной правовой науке, ни на законодательном и правоприменительном уровнях. Недостаточность доктринальных разработок в исследуемой сфере, необходимых для совершенствования российского законодательства и формирования единообразия правоприменительной практики, обусловила необходимость разработки указанной темы.

Объектом диссертационного исследования правовые отношения, складывающиеся в связи с блокировкой интернет-сайтов компаний за нарушения интеллектуальных прав в информационно-коммуникационной сети «Интернет».

Предметом исследования является российское и зарубежное нормативно-правовое регулирование ограничения доступа к информации в виртуальном пространстве, доктринальные подходы, судебная практика, сложившаяся в сфере блокировки сайтов, а также научные труды по теме исследования.

Целью исследования является выработка и обоснование теоретических положений о блокировке интернет-сайтов как о мере, применяемой за нарушение авторских прав в сети Интернет, разработка предложений по совершенствованию национального законодательства и правоприменительной практики.

Достижение поставленной цели обуславливается решением следующих **задач**:

1. Определить основных субъектов ответственности за нарушение авторских прав в сети Интернет;
2. Изучить сущность и содержание понятия «информационный посредник», «цифровая платформа», выявить соотношение данных понятий со смежными.
3. Определить правовые основания и технические способы блокировки интернет-сайтов.
4. Проанализировать проблемы, возникающие при ограничении доступа к информации за нарушение авторских прав,

5. На основе практики международных и зарубежных судов и органов обозначить пробелы и недостатки правового регулирования в сфере ограничения доступа к информации в информационно-коммуникационном пространстве сети Интернет.

6. Проанализировать критерии освобождения информационных посредников от ответственности за нарушение интеллектуальных прав в виртуальном пространстве.

7. Выявить способы защиты прав компаний и обеспечения баланса интересов при ограничении информационными посредниками доступа к информации за нарушение авторских прав.

Научная новизна настоящего исследования заключается в том, что оно является одним из первых комплексных исследований блокировки интернет-сайтов за нарушение авторских прав как меры правового характера. Настоящее исследование также развивает теоретические положения об информационных посредниках, цифровых платформах. В настоящей работе выдвинуты аргументы в пользу необходимости изменения российского законодательства в части регулирования вопросов, связанных с ответственностью информационных посредников, оснований и процедуры ограничения доступа к интернет-сайтам и размещенной на них информации, последствий блокировки веб-сайтов. На основе анализа практики Европейского суда по правам человека систематизированы основные проблемы, возникающие при ограничении доступа к информации. Анализ правового регулирования и доктринальных положений проводится в настоящей работе не только с целью сравнения правовых систем, но также с целью разработки рекомендаций для совершенствования российских нормативных правовых актов, практики правоприменительных органов.

Теоретическая значимость исследования заключается в том, что проблематика настоящего исследования, разработанные в настоящей работе выводы и рекомендации могут послужить основой для дальнейших научных исследований проблем, возникающих в данной сфере.

Практическая значимость работы обусловлена тем, что в результате изучения российского и зарубежного законодательства и анализа соответствующей правоприменительной практики в диссертации сформулированы предложения по развитию российского законодательства в сфере правового регулирования блокировок интернет-сайтов, которые могут быть использованы при реформировании российского законодательства, совершенствования правоприменительной практики по данному вопросу.

Эмпирическую основу исследования с учетом особенностей объекта и предмета исследования составили нормативные законодательства Российской Федерации США, правовые акты стран Европейского Союза, а также соответствующая правоприменительная практика, решения Европейского Суда по правам человека, практика деятельности Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзора), монографии ученых, научные статьи.

Методологическую базу исследования составляют как общенаучные, так и частнонаучные методы исследования. Для достижения поставленной цели работы использовались такие методы, как дедукция, индукция, сравнительный анализ, системно-структурный, исторический, статистический, логический, а также функциональный подход, формально-юридический и сравнительно-правовой методы.

Структура диссертационной работы соответствует предмету, целям и задачам исследования. Диссертация состоит из введения, трех глав и заключения.

ГЛАВА 1. Субъекты ответственности за нарушение авторских прав в информационно-телекоммуникационной среде

§ 1. Информационный посредник: понятие, виды, правовое положение.

В современном мире представить жизнь общества без информационно-коммуникационной сети Интернет практически невозможно. Интернет как важнейший результат бурного развития информационных технологий проник во все сферы жизни человека. Причины его уникальности лежат не только в технологической плоскости: Интернет, являясь средством взаимодействия людей, развивается как коммуникационная сеть.

Возникновение виртуального пространства, ставшего особой средой обитания человека, привело к появлению ранее неизвестных субъектов и новых функций, которые эти субъекты стали выполнять. Речь идет об интернет-провайдерах, хостинг-провайдерах, операторах цифровых платформ и иных лицах, обеспечивающих доступ к сети Интернет и функционирование размещенных в ней ресурсов, без существования которых развитие и распространение сети Интернет не было бы столь стремительным.

Несомненно, такое «удвоение мира» имеет множество преимуществ, однако имеет не только положительные стороны. Будучи оторванной от повседневной реальности, онлайн-среда по мере приобретения социальной значимости способствовала возникновению «интернет-нигилизма»¹. Его суть сводится к тому, что информационно-коммуникационная сеть Интернет достаточно свободна от любого рода ограничений и управления, не попадает в сферу действия правовых норм и, как следствие, в виртуальной среде эти нормы не признаются и не соблюдаются.

В совокупности с анонимностью онлайн-пространства указанное явление привело к многочисленным нарушениям пользователями прав других лиц, в том числе в сфере интеллектуальной собственности. Так, в

¹ См. *Диденко Ю.М.* Некоторые аспекты защиты авторских прав в цифровой среде // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2017. № 16. С. 95–104.

условиях легкого доступа к большому объему информации и ее фактически свободного распространения положение авторов и правообладателей стало наиболее уязвимым. Несомненно, эта проблема требовала от законодателя оперативного реагирования. Поскольку прежние принципы правового регулирования в условиях цифровой реальности перестали работать, существовала объективная необходимость в разработке и применении новой правовой конструкции для эффективной защиты авторов и правообладателей от нарушения их прав и интересов в виртуальной среде.

В Российской Федерации решение этой проблемы было найдено в фигуре информационного посредника, которая появилась в законодательстве в 2013 году с принятием федерального закона № 187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях» (далее – «Федеральный закон № 187-ФЗ», «Антипиратский закон»²). Отметим, что принятию закона предшествовал длительный период осмысления идеи регулирования деятельности информационных посредников с целью обеспечения охраны прав авторов и правообладателей в сети Интернет³. Так, в качестве «предшественников» Федерального закона № 187-ФЗ можно назвать несколько законопроектов 2000-го года, которые предлагали определение понятия «информационный посредник», кроме того, часть из законопроектов перечисляли специальные права и обязанности посредников, а также предусматривали решение вопроса их ответственности.⁴ Впоследствии эти идеи получили свое выражение в Концепции развития гражданского законодательства РФ, одобренной

² О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях : Федеральный закон от 02.07.2013 № 187-ФЗ : редакция от 12.03.2014 // Собрание законодательства РФ. 2013. № 27. Ст. 3479.

³ *Васичкин К.А.* Регулирование деятельности информационных посредников в целях охраны интеллектуальных прав в сети интернет по законодательству России, США и ЕС // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 6. С. 1181.

⁴ См. *Наумов В.Б.* Право и Интернет: Очерки теории и практики. М.: Книжный дом «Университет», 2002. 432 с.; Законопроект № 6932-3 [Электронный ресурс] // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/6932-3>; Проект Федерального закона «О регулировании российского сегмента сети Интернет» [Электронный ресурс] // Московский либертариум. URL: <https://libertarium.ru/17224.html>; Законопроект № 27813-3 [Электронный ресурс] // Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/27813-3>.

07.10.2009, хотя и в более усеченном виде. Была предпринята попытка найти баланс между интересами провайдера и правообладателя, однако в тексте документа речь идет только об ответственности провайдера⁵.

Со дня принятия Федерального закона № 187-ФЗ и по настоящее время специальное правовое регулирование деятельности информационных посредников представлено одной единственной нормой – статьей 1253.1 Гражданского кодекса РФ.⁶ Согласно пункту 1 указанной статьи информационным посредником признается лицо, осуществляющее передачу материала в информационно-коммуникационной сети, в том числе сети «Интернет»; предоставляющее возможность размещения материала или информации, необходимой для его получения с использованием информационно-телекоммуникационной сети, а также предоставляющее возможность доступа к материалу в этой сети.

Из приведенного законоположения во взаимосвязи с п. 4 ст.2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее – «Закон об информации»), в котором закреплено определение понятия «информационно-коммуникационная сеть», следует, что сфера действия информационных посредников в России не ограничивается только сетью Интернет.⁷ Между тем, как отмечается в литературе, изначально сфера применения статьи 1253.1 ГК РФ не была столь широкой и ограничивалась только Интернетом. Однако в процессе обсуждения законопроекта законодатель полностью отказался от понятия «интернет-провайдер», на смену которому пришел «информационный посредник» – более широкое по

⁵ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

⁶ *Непомнящая Н.А.* Гражданско-правовое регулирование деятельности информационных посредников : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Непомнящая Наталья Анатольевна. Москва, 2019. С. 61.

⁷ См. Об информации, информационных технологиях и о защите информации : Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3448. Ред. от 02.07.2021

объему понятие⁸. Такой отказ объясняется желанием законодателя наряду с расширением сферы (не только сеть Интернет, но и сеть кабельного вещания, телефонная) расширить круг субъектов, деятельность которых будет попадать под действие новых норм. Кроме такого, такое решение было обусловлено, в том числе, опасением провайдеров возможности узкого толкования судами понятия «интернет-провайдер».⁹

Отметим, что была Россия не первой страной, принявшей законодательство, регулирующее деятельность информационных посредников: проект Федерального закона № 187-ФЗ воспринял ряд идей, которые ранее уже были реализованы в законодательстве США и Европейского Союза. Однако, несмотря на достаточно длительное существование в ряде стран нормативных положений в этой области, единый подход к понятию «информационного посредника» отсутствует, а терминология, применяемая к лицам, выступающим посредниками при передаче, хранении, размещении или предоставлении доступа к информации, достаточно вариативна.

Так, в Digital Millenium Copyright Act (Законе об авторском праве в цифровую эпоху, далее – DMCA), принятом США в 1998 году, фигурирует термин «service provider» (дословно – сервис-провайдер). При этом DMCA имеет еще одно важное отличие – в указанном законе, в отличие от Гражданского кодекса РФ, перечислены не только виды деятельности сервис-провайдера, но также дано и общее, легальное определение. Согласно пункту к § 512 сервис-провайдер – лицо, осуществляющее пересылку, маршрутизацию или предоставление соединений для цифровой онлайн-передачи выбранного пользователем материала между точками, указанными пользователем, без изменения содержания отправленных или полученных

⁸ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части четвертой) (постатейный): в 2 т. Т. 1 / Отв. ред. Л. А. Трахтенгерц. 2-изд. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс : справочная правовая система. URL: <http://www.consultant.ru>.

⁹ Там же.

материалов.¹⁰ Кроме того, под сервис-провайдером понимается лицо, предоставляющее доступ к сети или оказывающее онлайн-услуги, или оператор оборудования, используемого для данных целей.

Заметим, что понятие «сервис-провайдер», которым оперирует DMCA, распространяется также на лиц, предоставляющих услуги доступа к сети Интернет, электронной почте, чатам или услуги хостинга веб-страниц. Кроме того, как показывает судебная практика, сервис-провайдерами признаются также компании, размещающие на своих сайтах объявления о продаже товаров (например, eBay или Amazon),¹¹ а также сайты с торрент-файлами.¹²

Правовое регулирование деятельности информационного посредника, его правового положения имеет место также и в Европейском Союзе, которое осуществляется осуществляется Директивой 20/31/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О некоторых правовых аспектах информационных услуг на внутреннем рынке, в частности, об электронной коммерции (далее – «Директива ЕС об электронной коммерции»). Термин, используемый в директиве, несколько похож на понятийный аппарат DMCA: вместо «сервис-провайдера» упоминается «information society service providers» – провайдер информационных общественных услуг. При этом с точки зрения европейского законодательства сервис-провайдеры оказывают информационные общественные услуги, значение которых раскрыто в иных директивах. Так, понятие «информационные общественные услуги» охватывает любые услуги, которые предоставляются удаленно по индивидуальному запросу получателя, как правило, за вознаграждение, с помощью электронного оборудования, используемого для обработки (включая цифровое сжатие) и хранения данных.¹³

¹⁰ Закон об авторском праве в цифровую эпоху: англ. Digital Millennium Copyright Act, December 1998 [Электронный ресурс] // URL: <http://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>.

¹¹ Hendrickson v. eBay, Inc., 165 F. Supp. 2d 1082 (C.D. Cal. 2001) [Электронный ресурс] // Justia. URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/165/1082/2521829/>.

¹² Columbia Pictures Industries v. Fung, No. 10-55946 (9th Cir. 2013) [Электронный ресурс] // Justia. URL: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca9/10-55946/10-55946-2013-03-21.html>

¹³ Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market (Directive on electronic

В российском законодательстве в конечном итоге используется термин «информационный посредник», однако легального определения до сих пор не появилось. В статье 1253.1 ГК РФ квалификация лица в качестве информационного посредника осуществляется на основе описания видов деятельности, с которыми связана возможность наступления гражданско-правовой ответственности за нарушение интеллектуальных прав, что на практике вызывает множество сложностей. В доктрине справедливо отмечают, что такие общие критерии оставлены законодателем намеренно «ввиду стремительного развития интернет-технологий».¹⁴

В российском законодательстве в конечном итоге используется термин «информационный посредник», легального определения до сих пор не появилось. В статье 1253.1 ГК РФ квалификация лица в качестве информационного посредника осуществляется на основе описания видов деятельности, с которыми связана возможность наступления гражданско-правовой ответственности за нарушение интеллектуальных прав, что на практике вызывает множество сложностей. В доктрине справедливо отмечают, что такие общие критерии оставлены законодателем намеренно «ввиду стремительного развития интернет-технологий».¹⁵

Несмотря на то, что основная статья, регулирующая деятельность информационных посредников, помещена законодателем в ГК РФ, в силу особой правовой природы информационных посредников, деятельность которых связана с информацией, к отношениям, субъектами которых они являются, следует применять также нормы «информационного» законодательства.¹⁶ Прежде всего, речь идет о Законе об информации, в

commerce) [Электронный ресурс] // EUR-Lex. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32000L0031>

¹⁴Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market (Directive on electronic commerce) [Электронный ресурс] // EUR-Lex. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32000L0031>

¹⁵ Фомина О.Н. Правовой статус информационного посредника // Вестник гражданского права. 2019. № 3. С. 172.

¹⁶ Непомнящая Н.А. Указ. соч. С. 61.

котором встречаются такие понятия, как «владелец сайта в сети Интернет», «провайдер хостинга».

На практике возникают определенные сложности, связанные с соотношением приведенных понятий и понятия «информационный посредник». Одним из отличий, на которое обращают внимание исследователи, является их отраслевая принадлежность: если информационный посредник суть гражданско-правовая категория, то «владелец сайта» или «провайдер хостинга» – понятия, которые применяются в законодательстве об информации и связи.¹⁷

Остановимся на указанных смежных понятиях. В соответствии с пунктом 17 абзаца 1 статьи 2 Закона об информации владельцем сайта в сети «Интернет» признается лицо, самостоятельно и по своему усмотрению определяющее порядок использования сайта в сети «Интернет», в том числе порядок размещения информации на таком сайте.¹⁸ Другими словами, владелец сайта будет иметь статус информационного посредника лишь в случае, если он предоставляет иным пользователям возможность размещения какой-либо информации на этом сайте или получения доступа к ней (пункт 18 абзаца 1 статьи 2). Провайдер хостинга как лицо, оказывающее услуги по предоставлению вычислительной мощности для размещения информации в информационной системе, постоянно подключенной к сети «Интернет» также будет являться информационным посредником в силу пункта 1 статьи 1253.1. ГК РФ.

Закон об информации также содержит нормы, действие которых распространяется на организаторов распространения информации в сети «Интернет», под которыми понимается лицо, «осуществляющее деятельность по обеспечению функционирования информационных систем и (или) программ для электронных вычислительных машин, которые предназначены

¹⁷ *Нестерова И. А.* Правовое регулирование отношений, возникающих при использовании облачных технологий: дис...канд. юрид. наук. Москва, 2017. С. 157.

¹⁸ См. Об информации, информационных технологиях и о защите информации : Федеральный закон от 27 июля 2006 года № 149-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31 (Ч. 1). Ст. 3448. Ред. от 02.07.2021

и (или) используются для приема, передачи, доставки и (или) обработки электронных сообщений пользователей сети Интернет».

Таким образом, в российском законодательстве, в сравнении с другими странами, после многолетнего обсуждения появились нормы, регулирующие деятельность информационных посредников. Появление правового регулирования, несомненно, следует оценивать позитивно, однако расширенная сфера деятельности, неопределенность в вопросе соотношения понятия «информационный посредник» и понятий, содержащихся в Законе об информации, нивелирует стремление законодателя внести конкретику в этой сфере. Следует констатировать, что в большинстве случаев определять отношение того или иного лица, упоминаемого в Законе об информации, к информационному посреднику будут суды, в каждом конкретном споре.

§ 2. Цифровые (онлайн) платформы

Технологический прогресс не стоит на месте, поэтому вслед за Интернетом, персональными компьютерами и смартфонами появляются другие революционные технологии. Таким новым явлением цифровой трансформации стали онлайн-платформы, которые вслед за своими «предшественниками» изменяют устоявшиеся традиционные правовые институты, предопределяя вектор их дальнейшего развития.¹⁹

Сфера интеллектуальных прав также подверглась влиянию цифровых платформ, поскольку последние предоставляют огромные возможности для распространения и использования результатов интеллектуальной деятельности. Однако неопределенный правовой статус цифровых платформ является предметом научных дискуссий. Так, например, одной из обсуждаемых является проблема соотношения понятий «онлайн-платформа» и «информационный посредник».

¹⁹Богданова Е.Е. Проблемы применения смарт-контрактов в сделках с виртуальным имуществом // Lex russica (Русский закон). 2019. № 7. С. 108.

Прежде чем перейти к рассмотрению этого вопроса, остановимся на общей характеристике цифровых платформ. В научной литературе, а также зарубежном законодательстве феномену цифровых платформ уделено более пристальное внимание. В связи с этим наблюдается широкая вариативность легальных и доктринальных определений. Между тем, такое «изобилие» в какой-то мере предопределяет и сложность категории «цифровых платформ», поскольку отсутствие четкого определения не позволяет точно установить конкретное ее содержание²⁰. Применяемая терминология также достаточно обширна: это и «цифровые платформы», «онлайн-платформы», также «технологические платформы», «онлайн-площадки», наконец, «digital platforms». Понятия «агрегатор» и «маркетплейс» часто используются в качестве синонимов, однако более правильным является их употребление применительно к коммерческим площадкам, обеспечивающим функционирование сети продавцов и покупателей, вовлеченных в куплю-продажу товаров (оказание услуг).²¹

Платформу определяют как совокупность онлайн-цифровых механизмов, алгоритмы которых обслуживают организацию и структуру экономической и социальной деятельности²². В самом же общем виде цифровую технологическую платформу можно охарактеризовать как определенную сетевую систему взаимодействия пользователей, чаще всего - продавцов и покупателей²³.

А. А. Карцхия приводит более развернутое определение: «цифровые технологические (онлайн) платформы (digital platforms) – это комплекс технологических решений в цифровом пространстве сети Интернет на основе сочетания программных алгоритмов (компьютерных кодов), компьютерного технологического оборудования, «облачных» вычислений, больших баз

²⁰ Kenney M., Zysman J. The Rise of the Platform Economy // Issues in Science and Technology. 2016. Vol. 32. № 3. P. 65.

²¹ См. Рожкова М., Кузнецова Л. Об ответственности агрегаторов в контексте понимания их деятельности как агентирования // Хозяйство и право. 2019. № 1. С. 27–34.

²² Там же.

²³ См.: Правовое регулирование экономических отношений в современных условиях развития цифровой экономики: монография / Отв. ред. к.ю.н., доц. В.А. Вайпан, д.ю.н., доц. М.А. Егорова. Юстицинформ, 2019. С. 37.

данных, а также других цифровых технологий (блокчейн – технологии, аналитика данных, искусственный интеллект и т.д.)»²⁴.

В решении Высшего Евразийского экономического совета цифровая платформа определена как система средств, поддерживающая использование цифровых процессов, ресурсов и сервисов значительным количеством субъектов цифровой экосистемы и обеспечивающая возможность их бесшовного взаимодействия.²⁵ В данном документе сервисы цифровых платформ рассматриваются в качестве основы для «цифровой экосистемы» – открытой устойчивой системы, включающей субъектов цифровой экосистемы (физических, юридических, виртуальных и пр.), а также связи и отношения этих субъектов в цифровой форме.

Одним из направлений деятельности высшего органа исполнительной власти Европейского союза является цифровая стратегия. Создание в Европейском союзе доверительной, законной и инновационной среды онлайн-платформ представляет собой реализацию одного из политических приоритетов Европейской комиссии.²⁶ Так, в Сообщении Еврокомиссии «Онлайн -платформы и Единый цифровой рынок» платформы определены как двусторонние или многосторонние рынки, на которых пользователи объединяются с оператором платформы в целях взаимного содействия их взаимодействию (обмен информацией, коммерческие сделки и т. д.)²⁷.

Примечательно, что в окончательном варианте документа определение было скорректировано: онлайн-платформы описаны как основанные на программном обеспечении средства, предлагающие двух- или даже многосторонние рынки, на которых могут «встретиться» поставщики и

²⁴ Карцхия А.А. Цифровые технологические (онлайн) платформы: российский и зарубежный опыт регулирования // Гражданское право. 2019. № 3. С. 25.

²⁵ Об основных направлениях реализации цифровой повестки Евразийского экономического союза до 2025 года [Электронный ресурс] : решение Высшего Евразийского экономического совета от 11 октября 2017 г. № 12 // Правовой портал Евразийского экономического союза. URL: https://docs.eaeunion.org/docs/ru-ru/01415213/scd_10112017_12.

²⁶ A Europe fit for the digital age [Электронный ресурс] // European Commission. URL:https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age_en.

²⁷ Staff working document on online platforms and the Digital Single Market [Электронный ресурс] // European Commission. URL: https://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=15947.

пользователи контента, товаров и услуг²⁸. В соответствии с проведенным специально по заказу Европейского парламентом исследованием онлайн-платформа обеспечивает (технологическую) основу для предоставления или агрегирования услуг (контента) и является посредником между поставщиками услуг (контента) и конечными пользователями²⁹.

Специальный комитет Палаты лордов рассматривает «цифровые платформы» как предприятие, действующее на двух- или многосторонних рынках, использующее Интернет для обеспечения взаимодействия между двумя или более отдельными, но взаимозависимыми группами пользователей (потребителей)³⁰.

Таким образом, из вышеизложенного следует, что онлайн – платформа, во-первых, выступает неким связующим звеном, посредником между участниками на разных сторонах, которые зачастую находятся на значительном расстоянии друг от друга. Во-вторых, как комплекс высоких технологий платформы осуществляют указанное посредничество в виртуальном пространстве Интернета.

В 2016 году Европейская комиссия выпустила послание Еврокомиссии Европейскому парламенту, Европейскому совету, Совету министров, Европейскому экономическому и социальному комитету и Комитету регионов «Онлайн-платформы и единый цифровой рынок. Возможности и вызовы для Европы» (далее – «Послание»)³¹. Отмечая растущее значение онлайн-платформ в цифровой экономике, Еврокомиссия заявила о необходимости создания правильной среды для сохранения, роста и

²⁸ Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions «A Digital Single Market Strategy for Europe», May 25, 2016 [Электронный ресурс] // EUR-Lex. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015SC0100&from=EN>.

²⁹ Digital platforms: an analytical framework. European Parliament, Challenges for Competition in a Digitalised Economy, July 2015 [Электронный ресурс] // European Parliament. URL: <http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes>.

³⁰ Online platform and the Digital Single Market [Электронный ресурс] // United Kingdom Parliament. URL: <https://publications.parliament.uk/pa/ld201516/ldselect/ldecom/129/129.pdf>.

³¹ Online Platforms and the Digital Single Market. Opportunities and Challenges for Europe : COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS [Электронный ресурс] // EUR-Lex. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52016DC0288>.

содействия появлению новых цифровых платформ Европе, а также сбалансированной нормативной базы, способствующей расширению бизнес-модели платформы, а также ответственному ведению онлайн-платформами своей деятельности.

Отметим, что сферы, в которых применяются онлайн-площадки, обширны. Например, в Послании указывается платформы онлайн-рекламы, электронной коммерции, поисковые системы, социальные сети и платформы для креативного контента, платформы для распространения приложений, оказания коммуникационных услуг, платежные системы и платформы для совместной экономики.

В доктрине предлагаются различные классификации цифровых технологических платформ, основным критерием для которых выступает функциональная направленность. В работе зарубежных ученых выделяют платформы, предоставляющие: а) доступ к информации (контенту); б) доступ к персональным данным («частному контенту»), например, социальные сети; в) доступ к товарам и (или) услугам, предлагаемым третьими сторонами; г) доступ к рабочей силе или к интеллектуальным возможностям людей; д) доступ к деньгам или капиталу, например, платежные системы)³².

Очевидно, что комплекс вычислительной техники и программных средств не может возникнуть ни откуда и существовать сам по себе: за ним всегда кто-то стоит. В этой связи, по мнению профессора А. А. Карцхия, цифровые технологические платформы (цифровые корпорации) формируются как новые субъекты цифрового гражданского оборота³³.

Как было неоднократно указано выше, онлайн-платформы объединяют привычных участников интернет-пространства – пользователей. Однако круг лиц не ограничивается лишь этими субъектами. Исследуя законодательство европейских стран, А. А. Карцхия делает вывод, что в основном оно

³² Strowel, Alain, Vergoute, wouter. Digital Platforms: To Regulate or Not To Regulate? [Электронный ресурс] // European Commission. URL: https://ec.europa.eu/information_society/newsroom/image/document/2016-7/uclouvain_et_universit_saint_louis_14044.pdf

³³ Карцхия А.А. Указ. соч. С. 28.

направлено на регулирование двусторонних отношений между потребителем и поставщиком. В то же время цифровая платформа усложняет организацию взаимодействия сторон: чаще всего онлайн – платформы суть трехсторонние бизнес-модели. Это значит, что помимо соглашения (договора), который заключают контрагенты между собой на платформе, каждой из сторон отдельно требуется заключить соглашение и с оператором платформы³⁴.

Согласно точке зрения Т. В. Дерюгиной, потребителей и производителей следует рассматривать как две отдельные группы субъектов, которые вступают в правоотношения с агрегатором в лице его владельца (оператора, администратора). В этой связи возникают и две группы договорных отношений: во-первых, между агрегатором и производителем, то есть лицом, которое размещает информацию о себе, товарах, работах и услугах на платформе, и, во-вторых, между агрегатором и лицом, который использует площадку агрегатора для получения необходимых товаров, работ и услуг³⁵.

Другими словами, онлайн-платформы привели к усложнению субъектного состава, поскольку в привычной схеме «пользователь-пользователь» появляется специальный субъект – владелец технологической платформы. В основе характеристики владельца платформы лежат точки зрения ученых, а также уже реализованные другими государствами идеи. Это обусловлено тем, что в российском законодательстве практически отсутствует правовое регулирование деятельности цифровых платформ: лишь недавно законодатель закрепил в Законе РФ от 7 февраля 1992 года № 2300-1 «О защите прав потребителей» (далее – «Закон о защите прав потребителей») легальное определение понятия «владелец агрегатора». Хотя его нельзя использовать в качестве универсального в связи со спецификой отношений, на которые распространяется указанный закон, тем не менее, можно выделить ряд общих признаков.

³⁴ Карцхия А.А. Указ. соч. С. 209.

³⁵ Дерюгина Т.В. Правовая природа договора, опосредующего возникновение правоотношений с участием агрегатора // Гражданское право. 2018. № 6. С. 4.

Так, владельцем является «организация независимо от организационно-правовой формы либо индивидуальный предприниматель, которые являются владельцами» агрегатора (цифровой платформы). Аналогичной позиции по вопросу того, какие лица могут владеть онлайн-платформами, придерживается и профессор А. А. Карцхия³⁶.

Владелец может самостоятельно управлять платформой. Однако на практике все чаще встречаются ситуации, когда владелец платформы осуществляет электронную площадку не самостоятельно. В этом случае эксплуатантами выступают администраторы или операторы платформы³⁷. Как считает Е. А. Останина, администрирует цифровую платформу особое юридическое лицо³⁸. По нашему мнению, с учетом определения понятия «владелец агрегатора», закрепленного в Законе о защите прав потребителей, нельзя исключать возможность администрирования платформы индивидуальным предпринимателем. С другой стороны, сложность управления платформой, обусловленная, в том числе, количественными показателями, экономическими факторами, способствует продвижению выбора в пользу юридического лица.

Рассмотрев общую характеристику цифровых платформ, следует остановиться на проблеме, обозначенной в начале настоящего параграфа. Динамичное развитие разнообразных онлайн – платформ отмечено и Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР): многообразные онлайн–платформы создают маркетплейсы (электронные площадки), на которых осуществляется не только торговля товарами, но также оказываются услуги и происходит обмен информацией – как в физической, так и цифровой форме.³⁹ Между тем, в свете активной политики ужесточения «антипиратского законодательства» владельцев цифровых

³⁶ Карцхия А.А. Гражданско-правовая модель регулирования цифровых технологий : дис. ... докт. юрид. наук. Москва, 2019. С. 20–21.

³⁷ М. Рожкова, Л. Кузнецова. Указ. соч. С. 29.

³⁸ Останина Е.А. Есть ли потребитель в системе Р2Р-Финансирования // E-commerce и взаимосвязанные области (правовое регулирование): сборник статей. М.: Статут, 2019. С. 5–6.

³⁹ OECD Digital Economy Outlook 2017 [Электронный ресурс] // OECD. URL: www.oecd.org.

платформ сейчас наиболее остро стоит вопрос об их ответственности за нарушение авторских прав, а также о возможности признания в качестве информационных посредников с целью освобождения от ответственности.

Анализ судебной практики позволяет ответить положительно на последний вопрос. Как было отмечено ранее, цифровые платформы – это не только площадка для электронной коммерции, но также, например, социальные сети и видеохостинги, на которых пользователи могут не только общаться между собой, но и публиковать собственный контент, а также просматривать информацию и материалы, предоставленные другими пользователями. В этой связи в «красной зоне» однозначно находятся те компании, число пользователей которых достигает миллионы и даже миллиарды.⁴⁰ Это подтверждается и количеством исков о защите исключительных прав, предъявленных к владельцам социальных сетей и видеохостингам. Рассмотрим несколько примеров.

Относительно недавно (21 октября 2021 года) Семнадцатым арбитражным апелляционным судом поставлена точка в очередном споре между правообладателем и обществом с ограниченной ответственностью «В Контакте»- администратором домена второго уровня vk.com, а также собственником сайта VK.com. В настоящем деле апелляционный суд исправил нижестоящих коллег и квалифицировал общество в качестве информационного посредника, поскольку ООО «В Контакте» предоставляет возможность размещения материала или информации, необходимой для его получения с использованием информационно-телекоммуникационной сети, предоставляет возможность доступа к материалу в этой сети.⁴¹

Ранее социальной сети «В Контакте» удавалось доказать свой статус добросовестного информационного посредника в спорах с такими крупными международными правообладателями, как Warner Music UK Limited и

⁴⁰ См. Сколько человек из 2,3 млрд активных пользователей YouTube платят за YouTube Music Premium и YouTube Premium? [Электронный ресурс] // IXBT. URL: <https://www.ixbt.com/news/2021/09/02/2-3-youtube-youtube-music-premium-youtube-premium.html>.

⁴¹ Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 26 октября 2021 года по делу № А60-9876/2021 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/>.

Universal Music (общество с ограниченной ответственностью «Юниверсал Мьюзик».⁴² Заметим, что бóльшая часть споров к социальной сети «ВКонтакте» рассматривалась в закрытых судебных заседаниях, в связи с чем не представляется возможным изучить мотивированные решения судов.

Последовательным при квалификации Youtube в качестве информационного посредника остается и Московский городской суд. Например, в 2020, когда ответчиком в споре выступал Google LLC, владеющий сервисом «Youtube», суд указал, что Google в отношении размещения спорного произведения на странице сайте <https://www.youtube.com/watch?v=BBEnD0NN1Ds> выступает в качестве провайдера хостинга сайта, а не владельца, и к нему применяются положения статьи 1253. Гражданского кодекса РФ. Соответственно, в России, несмотря на отсутствие правового регулирования цифровых платформ, ряд из них признается информационными посредниками.

По сравнению с Россией в законодательстве Европейского союза приняты нормы, посвященные деятельности онлайн-платформ. Применительно к сфере интеллектуальных прав отметим, что политика борьбы с нелегальным контентом и онлайн-пиратством проводится Европейским Союзом столь активно, что с 2019 года некоторые цифровые платформы являются самостоятельными субъектами ответственности за нарушение авторских прав: их провайдеры по сути становятся правонарушителями.⁴³ Это стало возможным с принятием Директивы (ЕС) 2019/790 Европейского Парламента и Совета от 17 апреля 2019 года об

⁴² Соцсеть "ВКонтакте" выиграла суд у компании Warner Music (pravo.ru) [Электронный ресурс] // Право.ru. URL: <https://pravo.ru/news/view/126799/>.

⁴³ См.: Am I an 'Online Content Sharing Service Provider' under Article 17 (formerly Article 13) of the proposed Copyright Directive? [Электронный ресурс] // LEXOLOGY. URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=6faffa29-bd1e-4e40-908c-277e1b263f95>; EU DSM Copyright Directive: the use of protected content by online content-sharing service providers. [Электронный ресурс] // DENTONS. URL: <https://www.dentons.com/en/insights/articles/2019/april/12/eu-dsm-copyright-directive-the-use-of-protected-content-by-online-content-sharing-service-providers>.

авторском праве и смежных правах в рамках единого цифрового рынка (далее – Директива об авторском праве).⁴⁴

Заметим, что вместо понятия «платформа» в документе используется иное понятие «online content-sharing service provider» – онлайн-сервис совместного использования контента. Как следует из Директивы об авторском праве, такой сервис отличается рядом интересных признаков: 1) под сервисом понимается провайдер услуг информационного общества; 2) целью его деятельности (одной из основных) является хранение и предоставление общественности (пользователям) доступа к контенту – объектам, находящимся под охраной авторского права, а также иным объектам; 3) загрузка такого контента осуществляется пользователями такого сервиса; 4) организацию «пополнения» (загрузки) материалов и его распространение осуществляется в целях получения прибыли.

Директива об авторском праве в статье 17 закрепила обязанность провайдера онлайн-сервиса получать разрешение от правообладателя в случае, если сервис предоставляет публичный доступ к охраняемым авторским правом произведениям или иным охраняемым объектам, загруженным его пользователями. Такое разрешение может быть получено, например, путем заключения лицензионного договора.

Хотя Директива об авторском праве не распространяется на отдельные виды технологических платформ (маркетплейсы, облачные сервисы и др.), она содержит ряд условий, при соблюдении которых к провайдерам онлайн-сервисов совместного использования контента нормы об ответственности применяться не будут. Однако сложность и неоднозначность формулировок свидетельствует о том, что такие провайдеры не смогут рассчитывать на положения Директивы ЕС об электронной коммерции в части условий освобождения от ответственности, а за распространение контента без согласия автора (правообладателя) будут нести прямую ответственность.

⁴⁴ 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 [Электронный ресурс] // EUR-Lex. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L0790>.

Таким образом, хотя цифровые платформы и являются новым витком развития цифровой экономики, отличающимся своим разнообразием и быстроменяющимся характером, тем не менее, они создают новые проблемы в области правового регулирования интеллектуальной собственности. В Европейском Союзе уже сделаны первые шаги по решению этого вопроса, однако жесткость этих мер вызывает у крупных компаний с многомиллионным количеством пользователей серьезные опасения. В Российской Федерации в отсутствие законодательства, регламентирующего деятельности цифровых платформ, а также определенности в соотношений понятий статьи 1253.1. Гражданского кодекса РФ и Закона об информации вопрос об отнесении к информационным посредникам организаций, работающих на модели платформы, решается фактически на основании внутреннего убеждения суда. И если ряд компаний уже заработали статус добросовестного информационного посредника, то в ближайшем будущем многим компания, связанным с хранением, распространением контента, придется впервые столкнуться с этой проблемой.

Глава 2. Блокировка интернет-сайтов в сфере защиты авторских прав.

§ 1. Правовые основания блокировки интернет-сайтов.

В России за последние несколько лет сфера интеллектуальной собственности подверглась значительным изменениям, прежде всего касающимся информации в информационно-телекоммуникационных сетях. Такие законодательные новеллы обусловлены «антипиратской» политикой и общемировым трендом по усилению борьбы с пиратством в сети Интернет. Вместе с тем, из-за активного стремления защитить права авторов и, как следствие, непроработанности нормативных положений организации-информационные посредники оказались в наиболее уязвимом положении. Серьезные опасения вызывает и тот факт, что сами информационные посредники зачастую не являются исполнителями правонарушений, однако из-за своей деятельности, связанной с распространением информации в сети Интернет, нелегальная информация становится общедоступной, тем самым посредники вносят вклад в их совершение.

С 1 августа 2013 года вступил в силу Федеральный закон № 187-ФЗ, более известный как «Антипиратский закон», предусматривающий новый механизм борьбы с оборотом нелегального контента в сети Интернет – блокировку интернет-сайтов. Изначально закон распространялся только на фильмы, однако последующие пакеты поправок позволили правообладателям других объектов авторского права (книг, музыкальных произведений, программного обеспечения и т.д.) защищать свои права путем блокировки пиратских ресурсов. Единственным объектом, которое «выпало» из сферы применения закона, стали фотографии, причиной чего, по мнению А. И. Савельева, стало отсутствие лобби правообладателей такого рода объектов.⁴⁵

Положения статьи 1253.1 ГК РФ об информационных посредниках, в том числе об особенностях их ответственности, носят материальный

⁴⁵ Савельев А.И. Комментарий к Федеральному закону от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» (постатейный). М.: Статут. 2015. С. 104.

характер. В свою очередь процедура ограничения доступа к нелегальному материалу закреплена в Законе об информации, а также ГПК РФ. Примечательно, что Закон об информации изначально не содержал положений о внесудебном порядке урегулирования спора между правообладателем и владельцем сайта и так называемой «вечной» блокировке интернет-сайтов, которые начали действовать уже на второй год, после вступления в силу Федерального закона № 187-ФЗ.⁴⁶ Рассмотрим более подробно данные законоположения.

Процедура досудебного взаимодействия закреплена в статье 15.7 Закона об информации, в основе которой лежит пример западного законодательства. Как и в случае с информационными посредниками, идея внесудебного порядка рассмотрения спора между правообладателем и владельцами сайта тем или иным образом ранее была отражена в DMCA и Директиве ЕС об электронной коммерции.

Согласно статье 15.7 лицами-инициаторами процедуры урегулирования спора могут выступать правообладатель, уполномоченное лицо правообладателя и лицензиат, получивший исключительную лицензию. Примечательно, что в отличие от DMCA, российский законодатель отказался от идеи «вариативности» лиц на стороне получателя заявления: в соответствии с Законом об информации рассматриваемое заявление о нарушении прав может быть направлено пользователем (правообладателем) только владельцу интернет-сайта, на котором был распространён нелегальный, пиратский контент, нарушающий интеллектуальные права заявителя. В свою очередь, круг «получателей», закреплённый в Законе об авторском праве США, не ограничивается только владельцем сайта ввиду наличия возможности направления соответствующего заявления любому лицу, который обеспечивает возможность размещения информации в

⁴⁶ См. О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации : федеральный закон от 24 ноября 2014 года № 364-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 48. Ст. 6645.

информационно-коммуникационной сети Интернет.

Законодатель предусмотрел обязательные условия к содержанию заявления. В этой части стоит обратить внимание на следующее. В качестве одного из условий называется указание на наличие у правообладателя прав на объект авторских и (или) смежных прав. Другими словами, предоставление какого-либо документа, подтверждающие этот факт, не обязательно – достаточно лишь заявления. Между тем, такие документы требуются при подаче в Московский городской суд заявления о предварительном обеспечении защиты авторских (смежных) прав, что следует из статьи 144.1 ГПК РФ.

Учитывая, что для авторских (смежных) прав любая регистрация носит факультативный характер, так как для возникновения этих прав регистрация не требуется, а также то обстоятельство, что в удалении пиратского контента в большей степени заинтересованы лица, получающие вознаграждение, представляется обоснованным отсутствие требования о предоставлении подтверждающего документа. В противном случае, по мнению А. И. Савельева, последующая за предоставлением документов их оценка владельцем сайта превратило рассматриваемую процедуру в квазисудебную.⁴⁷

После получения заявления (уточненных сведений) согласно ст. 15.7 Закона предусмотрены следующие варианты действий для владельца сайта. Первый – удаление пиратского контента, на которые указывает заявитель, в течение 24 часов с момента получения заявления (уточненных сведений). Второй – сохранение нелегальных материалов. Однако стоит заметить, что второй вариант поведения несет значительные риски для владельца сайта: отказ в реагировании на заявление, удалении противоправного контента, представляется возможным с точки зрения серьезности последствий ошибки только при условии наличия у владельца сайта достаточных доказательств,

⁴⁷Савельев А.И. Комментарий к Федеральному закону от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» (постатейный). М.: Статут. 2015. С. 106

подтверждающих правомерность размещения и распространения оспариваемого контента на сайте, а также направления заявителю уведомления с приложением таковых.

Формулировка статьи 15.7 Закона свидетельствует о том, что установлено неимперативное правило по соблюдению досудебного порядка. Направление владельцу сайта заявления о нарушении авторских и (или) смежных прав является правом, а не обязанностью правообладателя. Соответственно, ненаправление такого заявления правообладателем перед обращением в суд не может являться основанием для ограничения его права на судебную защиту. Кроме того, отсутствует эффективный механизм досудебного урегулирования спора. Анализ судебной практики свидетельствует о том, что зачастую владельцы сайтов практически не реагируют на подобные заявления и, соответственно, нелегальный контент остается на сайте. В других случаях ответ на заявление занимает более 24 часов. Таким образом, в связи с невозможностью оперативно пресечь нарушение своих прав многие правообладатели обращаются в суд без реализации права на досудебный порядок урегулирования спора.

Порядок блокировки интернет-сайтов (ограничения доступа к информации), в том числе «вечной» блокировки, за распространение информации с нарушением авторских и (или) смежных прав регламентируется на законодательном уровне. Положения о блокировке сайтов в том или ином виде встречались в законодательстве США (DMCA), Европейского Союза (Директива ЕС об электронной коммерции), а также Великобритании, Австралии и Сингапура. В России «базовыми» статьями для блокировки являются статьи 15.2. и 15.7. Закона об информации, а также ст. 144.1. ГПК РФ.

По статье 15.2 Закона об информации основанием для блокировки является заявление правообладателя. Однако в отличие от досудебного порядка, такое заявление направляется по специальной форме не владельцу сайта, а в Федеральную службу по надзору в сфере связи, информационных

технологий и массовых коммуникаций («Роскомнадзор»). Роскомнадзор рассматривает указанные заявления только при соблюдении обязательного условия – наличие вступившего в силу судебного акта, которым может являться решение по конкретному спору между правообладателем и владельцем онлайн-ресурса, на котором распространена нелегальная информация. Зачастую таким судебным актом является определение Московского городского суда о принятии предварительных обеспечительных мер в порядке ст. 144.1 ГПК РФ. Помимо судебного акта заявление в обязательном порядке должно сопровождаться документами, которые подтверждают право заявителя на объект авторских (смежных) прав и факт использования в сети Интернет указанного объекта.

Порядок действий отличается многоступенчатостью, и сроки, указанные в статье 15.2, исчисляются в рабочих днях. Так, после получения заявления Роскомнадзор в течение трех дней направляет провайдеру хостинга электронное уведомление на русском и английском языках о нарушении им исключительных прав и необходимости ограничения доступа к информации, т.е. удалить конкретный контент. Провайдер хостинга в течение одного дня информирует об этом владельца информационного ресурса (владельца сайта). При получении требования от хостинг-провайдера владелец сайта обязан в течение одного дня удалить нелегальный контент.

Установленный законодателем порядок также предусматривает относительную «взаимозаменяемость» субъектов, которая выражается в следующем. Если владелец сайта не устраняет нарушения путем удаления незаконно распространенных объектов авторских (смежных) прав, ответственным за ограничение доступа становится хостинг-провайдер, который, что примечательно, обязан это сделать не позднее истечения трех дней с момента получения первоначального уведомления от Роскомнадзора в свой адрес. Однако, поскольку бездействовать может и провайдер хостинга, законодатель уполномочил Роскомнадзор обращаться в таком случае непосредственно к оператору связи, оказывающему услуги по

предоставлению доступа в Интернет (интернет-провайдеру) с аналогичным требованием по ограничению доступа к нелегальному контенту. Срок реагирования для оператора связи также составляет один день.

Такой подход законодателя расценивается положительно, поскольку позволяет выполнять требования Закона об информации и в случаях, когда и владелец сайта, и провайдер хостинга зарегистрированы на территории иностранного государства. Однако если и интернет-провайдер не является российским, тогда вопрос вновь становится открытым.

В случае отмены судебного акта Роскомнадзор в течение трех дней со дня его получения уведомляет провайдера хостинга или обеспечивающее размещение в сети Интернет информации лицо и операторов связи об отмене мер по ограничению доступа к данному информационному ресурсу. Отметим, что рассмотренный механизм более конкретно раскрыт в Приказе Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций от 16.03.2021 г. № 27 «Об утверждении порядка функционирования Информационной системы взаимодействия».⁴⁸ В этой части представляются интересными положения о формировании на основе заявлений правообладателей соответствующего реестра – реестра НАП.

С 1 мая 2015 года за неоднократное и неправомерное размещение на веб-сайте информации, нарушающей авторские (смежные) права, такой сайт может быть подвергнут постоянной блокировке на основании решения Московского городского суда. Такая блокировка получила название «вечной». Название обусловлено невозможностью впоследствии отменить блокировку: если сайт подвергается постоянной блокировке, то никакие действия, в том числе по удалению нелегального контента, не помогут «вернуть» сайт. Мы разделяем точку зрения авторов, рассматривающих указанную новеллу одним из ключевых изменений в Антипиратский закон.

⁴⁸ См. Об утверждении порядка функционирования Информационной системы взаимодействия : приказ Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций от 16.03.2021 г. № 27 [Электронный документ]// Официальный интернет-портале правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru.

Внедрение вечной блокировки как особого нового механизма привело к комплексным изменениям действующего законодательства. Ряд существенных положений содержится в ГПК РФ. Так, анализ части 3 статьи 26 ГПК РФ позволяет выделить следующие обязательные предпосылки. В качестве первой следует назвать наличие вступившего в законную силу судебного решения, вынесенного в пользу одного и того же правообладателя. По мнению А. И. Савельева необходимо как минимум два судебных акта. Однако, следует констатировать, что Московскому городскому суду для принятия решения об ограничении доступа к интернет-сайту на постоянной основе достаточно зачастую достаточно одного.

Во-вторых, на сайте, в отношении которого истребуется постоянная блокировка, информация с нарушением авторских (смежных) прав должна размещаться неоднократно и неправомерно. Другими словами, в предыдущих решениях суда должен фигурировать один и тот же интернет-сайт. Наконец, блокировка сайта на постоянной основе – достаточно гибкое право, а не обязанность суда. Соответственно, «судьба» сайта целиком и полностью зависит от судьейского усмотрения. Однако следует констатировать, что суд практически всегда реализует предоставленную ему возможность ограничить доступ к сайту с пиратским контентом.

Дальнейший порядок ограничения доступа к сайтам в сети «Интернет», на которых неоднократно и неправомерно, с нарушением авторских (смежных) прав, размещаются материалы, закреплен в ст. 15.6 Закона об информации. В течение 24 часов Роскомнадзор в течение суток с момента получения вступившего в законную силу решения Московского городского суда направляет операторам связи требование о принятии мер по постоянной блокировке доступа к интернет-сайту, операторам поисковых систем – требование о прекращении выдачи сведений о доменном имени и об указателях страниц сайта-нарушителя. Срок на выполнение требований составляет одни сутки.

Таким образом, благодаря изменениям, внесенным в 2014 году в антипиратское законодательство, для правообладателей стало возможным защищать свои права путем блокировки интернет-сайтов, на которых распространяется нелегальный контент. Одним из ключевых новшеств является возможность постоянного ограничения доступа к интернет-ресурсам. Между тем, несмотря на стремление законодателя наилучшим образом защитить уязвимую сторону в лице правообладателей, представляется, что идея соблюдения баланса интересов, закрепленная в Концепции развития гражданского законодательства РФ, законодателем так и не была реализована. Об этом свидетельствуют «жесткость» предусматриваемой законом процедуры, минимальные сроки реагирования информационными посредниками на заявления, а также широта усмотрения судебных инстанций при рассмотрении вопроса о постоянной блокировке, в результате чего всё чаще возникают ситуации массовых блокировок, от которых страдают не столько нарушители, сколько добросовестные организации.

§ 2. Блокировка веб-сайтов за нарушение авторских прав: проблемы правового регулирования

Вводимые законодателем меры по блокировке интернет-сайтов и, соответственно, блокировке доступа к информации, распространяемой с нарушением авторских (смежных) прав, последовательно приводят к положительным результатам. Например, за первые пять лет действия «антипиратского закона» в России на постоянной основе ограничен доступ более чем к 5000 интернет-ресурсам⁴⁹. К началу марта 2019 года число «зеркал» пиратских торрент-трекеров и онлайн кинотеатров, доступ к которым был прекращен, составляло около 1,1 тысячи.⁵⁰ Количество лиц,

⁴⁹ Результаты «антипиратского закона» за пять лет обсудили на РБК [Электронный ресурс] // Роспатент. URL: <https://rkn.gov.ru/news/rsoc/news60012.htm>.

⁵⁰ В рамках «антипиратского» закона заблокировано более тысячи «зеркал» - копий страниц пиратских торрент-трекеров и онлайн кинотеатров [Электронный ресурс] // Роскомнадзор. URL: <https://rkn.gov.ru/news/rsoc/news65928.htm>.

предпочитающих заплатить правообладателю за использование результатов его труда, в 2020 году увеличилось в 8 раз.⁵¹ И, несомненно, на сегодняшний день количественные показатели, свидетельствующие о постепенном достижении целей, ради которых был принят Антипиратский закон, только растут.

Между тем, политика ужесточения антипиратского законодательства, которая многими характеризуется как эффективная и которая должна была решить насущный вопрос в сфере интеллектуальной собственности, наоборот, стала причиной ряда других значительных проблем. Представляется, что во многом это объясняется тем, что законодатель при разработке нормативных положений не учитывал баланс интересов сторон.

Неоднозначность формулировок закона, отсутствие их должной конкретизации, в конечном итоге, привели к тому, что российское общество столкнулось с явлением чрезмерной блокировки. Сделав недоступным большой объем онлайн-контента, чрезмерная блокировка неизбежно повлекла ограничение свободы деятельности владельцев и пользователей интернет-сайтов, использовавших интернет-ресурсы для получения и распространения информации.

На эту проблему еще в 2011 году обратил внимание Специальный докладчик ООН Франк Ла Рю, отметив, что государства, используя технологии блокирования, часто нарушают обязательства по защите права на свободное выражение мнений. По мнению Специального докладчика, лишение пользователей доступа не к определенному контенту, а ко всему Интернету независимо от предоставленного обоснования, в том числе нарушение закона о правах интеллектуальной собственности, является чрезмерной мерой, а значит – нарушением п.3 ст. 19 Международного пакта о гражданских и политических правах. Ситуацию, что в российской правовой системе и правоприменительной практике блокировка интернет-сайтов, в том

⁵¹ Число покупателей легального контента в России выросло в восемь раз [Электронный ресурс] // ТАСС. URL: <https://tass.ru/ekonomika/8726055>.

числе за нарушение авторских прав, приобрела неправомерный характер, иллюстрирует практика Европейского суда по правам человека, который в 2020 году сразу по четырем жалобам констатировал нарушения ст.10 Европейской конвенции по правам человека, гарантирующую право на свободу выражения мнения, ввиду неправомерных блокировок.

Остановимся на техниках или способах, используемых для блокировки интернет-сайтов и веб-страниц, на которых распространяется нелегальный контент, поскольку «истоки» проблемы чрезмерной блокировки берут начало именно отсюда. Отметим, что перечень способов блокировки интернет-ресурсам закреплены в Приказе Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций от 14 декабря 2017 г. № 249 «Об утверждении требований к способам (методам) ограничения доступа к информационным ресурсам, а также требований к размещаемой информации об ограничении доступа к информационным ресурсам» (далее – «Приказ Роскомнадзора») ⁵². Согласно приказу оператор связи осуществляет ограничение доступа путем: 1) блокирования по URL (указателю страниц сайта), 2) блокирование по IP-адресу (сетевому адресу) и 3) блокирование по доменному имени (DNS). Иные методы ограничения доступа Роскомнадзором не допускаются. Закрепленный в Приказе порядок является универсальным: он применяется для ограничения доступа не только к пиратским ресурсам, но в целом любой информации, распространение которой запрещено.

С технической точки зрения блокировка интернет-ресурса по IP-адресу является наиболее простой среди названных трех, поскольку для ее реализации не требуется больших затрат. IP-адрес – это уникальный код, который идентифицирует устройство в интернете с целью передачи информации между устройствами. IP-адрес можно представить как адрес

⁵² См. Об утверждении требований к способам (методам) ограничения доступа к информационным ресурсам, а также требований к размещаемой информации об ограничении доступа к информационным ресурсам : приказ Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций от 14 декабря 2017 г. № 249 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru.

получателя, который указывается на обычном конверте при отправлении письма. Зачастую хостинг-провайдерами, предоставляющие услуги виртуального хостинга, используется общий IP-адрес, в результате чего на одном IP-адресе «соседствует» множество сайтов, в том числе и такие, на которых распространяется запрещенная информация. Поэтому блокировка по IP-адресу, особенно общему, сопряжена со значительными рисками блокировки интернет-сайтов добросовестных пользователей. В качестве примера можно привести сайт Владимира Харитонов, располагавшийся на одном IP-адресе с сайтом-нарушителем, на котором размещался сборник историй по темам, связанным с каннабисом.

Система доменных имен (DNS) – распределенная система (распределенная база данных), которая сопоставляет доменное имя (например, www.youtube.com) с IP-адресами хоста (сетового устройства), понимаемые машиной (например, 192.158.0.1). Сопоставление доменных имен с IP-адресами происходит на серверах имен DNS, управляемых интернет-провайдерами.

Блокировка доменных имен включает в себя изменение или удаление записей сервера имен-DNS. Соответственно, когда пользователь запрашивает сайт по доменному имени youtube.com, ему либо не «вернется» ответ, либо пользователь будет перенаправлен на так называемую «лендинговую страницу», содержание которой сводится к фразе «Доступ заблокирован». При использовании данного метода блокирует весь сайт целиком, в том числе страницы других пользователей, а также – при наличии – сеть доменов следующих уровней, в результате чего заблокированными могут оказаться ресурсы добросовестных пользователей.

Эффективным методом против чрезмерной блокировки выступает ограничение доступа по URL («*Uniform Resource Locator*»). URL является адресом конкретного интернет-ресурса: страницы, файла, изображения и т.д. Соответственно, блокировка по URL отличается наибольшей степенью адресности, поскольку позволяет точно блокировать контент, нарушающий

авторские (смежные) права. К сожалению, хотя блокировка по URL по сравнению с другими способами является более точечной, тем не менее, она требует больших денежных вложений со стороны операторов. Так, блокировка по URL требует более тщательной проверки передаваемых пакетов данных (DPI, «Deep Packet Inspection»), для чего требуется специальное дорогостоящее оборудование. Из-за дороговизны блокировку по URL не могут позволить мелкие интернет-компании, которым, во исполнение требований Роскомнадзора, придется прибегать к иным методам и, как следствие, ограничивать заодно доступ к сайтам компаний, не нарушающим нормы.

Несмотря на то, что Приказ Роскомнадзора устанавливает несколько способов ограничения доступа к интернет-ресурсам, ни в Законе об информации, ни в этом Приказе, ни в каких-либо других подзаконных актах не обозначена технология реализации или порядок выбора методов блокирования. Другими словами, Роскомнадзор в силу прямого указания закона включает в уведомление о нарушении авторских прав информацию, позволяющую идентифицировать сайт, к которой относится сетевой адрес, доменное имя, указатель конкретных страниц сайта. Однако конкретный метод, который необходимо использовать при ограничении доступа, в уведомлении отсутствует. Более того, из статьи 15.2 Закона об информации следует, что хостинг-провайдеры обязаны «ограничить доступ к соответствующему информационному ресурсу», а операторы связи — «ограничить доступ к такому информационному ресурсу, в том числе к сайту в сети "Интернет", или к странице сайта».

В результате такое состояние законодательства привело к ситуации, когда Роскомнадзор, действуя в рамках статьи 15.1 Закона об информации, блокирует IP-адрес и, как следствие, «зацепляет» сайты, не нарушивших никаких правовых норм. Тем самым ответственность за распространение незаконной информации вместе с правонарушителем несут добросовестные пользователи, которые даже не могут в дальнейшем восстановить свои права.

Проблема чрезмерной блокировки и ограничения права на выражение мнения носит системный характер, что подтверждается практикой Европейского суда по правам человека по жалобам пользователей и владельцев интернет-сайтов. В деле «Ахмет Йилдырым против Турции»⁵³, впоследствии ставшим одним из ключевых, Страсбургский суд указал, что вмешательство государства в форме ограничения доступа к Интернету должно быть соразмерно преследуемым целям, а национальное законодательство должно предоставлять пользователям необходимые гарантии против возможных злоупотреблений. Европейский суд не изменил своей позиции при рассмотрении дел «Булгаков против России», «Энгельс против России», «ООО “Флавус” и другие против России» и «Владимир Харитонов против России». Суд не только констатировал нарушение права на свободу выражения мнения, но также указал на отсутствие эффективных средств защиты в российской правовой системе.⁵⁴

Сайты были заблокированы различными способами, включая «сопутствующую» блокировку (когда заблокированный IP-адрес совместно использовался несколькими сайтами, включая целевой); «чрезмерную» блокировку, характеризующуюся блокировкой всего веб-сайта из-за одной страницы или файла, и «массовую» блокировку (когда три интернет-издания по предписанию Генеральной прокуратуры были заблокированы за освещение определенных новостей). Фактические обстоятельства этих дел различаются между собой, однако Страсбургский суд обнаружил системную проблему в правовом поле России.

⁵³ Ahmet Yildirim v. Turkey. Application no. 3111/10. Judgement 18 December 2012. Final 18/03/2013 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115705>.

⁵⁴ Bulgakov v. Russia. Application no. 20159/15. 23 June 2020. Final 16/11/2020 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203181>; Engels v. Russia. Application no. 61919/16. 23 June 2020. Final 16/11/2020 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203180>; ООО Flavus and others v. Russia. Applications nos. 12468/15 and 2 others. 23 June 2020. Final 16/11/2020 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203178>; Vladimir Kharitonov v. Russia. Application no. 10795/14. 23 June 2020. Final 16/11/2020 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203177>.

Европейский суд подчеркнул, что массовая блокировка доступа к сайту (вместо конкретной веб-страницы) является крайней мерой, равносильной запрету газеты или телеканала. Между тем, российские власти активно используют такой метод (тысячи аналогичных случаев) без какого-либо основания и преследования законной цели, с использованием формулировки, не закрепленной в нормативно-правовых актах, без предварительного выявления контента, который должен быть заблокирован.⁵⁵

ЕСПЧ также указал на широту и расплывчатость содержания статей Закона об информации, которое не отвечает требованиям предсказуемости и не позволяет владельцам сайтов заблаговременно регулировать свое поведение в сети Интернет. Именно отсутствие конкретизации статей 15.1 и 15.3 Закона об информации наряду с намеренным игнорированием российскими властями различий между законной и противоправной информацией повлекло чрезмерные и произвольные последствия в виде ограничения доступа к гораздо большему объему контента.

Наряду с общими критериями Европейский суд проанализировал механизмы защиты заявителей против злоупотреблений, которые суд нашел неудовлетворительными. Несмотря на возражения российских властей, ЕСПЧ не нашел в российском законодательстве эффективных процессуальных механизмов, способных защитить пользователей от произвольного вмешательства и злоупотреблений со стороны органов власти. По мнению ЕСПЧ, отсутствие требований об участии владельцев сайтов в разбирательстве о блокировках и передачи им распоряжения о блокировке, об обязательном уведомлении сторон, чьи права и интересы могут быть затронуты, о проведении обязательной предварительной оценки последствий применения мер по блокировке, отсутствие санкции суда на применение этих

⁵⁵ *Шевцова А. В.* Блокировка интернет-сайтов в свете практики Европейского суда по правам человека [Электронный ресурс] // Конференция «Ломоносов 2021». URL: https://sfukras.antiplagiat.ru/report/go?to=CfDJ8FLRRTdIXf1ChreJ21csSoCP7-1N6mpvMsJSX0ueT3PcEtotkG7vxFdqqpTym47vLTX9xcCXsh1A4uwD5nwe0XMtgfVFBJE4I0LTFMKmcSrjX67aSap9hLNLghEtaW139Z5FFHFylf1wZ5W7GM9PdniVQ5bUtM8FQqpURS6m0VViV8fO_DebnFi3bX2vKSaA9urUGHJhRA_XOR-_brfsspHPchS2rts0MVBUGNGFZI6n&next=do.

мер, свидетельствует об отсутствии каких-либо гарантий, которое должно предоставлять государство владельцам сайтов в демократическом обществе.

Европейский суд также пришел к выводу об отсутствии эффективной процедуры судебного разбирательства по оспариванию блокировок сайтов. Суд констатировал, что оспорить меру по блокировке практически невозможно, поскольку российские суды не стремятся взвесить различные интересы, поставленные на карту, оценить необходимость блокировки доступа ко всему сайту, в том числе, даже после удаления заявителем запрещенного контента. Национальные суды ограничиваются проверкой формального соответствия букве закона, не принимая во внимания критерии, установленные Европейской Конвенцией.

К сожалению, следует признать, что Постановления Европейского суда по правам человека пока не оказали положительного эффекта на дальнейшую судьбу сайтов заявителей. Так, Таганский районный суд необоснованно, с нарушениями процессуальных сроков затягивал рассмотрение заявления Владимира Харитонова о признании незаконной блокировки его блога, а в августе 2021 года отказался отменять это решение, несмотря на постановление Страсбургского суда.⁵⁶ Более того, в настоящее время серьезную обеспокоенность вызывает одобрение Советом Федерации законопроекта о неисполнении решений Европейского суда по правам человека в связи с прекращением членства Российской Федерации в Совете Европы.⁵⁷ Данное обстоятельство фактически означает, что положение субъектов, чьи сайты подвергаются блокировке, не претерпит положительных изменений, на которые ранее можно было рассчитывать.

При постоянной блокировке интернет-сайтов также на возникают проблемы. Напомним, что для «вечной» блокировки Московскому

⁵⁶ См. Суд в Москве не стал пересматривать решение об ошибочной блокировке блога издателя Харитонова, хотя ЕСПЧ признал ее незаконной [Электронный ресурс] // Медиазона. URL: <https://zona.media/news/2021/08/04/haritonov>; Россия саботирует постановление ЕСПЧ о незаконности блокировки сайтов [Электронный ресурс] // Роскомсвобода. URL: <https://roskomsvoboda.org/post/rf-ignorit-espch-po-razblokirovke/>.

⁵⁷ Законопроект № 124013-8 [Электронный ресурс] // Система обеспечения законодательной деятельности (duma.gov.ru). URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/124013-8>.

городскому суду достаточно одного вступившего силу судебного решения. В этой связи следует согласиться с А.И. Савельевым, который отмечает отсутствие в ГПК РФ аналога судимости или срока, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию. Другими словами, законодатель не установил период времени, по истечении которого факт предыдущего нарушения авторских (смежных) прав не учитывается. Соответственно, при смене владельца и направленности деятельности интернет-сайта некогда совершенное правонарушение в сфере интеллектуальных прав может стать его вечным «спутником».⁵⁸

Последняя рассмотренная нами проблема связана с правомочием Московского городского суда подвергать перманентной блокировке интернет-сайты. Ранее отмечалось, что решение вопроса о «вечной» блокировке зависит полностью от усмотрения суда, поскольку постоянное ограничение доступа является его правом, а не обязанностью. На практике это выражается в существовании значительного количества судебных актов Московского городского суда, в мотивировочной части которых отсутствуют развернутые обоснования принятия решения о перманентной блокировке с содержанием в резолютивной части фразы «ограничить доступ на постоянной основе».

С правовой точки зрения суть проблемы сводится к следующему. Законодатель не предусмотрел перечень обстоятельств, которые должен оценивать суд при принятии решения о перманентной блокировке. В свою очередь Московский городской суд не задает вопрос о соразмерности вечной блокировки допущенному нарушению исключительных прав автора или правообладателя. Суд не оценивает, за редким исключением, соотношение легального и нелегального контента на интернет-сайте, а также действия ответчика по пресечению нарушений (принимал ли владелец сайта меры для защиты интеллектуальных прав и эффективными они оказались). Еще до принятия антипиратского законодательства на необходимость проверки ряда

⁵⁸См. Савельев А.И. Указ. соч.

обстоятельств при рассмотрении дел о привлечении к ответственности интернет-провайдеров указывал Высший Арбитражный Суд РФ.⁵⁹

Исключением из общей практики, когда Мосгорсуд всё же решил, что для постоянной блокировки сайта одного вступившего в силу решения суда недостаточно, является дело №3-200/2020 по заявлению ООО «ОНТАРГЕТ» к компании Google LLC об ограничении на постоянной основе доступа к платформе Youtube. Но даже в этом случае суд обошелся указанием на то, что: 1) сайт <https://youtube.com> относится к числу легальных контентов, специальные административные программы которого позволяют блокировать доступ к нелегальному контенту, 2) решение Мосгорсуда компанией Google LLC было исполнено, 3) факт постоянного и многократного размещения спорного произведения на страницах сайта согласно актам мониторинга Роскомнадзора установлен не был.⁶⁰

Решение Московского городского суда оценивать вышеназванные обстоятельства, только когда дело коснулось блокировки всемирно-известной видео-платформы, представляется не вполне понятным. Для сравнения: судебные органы других государств, признавая существование проблемы чрезмерной блокировки интернет-сайтов, придерживаются в этом вопросе более рационального подхода.

Показательным примером является дело о блокировке доступа к сайту под названием «Золотой осел», рассмотренное в 2015 году Верховным судом Германии. Перед судом встал вопрос об определении разумности блокировки интернет-сайта. Одним из аргументов, высказанных против блокировки, явился факт, что в результате будет ограничен доступ также и к легальному материалу, размещенному на сайте. Верховный суд Германии пришел к следующему выводу: определение разумности блокировки интернет-сайта зависит от нахождения правильного баланса, в частности, от соотношения

⁵⁹ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 6672/11 от 01.11.2011 [Электронный ресурс] // Картоотека арбитражных дел. URL: <http://kad.arbitr.ru/>.

⁶⁰ Решение Московского городского суда от 23.07.2020 по делу №3-200/2020 [Электронный ресурс] // ГАС РФ «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/>.

легального и пиратского контента на сайте. По мнению суда, блокировка разумна не только тогда, когда на веб-сайте содержится исключительно нарушающие авторские права материалы, но и тогда, когда доля легального контента ничтожно мала по сравнению с долей незаконного. В противном случае, «пираты» имели бы возможность прикрываться этой незначительной частью легальных файлов для избегания ответственности.⁶¹

Крайне «осторожно» к блокировке сайтов как способу достижения легитимной цели по борьбе с нарушениями авторских прав в Интернете подошел и Европейский Суд Справедливости. С точки зрения Суда ЕС, ограничение доступа к интернет-сайту должно быть обоснованным, поэтому в каждом конкретном случае, оценивая последствия потенциальной блокировки сайта, судам необходимо проверять, соблюдается ли справедливый баланс между охраной исключительных прав, свободой ведения бизнеса и правом пользователей на доступ к информации.⁶²

Нельзя отрицать, что активная политика по ужесточению антипиратского законодательства, а также ограничение доступа к интернет-сайтам за нарушение авторских (смежных) прав приводит к положительным результатам. Однако защита любой ценой правообладателей, оценка блокировки сайтов как панацеи от нарушений исключительных прав в сети Интернет привела к массовым нарушениям прав добросовестных пользователей, в том числе пострадавших из-за «побочной» блокировки. При этом следует констатировать, что тенденция пренебрежения правами лиц, кто не является авторами и правообладателями, продолжается даже после того, как Европейским судом по правам человека признана незаконной блокировка интернет-сайтов.

⁶¹ Будылин С.Л. К вопросу о блокировке сайтов, или «Дело Золотого осла». Комментарий к решению Верховного суда Германии от 26.11.2015 1 ZR 174/14 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. № 10. С. 60–61.

⁶² UPC Telekabel Wien v Constantin Film Verleih GmbH, E.C.J case C314/12, March 27, 2014 [Электронный ресурс] // CURIA. URL: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/en/.

Глава 3. Защита прав компаний при блокировке интернет-сайтов за нарушение авторских прав в сети Интернет.

§ 1. Основания и критерии освобождения информационных посредников от ответственности.

Эффективная защита интеллектуальной собственности, в том числе в информационно-коммуникационном пространстве, является обязанностью государства. Поэтому законодательство многих стран предусматривает для судебных органов возможность предписывать информационным посредникам (в частности, операторам) совершать действия по прекращению нарушения авторских прав, а кроме того – по предупреждению дальнейших нарушений. Тем не менее, блокировка интернет-страниц и сопутствующие ей удаление и ограничение доступа к информации и различным ресурсам, размещенным в информационно-коммуникационных сетях, несомненно затрагивает интересы и приводит к ограничению прав и свобод не только интернет-пользователей, но также и самих информационных посредников.

Отметим, что деятельность информационных посредников характеризуется не только как благо, благодаря которому обеспечивается распространение информации и поддержание ее доступности. Ее следует рассматривать также и как способ взаимодействия, связанный с определенной опасностью (причем, далеко не только в сфере интеллектуальной собственности), на что в 2015 году обратил внимание Европейский суд по правам человека.⁶³ Предоставляя возможности для хранения и передачи материалов третьих лиц в сети Интернет, информационные посредники, имеющие формально нейтральный статус и по большей части не являющиеся виновниками нарушений авторских прав, неумышленно (в подавляющем большинстве случаев) создают условия для существования и «размножения» пиратского контента⁶⁴. В этой связи в

⁶³ Case of Delfi AS v. Estonia [Электронный ресурс]: (Application no. 64569/09) : Judgment : Strasbourg, 16 June 2015 [Электронный ресурс] // European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155105>.

⁶⁴ См. Гражданский кодекс Российской Федерации. Авторское право. Права, смежные с авторскими. Постатейный комментарий к главам 69-71 / под ред. П.В. Крашенинникова. М., 2014. 512 с.

законодательстве многих стран содержатся положения, предписывающие информационным посредникам предпринимать действия, результатом которых является ограничение или удаление нелегальных материалов.

Вместе с тем, устанавливаемые государствами меры правового характера не могут быть поспешными. Поскольку правовое регулирование в сфере деятельности информационных посредников затрагивает интересы широкого круга субъектов, на что было указано нами ранее, то такие меры должны отвечать определенным критериям, способствующим поддержанию баланса этих интересов.⁶⁵ Любое принимаемое законодательное решение должно быть тщательно взвешенным. Примечательно, что в отношении аналогичных вопросов, в том числе связанных с виртуальным пространством, в законодательстве разных стран наблюдаются различные подходы.

Так, требование об удалении или ограничении информационными посредниками доступа к противоправной информации относится к таким вопросам. Данное требование является мерой, по поводу которой сложилось две основных точки зрения в части условий и возможности его возложения. Речь идет о связанности такого требования с ответственностью информационного посредника за нарушение авторских прав. Актуальность данного вопроса не вызывает сомнений, поскольку в последнее время наблюдается определенная тенденция по ограничению свободы деятельности информационных посредников, в результате чего последние вынуждены выступать в качестве определенного рода цензоров, выполняя «полицейские» задачи⁶⁶. Важность данного вопроса обусловлена и тем, что информационный посредник занимает особое правовое положение, которое характеризуется, в том числе, предоставлением так называемой «безопасной гавани» – иммунитета от возможной ответственности за нарушение в сети

⁶⁵ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части четвертой) (постатейный): в 2 т. Т. 1 / Отв. ред. Л. А. Трахтенгерц. 2-изд. [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс : справочная правовая система. URL: <http://www.consultant.ru>.

⁶⁶ *Wilman F.G.* A decade of private enforcement of intellectual property rights under IPR Enforcement Directive 2004/48: where do we stand (and where might we go)? // *European Law Review*. 2017. № 42(4). P. 509–531.

Интернет прав авторов и правообладателей.⁶⁷ Однако для того, чтобы претендовать на защиту «безопасной гавани», информационный посредник должен соответствовать ряду условий (критериев), которые будут рассмотрены далее.

В рамках первого из подходов обязанность информационных посредников принимать меры по ограничению доступа к информации (ее удалению) не находится во взаимосвязи с ответственностью данных субъектов за нарушения, совершенные в сфере интеллектуальных прав. Анализ положений ГК РФ позволяет сделать вывод о том, что Россия реализован именно этот подход. В частности, в соответствии с п. 4 ст.1253.1 ГК РФ правообладатель наделен возможностью предъявлять к информационному посреднику, не несущему ответственность за нарушение исключительных прав, требование об удалении информации или об ограничении доступа к ней. Подтверждением данного вывода служит также и позиция Верховного Суда РФ, закрепленная в абзаце 2 п. 77 Постановления Пленума от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», согласно которой одним из предъявляемых к информационным посредникам требований может быть требование о пресечении нарушения.⁶⁸

Следовательно, информационный посредник даже при отсутствии его вины в нарушении интеллектуальных прав (при соблюдении условий освобождения его от ответственности и предоставлении ему иммунитета) будет обязан отреагировать на заявления пользователей. Вместе с тем, хотя законодатель прямо указал на удаление и ограничение доступа к информации, тем не менее, перечень требований о защите интеллектуальных прав, не связанных с применением мер гражданско-правовой

⁶⁷ Brian T. Yeh. Safe Harbor for Online Service Providers Under Section 512(c) of the Digital Millennium Copyright Act [Электронный ресурс] // CRS REPORTS. URL: <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R43436>.

⁶⁸ О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 7. 2019.

ответственности, является открытым.⁶⁹ Другими словами, в рамках защиты авторских прав правообладатели или квазиправообладатели (пользователи, не обладающие интеллектуальными правами на спорное произведение, но в силу своих, определенных причин недобросовестно направляющие информационному посреднику уведомление и тем самым вводящие его в заблуждение относительно реального автора) фактически могут указывать в уведомлении иные, не названные в пункте 4 статьи 1253.1 ГК РФ требования, которые информационный посредник будет обязан выполнять.

При этом, как представляется, такая вынужденность информационных посредников оперативно реагировать путем удаления/ограничения доступа к контенту на все поступающие им заявления, в том числе от недобросовестных пользователей, вытекает из норм действующего законодательства РФ, рассмотренного нами в предыдущих параграфах.

Так, информационному посреднику выгоднее «избавиться» от спорного материала, без траты значительных ресурсов, в том числе финансовых, в поисках реального правообладателя, не оценивать правомерность действий заявителя, чем в результате несовершения указанных действий столкнуться с судебными издержками, а также последствиями существования в России системной проблемы в виде блокировки веб-сайта (цифровой платформы) информационного посредника в целом вместо ограничения доступа к конкретному материалу.⁷⁰

Отметим, что отсутствие прямой связи между нарушением информационным посредником авторских прав и возложением обязанности по удалению и ограничению доступа к нелегальной информации может вызвать сомнение относительно необходимости анализа критериев освобождения от юридической ответственности в сфере интеллектуальных прав при рассмотрении вопроса о блокировке интернет-сайтов. Однако поскольку такой субъект как информационный посредник появился в России

⁶⁹ См. Цивилистическая концепция интеллектуальной собственности в системе российского права: монография / Под общ. ред. М.А. Рожковой. М.: Статут, 2018. 271 с.

⁷⁰ Васичкин К.А. Указ. соч. С. 1183.

относительно недавно, положения антипиратского законодательства основывались на правовых актах и опыте зарубежных стран, в частности, США, а за последние несколько лет отношения между правообладателями и информационными посредниками в России существенно обострились, представляется важным дать сравнительный анализ критериям освобождения от ответственности за нарушение авторских прав.

В рамках другого, противоположного подхода между ответственностью информационных посредников за нарушение авторских прав и обязанностью принять меры по удалению и (или) ограничению доступа к информации прослеживается прямая связь. Данный подход реализован, в частности, в законодательстве США, анализ которого имеет практическую ценность в силу того обстоятельства, что относительно новые нормы «антипиратского» закона России основан в том числе на положениях зарубежного законодательства, включая правовые акты США и ЕС.

Для анализа второго подхода, важным представляется отметить различие с зарубежным законодательством. Для понимания ответственности информационного посредника, включая ее правовую природу, интересным представляется то обстоятельство, что в отличие от юрисдикций общего права российское гражданское право «не знает разделения нарушений авторских прав на прямые (*direct infringement*) и косвенные (*secondary infringement*)»⁷¹. Такое разделение юридической ответственности за нарушение исключительных прав присуще праву США.

Так, если основными субъектами прямой ответственности выступают, как правило, сами пользователи, неправомерно (без согласия правообладателя) размещающие произведения, то вторичную ответственность могут нести информационные посредники, создающие условия для нелегального распространения контента указанными

⁷¹ См. Право интеллектуальной собственности. Общие положения: учебник / Под общ. ред. д.ю.н., проф. Л.А. Новоселовой. М.: Статут, 2017. 512 с.

пользователями и способствующие такому распространению.⁷² В целом, как отмечает Д. В. Лоренц, теория косвенной ответственности информационного посредника (internet service provider, IPS) отражает концепцию ответственности «слуги» (IPS) за вред, причиненный «господином» (пользователем).⁷³

Обязательным условием наступления косвенной ответственности является наличие прямого нарушения, то есть необходимо наличие факта нарушения пользователем авторских прав. Кроме того, косвенная ответственность также характеризуется установлением определенной зоны безопасности, в пределах которой какие-либо санкции за нарушения, совершенные третьими лицами, к информационному посреднику не применяются.⁷⁴

Еще одним признаком, который отмечается в литературе, является цель получения коммерческой выгоды от совершения косвенного нарушения авторских прав. Например, в деле *A&M Records v Napster* суд установил прямую финансовую заинтересованность компании Napster (оператора файлообменной сети, которая функционировала через центральный сервер) в противоправной деятельности: суд указал, что финансовая выгода имеет место в тех случаях, когда доступность материалов, нарушающих авторские права, повышает интерес к этому интернет-ресурсу и тем самым служит привлечению новых пользователей.⁷⁵ Получение финансовой выгоды как критерий освобождения информационного посредника не назван в статье 1253.1 Гражданского кодекса РФ, но ряд судебных инстанций, в том числе и Высший Арбитражный Суд РФ, при рассмотрении споров с участием

⁷² Нуруллаев Р.Т. Информационный посредник как субъект информационного права : дис. ... канд. юр. наук. Москва, 2018. 236 с.

⁷³ Лоренц Д.В. Информационные посредники (провайдеры) в России и зарубежных странах: природа, сущность и типология // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2020. № 5. С. 136 - 163.

⁷⁴ Джола, В. К. Баланс защиты авторских прав между владельцами авторских прав, обществом и интернет-провайдерами // Журнал «Копирайт (вестник Академии интеллектуальной собственности)». 2019. N 4.с. 140-145.

⁷⁵ *A&M Records, Inc. ... v. Napster, Inc., Defendant-Appellant. Jerry Leiber ... v. Napster, Inc., Defendant-Appellant*: 239 F.3d 1004 (9th Cir. 2001) [эресурс] // H2O Classroom Tools. URL: h2o.law.harvard.edu (дата обращения: 03.04.2022).

провайдеров анализировали отсутствие прибыли от использования размещенных произведений (от нарушения исключительного права) как условия освобождения посредника от юридической ответственности.⁷⁶ Однако такой критерий не нашел поддержки в литературе. Так, например, по мнению Л. А. Новоселовой данный критерий является «дефектным» ввиду его беспредметности, обусловленной невозможностью разделения ситуаций, при которых информационный посредник получает доход от реализации товаров или от других источников.⁷⁷

В качестве третьего признака, характеризующего косвенные нарушения авторских прав, отметим субъективную сторону. К информационному посреднику, которое не осознает или не должно осознавать, что совершает правонарушение, ответственность применяться не может, в то время как субъективный элемент не имеет значения факта прямого нарушения авторских прав⁷⁸. Соответственно, еще одним критерием безопасной гавани является наличие знания о нарушении прав авторов и правообладателей. Знание информационного посредника, имеющего формально нейтральный статус, о совершенном правонарушении (распространении нелегального контента) позволяет говорить о наличии в его действиях вины, что обуславливает важность рассматриваемого условия.⁷⁹

Критерий действительного знания (actual knowledge) и положения о «безопасной гавани» закреплены в Digital Millenium Copyright Act США. Анализ положений DMCA позволяет сделать вывод, что определение того, имеется ли у информационного посредника действительное знание, зависит от факта получения им уведомления от правообладателя о нарушении его прав. Содержание такого уведомления подробно регламентировано в § 512

⁷⁶ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.11.2011 № 6672/11; Суда по интеллектуальным правам от 24.04.2015 N C01-251/2015 по делу N А40-150342/2013

⁷⁷ См. Протокол № 16 Заседания Научно-консультативного совета при Суде по интеллектуальным правам 28 апреля 2017 г. // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2017. № 16 (июнь). С 13-29.

⁷⁸ Bently L., Sherman B. Intellectual Property Law. P. 217, 218.

⁷⁹ Савельев А.И. Критерии наличия действительного и предполагаемого знания как условия привлечения к ответственности информационного посредника // Закон. 2015. № 11. С. 48–60.

(c)(3)(A) DMCA. В общем виде требования к уведомлению сводятся к необходимости идентификации самого произведения, материала, нарушающего права заявителя на указанное произведение и конкретное расположение этого материала (представляется, что здесь имеется в виду доменное имя и (или) адрес сайта в сети Интернет). Несоблюдение заявителем настоящих требований не влечет лишение информационного посредника иммунитета. Позиция судов США подтверждает, что бремя контроля за нарушением авторских прав – выявление потенциально нарушающих их материалов и надлежащее документирование этих нарушений – возлагается непосредственно на правообладателей.⁸⁰ Примечательно, что Закон об авторском праве в цифровую эпоху защищает информационных посредников от злоупотреблений со стороны правообладателей, о чем свидетельствует обязанность заявителя «под присягой» утверждать о правомочии на представлении правообладателя и о точности представленной информации о фактах незаконного использования произведений.

Российский законодатель в качестве необходимого условия освобождения информационного посредника от ответственности называет незнание информационного посредника о незаконном распространении на его веб-сайте объектов интеллектуальных прав. Другими словами, критерий действительного знания, закрепленный в DMCA, нашел свое отражение и в положениях гражданского законодательства РФ. Аналогично DMCA пункт 3 статьи 1253.1 Гражданского кодекса РФ содержит указание на получение уведомления (заявления) о нарушении интеллектуальных прав. Однако, в отличие от DMCA, требования к содержанию такого уведомления – детализация сведений о нарушении, объекте интеллектуальных прав, неправомерно размещенном материале – указаны в рассматриваемой статье лишь косвенным образом.

⁸⁰Perfect 10, Inc., v. CCBill, LLC; Cavcreek Wholesale Internet Exchange d/b/a Cwie LLC, 488 F. 3d 1102 (9th Cir. 2007) [Электронный ресурс] // Electronic frontier foundation. URL: <https://www.eff.org/files/perfect10-v-ccbill.pdf>.

Более подробная регламентация содержания такого уведомления предусмотрена другим нормативным правовым актом – Федеральным законом от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» в ст. 15.7, которая вступила в силу спустя 2 года после принятия Антипиратского закона. Подчеркнем аналогичный характер отдельных требований к уведомлению, предъявляемые ДМСА и Законом об информации. Оба правовых акта к необходимым относят сведения о правообладателе (уполномоченном лице), об объекте интеллектуальных прав, расположение материала, нарушающие авторские права. Соответственно, в случае получения информационным посредником уведомления, не отвечающего требованиям ст. 15.7 Закона об информации (например, без конкретизации объекта интеллектуальных прав), утверждение о знании информационного посредника о нарушениях следует считать необоснованным.

Наконец, следует отметить, что рассмотрение в судебном порядке спора, связанного с нарушением авторских прав, лишает информационного посредника возможности сослаться на иммунитет, претендовать на защиту «безопасной гавани», поскольку при рассмотрении спора информационному посреднику становится достоверно известно о правообладателе спорных произведений, а также об отсутствии его согласия на использование этих произведений третьими лицами.⁸¹

Тесным образом с критерием действительного знания и уведомлением заявителя связан критерий своевременного принятия необходимых и достаточных мер, закрепленный в подпункте 3 пункта 2 статьи 1253.1 ГК РФ. В отличие от Соединенных Штатов и Европейского Союза, где информационный посредник связан императивными и детализированными нормами закона о незамедлительном удалении или ограничении доступа к нелегальному контенту, в России для информационных посредников

⁸¹ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22 июня 2015 г. № С01-524/2015 по делу № А40-66554/2014 [Электронный ресурс] // Картоoteca арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/>.

законодателем предусмотрена определенная свобода. Конкретный перечень мер, которые необходимо осуществить при получении заявления правообладателя, остается на усмотрение информационного посредника, главное – соответствие «своевременности», «необходимости» и «достаточности», хотя положения рассматриваемой статьи содержат указания на возможность установления таких мер и порядка их осуществления законом.

Стоит отметить, что использование оценочных понятий, используемых в подпункте 3 пункта 2 статьи 1253.1 Гражданского кодекса РФ, к сожалению, привело к отсутствию единства мнений среди судебных инстанций. Так, например, Суд по интеллектуальным правам при рассмотрении различных споров признавал своевременным удаление оспариваемого материала как в течение двух суток после получения уведомления от автора (правообладателя),⁸² так и в течении более 90 дней.⁸³ Условие о «необходимых и достаточных мерах», исходя из положения пункта 2 статьи 1253.1 Гражданского кодекса РФ, указывает на его направленность на прекращение нарушения интеллектуальных прав, а не на предупреждение. Между тем, нельзя не отметить непоследовательность Суда по интеллектуальным правам по данному вопросу при рассмотрении конкретных споров, в частности, в одном из дел СИП привлек к ответственности лицо, в том числе, по причине неисполнения им премодерации контента при наличии такой технической возможности,⁸⁴ хотя и в литературе, и в правоприменительной практике зарубежных стран распространена позиция о недопустимости возложения на информационного посредника обязанности по модерации контента, о чем будет сказано в следующем параграфе.

⁸² Постановление Суда по интеллектуальным правам от 24.06.2015 № С01–463/2015 по делу № А56–8331/2014 [Электронный ресурс] // Картоотека арбитражный дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/>.

⁸³ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 30.09.2015 № С01 653/2015 по делу № А56-77036/2013 [Электронный ресурс] // Картоотека арбитражный дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/>.

⁸⁴ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 16.11.2016 № С01–959/2016 по делу № А49–121/2016 // КонсультантПлюс [Электронный ресурс]: справочная правовая система.

Подводя итог, следует отметить, что в отличие от США, в Российской Федерации обязанность по удалению и ограничению доступа к нелегальной информации возлагается на информационных посредников вне связи с их ответственностью за нарушение интеллектуальных прав. Другими словами, информационному посреднику, пользующийся привилегиями «безопасной гавани», необходимо реагировать на каждое уведомление в силу постоянной подверженности определенной опасности в виде потенциальной блокировки его веб-сайта вне зависимости от наличия вины в нарушении прав правообладателей. С одной стороны, такое законодательное решение направлено на защиту слабой стороны (авторов), заинтересованных в оперативном пресечении нарушений его прав. С другой стороны, вместо осуществления предпринимательской (иной) деятельности в информационно-коммуникационном пространстве информационный посредник (в особенности – владелец крупного веб-сайта или онлайн-платформы) вынужден тратить ресурсы и время на то, чтобы «отбиться» от заявления правообладателей. Такое положение представляется несправедливым, поскольку «безопасная гавань» предоставляет привилегии только в вопросе освобождения от выплаты убытков/компенсации, но в случае возникновения убытков от «простоя» ввиду блокировки – критерии перестают работать. В этой связи, с позиции защиты информационных посредников, представляется более верным подход, которого придерживаются США.

§ 2. Способы защиты прав компаний от блокировки интернет-сайтов за нарушение авторских прав.

В основе блокировки сайтов за нарушение интеллектуальных прав лежит судебное решение Московского городского суда. В случае «побочной» блокировке, которая имела место в деле «Харитонов против Российской Федерации», рассмотренном ранее, доступ к сайту может быть ограничен на основе решения уполномоченного органа исполнительной власти –

Роскомнадзора. В этой связи на первый взгляд очевидным способом защиты является, во-первых, представление убедительных доказательств нецелесообразности блокировки, оперативного реагирования на уведомление и других доказательств добросовестного поведения информационного посредника, которую может принять во внимание суд, а также обжалование судебного акта или решения уполномоченного органа.

Вместе с тем, в вопросе защиты компаний-информационных посредников от блокировки сайтов право на судебную защиту фактически оказывается «мертвым» и не возможным к реализации. Речь идет не только об постоянном игнорировании судебными инстанциями при решении вопроса об ограничении доступа к информации обстоятельств, которые в других странах правоприменительные органы расценивают как уважительные, но и о наличии пробелов в нормативных правовых актов, на что обращал внимание Страсбургский суд.

В результате защититься от блокировки сайта, в особенности – постоянной, для информационного посредника представляется возможным только на самой первой стадии, то есть при удалении или блокировании спорного материала на основании уведомления правообладателя. Получение уведомления связано с выполнением такого условия безопасной гавани как «знание» информационного посредника, что отмечалось нами ранее. В этой связи, как для избежания ответственности за нарушение авторских прав, так и для предупреждения блокировки сайта, на сегодняшний день представляется рациональным для информационного посредника оптимизировать систему направления/получения уведомлений, указать верные почтовые и иные реквизиты на принадлежащем посреднику интернет-ресурсе, чтобы впоследствии не нести риск неполучения уведомления.

Конечно, оперативное реагирование на уведомление нельзя сравнить с судебной защитой прав, поэтому в вопросе «обеспеченности» средствами защиты правообладатели одерживают верх над информационными

посредниками, что не отвечает ни принципу равенства, ни способствует поддержанию баланса интересов. В целом, отметим, что поиск баланса интересов пользователей, правообладателей и информационных посредников является в настоящее время определенным вызовом для законодателей и правоприменителей: слишком слабая защита интеллектуальных прав может подорвать стремление к созданию новых произведений, с другой стороны, слишком «сильный» контроль может серьезно сдерживать творчество и существенно тормозить инновации.⁸⁵

В некоторых странах реализация внедренных с этой целью правовых конструкций демонстрирует положительные результаты. В других, наоборот, следует констатировать неутешительные итоги в виде склонения чаши весов к одной из сторон. Такая ситуация, к сожалению, имеет место в России: «антипиратская политика», главной задачей которой являлась защита прав авторов и правообладателей, не только не привела к равновесию, но в итоге кардинально, на 180 градусов, изменила сложившуюся к 2013 году ситуацию, в результате чего наиболее незащищенными на сегодняшний момент оказались информационные посредники и стоящие за ними организации.

Бесспорно, что в результате стремительного развития информационных технологий авторы оказались в максимально уязвимой ситуации, при которой защищать свои права от нарушений стало затруднительно. Это потребовало от законодателя оперативных мер реагирования и разработки новых норм, отвечающих современным реалиям. Между тем, последствия внедрения таких мер в виде существенного ущемления прав компаний, осуществляющих свою деятельность в виртуальном пространстве, не может являться ценой защищенности интеллектуальных прав правообладателей от нарушений. Ведь в конечном итоге вместо решения одной проблемы законодательные новеллы привели к возникновению проблемы другой. При этом следует констатировать, что с 2013 года законодателем не

⁸⁵ UK Intellectual Property Office, The way ahead, A Strategy for Copyright in the Digital Age, 2009 [Электронный ресурс] // UK Government Web Archive. URL: <https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/>.

предпринимались какие-либо попытки исправить свои ошибки, наоборот, с каждым годом «антипиратская политика» становится все более ужесточенной.

В связи с этим обоснованно возникает вопрос: какие еще действия необходимо предпринимать организациям, чтобы осуществлять свою деятельность в сети Интернет с минимальными последствиями и в конечном итоге не столкнуться с вечной блокировкой? Одним из вариантов действий, активно обсуждаемых в научной литературе, является мониторинг информации. Но насколько правомерным и справедливым будет вменение информационным посредникам обязанности по осуществлению мониторинга контента, распространяемого третьими лицами на принадлежащим им интернет-ресурсам контента?

С точки зрения В. О. Калятина, в соответствии с действующим законодательством информационного посредника можно обязать прекратить нарушения, однако нельзя возложить на него обязанность по предупреждению нарушений авторских прав.⁸⁶ Закрепление за информационным посредником обязательств по мониторингу размещаемого контента и осуществлению его модерации, оценке степени правомерности и законности распространяемых материалов фактически означало бы вменение информационным посредникам контрольно-надзорных функций, присущих субъектам публичного права.⁸⁷

Российские суды, в том числе Суд по интеллектуальным правам, придерживаются подхода, согласно которому возложение на информационных посредников обязанности по мониторингу деятельности третьих лиц, идентификации контента и выявлению нарушений являются недопустимыми.⁸⁸

⁸⁶ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части четвертой) (постатейный): в 2 т. Т. 1 / Отв. ред. Л. А. Трахтенгерц. 2-е изд. // КонсультантПлюс : справочная правовая система. URL: <http://www.consultant.ru>.

⁸⁷ Фомина О.Н. Указ. соч. С. 185–186.

⁸⁸ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22 июня 2015 г. № С01-524/2015 по делу № А40-66554/2014 [Электронный ресурс] // Картоoteca арбитражный дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/>.

Показательным примером является спор между Издательством «Эксмо» и популярной социальной сетью «В контакте». Суд первой инстанции, решение которого впоследствии поддержал Суд по интеллектуальным правам, при разрешении спора указал на недопустимость возложения на информационного посредника обязанности осуществлять предварительную модерацию контента. Судебные инстанции отметили, что указанное требование «является неопределенным, не соответствует статусу ответчика как информационного посредника и в отсутствие законных оснований возлагает на него обязанность по мониторингу деятельности третьих лиц, идентификации контента и фактически осуществлению цензуры, которая запрещена ст. 29 Конституции РФ». Более того, Арбитражный суд подчеркнул объективную невозможность «В контакте» контролировать наличие спорных результатов интеллектуальной деятельности в течение неопределенного периода в будущем.⁸⁹

О мониторинге информации, распространяемой третьими лицами, упоминает законодательство и судебная практика других стран. Так, например, в Директиве (ЕС) № 2019/790 Европейского Парламента и Совета Европейского союза «Об авторском праве и смежных правах на едином цифровом рынке и о внесении изменений в Директивы 96/9/ЕС И 2001/29/ЕС» содержится прямое указание на недопустимость наложения государствами-членами ЕС на провайдеров общего обязательства по мониторингу. Действительно, любые меры, предпринимаемые провайдерами сервисов (информационными посредниками), должны быть эффективными, однако «не должны выходить за рамки того, что необходимо для достижения цели недопущения и прекращения доступности неразрешенных произведений и иных охраняемых объектов».⁹⁰ Заметим, что запрет на

⁸⁹Решение Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 15 сентября 2014 г. по делу N A56-8331/2014[Электронный ресурс] // Картотека арбитражный дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/>.

⁹⁰WIPO Lex, Европейский союз (ЕС), Директива (ЕС) 2019/790 Европейского парламента и Совета от 17 апреля 2019 г. об авторском праве и смежных правах в рамках единого цифрового рынка, дополняющая Директивы 96/9/ЕС и 2001/29/ЕС [Электронный ресурс] // WIPOlex. URL: <https://wipolex.wipo.int/ru/legislation/details/18927>.

осуществление информационными посредниками общего мониторинга был закреплен ранее в Директиве 2000/31/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О некоторых правовых аспектах информационных услуг на внутреннем рынке, в частности, об электронной коммерции (Директива об электронной коммерции)», согласно которой в результате удаления или прекращения доступа к информации информационные посредники не должны быть вынуждены активно искать любые факты и обстоятельства, свидетельствующие о нелегальной деятельности, в том числе о распространении незаконного контента.⁹¹ Приведенный подход разделяется и судебными инстанциями. Так, Суд справедливости ЕС в деле *L’Oreal v eBay* отметил, что от информационного посредника (оператора интернет-рынка) нельзя требовать осуществления постоянного мониторинга за данными, которыми пользуются клиенты eBay.⁹²

Что касается системы фильтрации, представляется, что, как и в случае с модерацией, возложение такой обязанности на информационных посредников является недопустимым: распространение этой обязанности на практике, ее закрепление на законодательном уровне будет серьезно ущемлять и ограничивать право организаций на свободу предпринимательской деятельности. Фактически обеспечение защиты интеллектуальных прав будет осуществляться не за счет правообладателей, которые впоследствии с большой долей вероятности получают компенсацию за нарушение авторских прав, но за счет третьих лиц – информационных посредников. Еще в 2011 году в деле *Scarlet Extended v SABAM* Суд справедливости ЕС указал, что при установлении требования о создании фильтрации провайдер интернет-услуг будет вынужден осуществлять расходы на установку сложной и дорогостоящей системы, постоянное

⁹¹ О некоторых правовых аспектах информационных услуг на внутреннем рынке, в частности, об электронной коммерции (Директива об электронной коммерции) : директива 2000/31/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза " [Электронный ресурс] // URL: <http://www.eurasiancommission.org>.

⁹² European Union. Court of Justice. Judgment of the Court (Grand Chamber), 12 July 2011: In Case C-324/09: *L’Oreal SA etc. v eBay* [Электронный ресурс] // CURIA–Documents. URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=105C052EF09CF7DAE663F9CBFAAD7AF1?text=&docid=107261&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=4618522>.

функционирование которое будет также обеспечиваться за счет ресурсов провайдера.⁹³ В этой связи, при обсуждении вопроса о принудительном внедрении системы фильтрации представляется интересным то обстоятельство, что существенные экономические проблемы, на которые ссылаются правообладатели, в виде неполучения вознаграждения, нельзя считать в полной мере истинными. Напротив, ряд проведенных исследований лишь только подтверждает, что благодаря пиринговым сетям (эффективным системам обмена файлами) возрастает потребление легального, непиратского контента, при этом пропорциональность между частотой покупки, в частности, музыки и количеством бесплатно скачиваемой музыки является на удивление прямой.⁹⁴

Таким образом, представляется, что запрет на осуществление информационным посредником мониторинга информации, а также запрет на внедрение системы фильтрации является важным условием, благодаря которому обеспечивается баланс интересов пользователей, правообладателей и информационных посредников при удалении и прекращении доступа к информации.⁹⁵

Одним из возможных оптимальных требований и действий, которое может совершить информационный посредник с целью прекращения нарушения авторских прав, осуществляемого с использованием его услуг, является удаление или блокировка аккаунта нарушителя. В упомянутом выше деле *Scarlet Extended v SABAM* Суд прямо указал на возможность такого предписания. Данный подход представляется обоснованным, поскольку нарушения интеллектуальных прав в виртуальном пространстве совершают не формально «нейтральные» информационные посредники, но другие пользователи, ограничив доступ к аккаунту которых возможно предотвратить повторения ими нарушений.⁹⁶ При этом, как показывает

⁹³ Энтин В.Л. Интеллектуальная собственность в праве Европейского Союза. М.: Статут, 2018. С. 80-81.

⁹⁴ Войниканис Е.А. Право интеллектуальной собственности в цифровую эпоху: парадигма баланса и гибкости. М.: Юриспруденция, 2013. С. 239.

⁹⁵ Нуруллаев Р. Т. Указ. соч. С. 93.

⁹⁶ Энтин В.Л. Указ. соч. С. 80-81.

судебная практика США, такое обстоятельство как неудаление аккаунта пользователя сети, нарушающего авторские права, может быть расценено судом в пользу привлечения информационного посредника к косвенной ответственности за нарушение авторских прав.⁹⁷

Определенного рода альтернативой ограничению доступа к аккаунту является содействие в раскрытии нарушителя. Зачастую при регистрации пользователям необходимо указать информацию личного характера, в частности, электронную почту, номер телефона, благодаря которым возможно впоследствии идентифицировать субъекта. Поскольку в анонимном пространстве информационно-коммуникационной сети Интернет гораздо проще найти владельца сайта или провайдер хостинга и возложить на него ответственность, нежели непосредственного пользователя-нарушителя, то активное содействие информационного посредника в идентификации такого пользователя представляется эффективным средством в борьбе с нарушениями интеллектуальных прав.

К сожалению, следует констатировать, что в законодательстве Российской Федерации, во-первых, не предусмотрено требование к информационному посреднику об удалении аккаунта или о содействии в идентификации нарушителя, во-вторых, на сегодняшний момент такое обстоятельство как блокировка информационным посредником аккаунта не влияет на позицию судов относительно наличия нарушения авторских прав.⁹⁸ Так, например, Второй кассационный суд общей юрисдикции, рассматривая жалобу YouTube LLC, отклонил довод об отсутствии нарушения интеллектуальных прав на момент принятия апелляционного определения в связи с тем, что доступ к фильму и аккаунт пользователя-нарушителя на Youtube были заблокированы. В обоснование своей позиции суд

⁹⁷ A&M Records, Inc. ... v. Napster, Inc., Defendant-Appellant. Jerry Leiber ... v. Napster, Inc., Defendant-Appellant: 239 F.3d 1004 (9th Cir. 2001) [Электронный ресурс] // H2O. URL: <https://h2o.law.harvard.edu/cases/4422>.

⁹⁸ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Второго кассационного суда общей юрисдикции от 28 мая 2020 г. по делу N 8Г-7509/2020[88-7507/2020] [Электронный ресурс] // ГАС «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/>.

кассационной инстанции фактически указал, что для констатации отсутствия нарушения интеллектуальных прав необходима блокировка не аккаунта пользователя, а ограничение доступа к целому сайту <https://www.youtube.com>. Примечательно, что в рассматриваемом деле истцом указывалась конкретная ссылка на веб-страницу со спорным произведением, но не адрес веб-хостинга в целом.

Своеобразный перечень обстоятельств, наличие которых в определенной степени защитят компании от блокировок сайтов, были в 2015 году проанализированы Судом по интеллектуальным правам. Во многом такие меры имеют технологический характер, то есть связаны с внедрением определенных программ и технологий. В качестве таких мер следует назвать: 1) наличие пользовательского соглашения, запрещающее размещение пиратского контента, а без принятия такого соглашения – лишение возможности размещать материалы на сайте; 2) наличие интерфейсов «напоминалок» о недопустимости нарушения интеллектуальных прав; 3) установление ограничений по объему загружаемых файлов; 4) создание специальной службы поддержки, занимающейся приемом и обработкой претензий (заявлений) в отношении пользовательского контента; 5) внедрение программно-аппаратного комплекса, предусматривающего специальный интерфейс, позволяющий удалять пиратский контент, размещенный пользователями, в том числе многочисленные «копии», распространенные в разных местах на интернет-сайте, а также препятствующий загрузке контента, полностью идентичного ранее удаленному по заявлению правообладателя.⁹⁹

Существенные препятствия в поиске эффективных средств защиты прав информационных посредников создает сам законодатель, закрепивший в Гражданском кодексе РФ и Законе об информации нормы, которые фактически сводят на нет возможность организаций «исправиться». Речь

⁹⁹ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 24 июня 2015 г. № С01-463/2015 по делу № А56-8331/2014 [Электронный ресурс] // Картоoteca арбитражных дел. URL: <http://kad.arbitr.ru/>.

идет о сроках реагирования на уведомления и (или) нарушения, а также о наличии пробелов в российском праве в части судебных способов оспаривания блокировки сайтов.

Отметим, что в соответствии с подпунктом 2 пункта 3 статьи 1253.1 Гражданского кодекса РФ, информационный посредник, предоставляющий возможность размещения материала в информационно-телекоммуникационной сети, установлено требование о принятии «необходимых и достаточных мер» и о своевременности таких мер. По мнению Л. А. Новоселовой, использование в нормативных правовых актов, в частности, в Гражданском кодексе РФ, таких абстрактных, оценочных формулировок позволяет сторонам и судам давать оценку действиям (бездействию) субъектов с учетом конкретных обстоятельств дела, а также особенностей сложившихся на практике отношений¹⁰⁰ Между тем, учитывая формальный подход судов к решению многих вопросов в этой области, представляется, что использование именно таких, неконкретизированных сроков ставит в информационных посредников в худшее положение.

В литературе также отмечают, что срок реагирования, предусмотренный в статье 15.7 Закона об информации, является крайне незначительным по продолжительности: если небольшие информационные посредники, владеющие «небольшими» (без большого количества пользователей) веб-ресурсами смогут обрабатывать поступающие им заявления в установленный законом срок, то таким «интернет-гигантам», как, например, Youtube или «В контакте» приходится вводить специальные службы, обрабатывающие уведомления пользователей, которые могут содержать до нескольких сотен ссылок в печатном виде, что существенно затрудняет их обработку.¹⁰¹ Учитывая, что закон не обязывает правообладателя указывать конкретную страницу сайта, на которой, по его

¹⁰⁰ См. Право интеллектуальной собственности: Учебник / Под общ. ред. Л.А. Новоселовой. М.: Статут, 2017. Т. 2: Авторское право. 367 с.

¹⁰¹ Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 15 сентября 2014 года по делу № А56-8331/2014 [Электронный ресурс] // Картоотека арбитражных дел. URL: <http://kad.arbitr.ru/>.

мнению, был распространен нелегальный контент, а правообладатели активно пользуются этой возможностью (приводят в уведомлении лишь доменное имя и (или) сетевой адрес сайта), то обязанность по удалению материала становится фактически неисполнимой ввиду того, что информационный посредник самостоятельно, в установленный законом срок не сможет определить конкретное местонахождение спорного произведения.

Хотя Суд по интеллектуальным правам при рассмотрении спора между «Эксмо» и «ВКонтакте» отмечал, что разумность срока реагирования и добросовестность информационного посредника подлежат определению в каждом конкретном случае, с учетом оценки представленных материалов и фактических обстоятельств дела,¹⁰² тем не менее, отметим, что такая практика не получила широкого распространения и, соответственно, информационным посредникам нельзя надеяться, что при рассмотрении их спора суды подойдут не формально к определению своевременности реагирования. При этом стоит отметить, что для недобросовестных пользователей, направляющих ложные уведомления, в России какая-либо ответственность не предусмотрена, в отличие от законодательства США. Между тем, в результате реагирования на уведомления может быть удален и правомерно размещенный контент¹⁰³, на что мы обращали внимание ранее.

На наш взгляд следует сделать акцент на жестких нормах действующего законодательства о постоянной блокировке сайтов и, как результат, чрезмерной блокировке интернет-ресурсов. Положения «антипиратских» норм сформулированы таким образом, что у информационных посредников нет права на ошибку: доступ к сайтам не восстанавливается, даже если в дальнейшем противоправная информация, нарушающая авторские права, будет удалена. Постоянное ограничение доступа к сайтам представляется явно непропорциональным ввиду того, что

¹⁰² Постановление Суда по интеллектуальным правам от 24 июня 2015 г. № C01-463/2015 по делу № А56-8331/2014 [Электронный ресурс] // Картоотека арбитражных дел. URL: <http://kad.arbitr.ru/>.

¹⁰³ Нуруллаев Р.Т. Указ. Соч. С. 174.

суды в принципе не оценивают соразмерность такой жесткой меры допущенному нарушению исключительных прав: Московский городской суд лишь единожды проанализировал данный критерий и отказал в вечной блокировке Youtube, хотя сайтов, за ограничением доступа к которым обращаются правообладатели, огромное множество.¹⁰⁴

Не поддается объяснению, почему законодатель до сих пор не разработал правовые конструкции, позволяющие оспаривать индивидуальные правовые акты о блокировке хотя бы добросовестным информационным посредникам, которые пострадали от побочной блокировки. Более того, как справедливо отмечает В. И. Еременко, «даже в российском уголовном праве предусмотрено погашение судимости по прошествии определенного периода времени».¹⁰⁵ Игнорирование постановлений Европейского суда по правам человека, который в 2020 году выявил системную проблему отсутствия в государстве эффективных процессуальных механизмов защиты от несовершенства законодательства и произвольного вмешательства и злоупотреблений со стороны органов власти. Исключение России из Совета Европы в 2020 году означает, что сложившаяся тенденция в правовом регулировании деятельности информационных посредников будет сохраняться еще долго.

Таким образом, мы пришли к выводу, что информационные посредники находятся в еще более худшем положении, чем правообладатели до введения Антипиратского закона. Российский законодатель, решая проблему распространенности нарушений интеллектуальных прав, поддержал только одну сторону, правообладателей, поместив информационных посредников в неравные условия. Необходимость изменений российского законодательства в последние несколько лет стала очевидна. На наш взгляд, решение обозначенных проблем возможно лишь

¹⁰⁴Решение Московского городского суда от 23.07.2020 по делу №3-200/2020 [Электронный ресурс]// ГАС РФ «Правосудие». URL: <https://sudrf.ru/>.

¹⁰⁵ *Еременко В.И.* Совершенствование законодательства в сфере защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях // Законодательство и экономика. 2015. № 8. С. 20.

только путем системных изменений, а не точечного пересмотра правового регулирования деятельности информационных посредников. Представляется необходимым поиск эффективных правовых конструкций, отвечающих принципам справедливости и пропорциональности, чтобы установить баланс интересов многочисленных субъектов, осуществляющих деятельность в сети Интернет, исключить дискриминационное положение информационных посредников.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Исходя из вышеизложенного, автор пришел к следующим выводам.

В Российской Федерации правовое регулирование ответственности за нарушение авторских и (или) смежных прав в информационно-коммуникационной сети Интернет, законодательные положения об информационных посредниках и блокировке интернет-сайтов появились относительно недавно. Отметим, что усиленная борьба с интернет-пиратством изменила жизнь авторов и правообладателей в лучшую сторону, введя ограничения доступа к незаконно распространяемой информации и увеличения в связи с этим спроса на легальный, «непиратский» контент.

В доктрине отмечается сходство российского антипиратского закона с правовыми актами зарубежных стран, которые за последние десятилетие накопили большой опыт в вопросах противодействия распространению нелегального материала и борьбы с онлайн-пиратством. Тем не менее, несмотря на значительную составляющую эффективных зарубежных идей в основе Федерального закона № 187-ФЗ, представляется, что проведение антипиратской политики не привело к сокращению пиратского использования произведений автора. Более того, изменения не в полной мере обеспечивают баланс интересов многочисленных субъектов виртуального сообщества.

Следует констатировать, что стремление российского законодателя наилучшим образом защитить в эпоху цифровизации наиболее уязвимую сторону в лице правообладателя, к сожалению, привело к существенному ограничению прав другой стороны – информационных посредников, обеспечивающих функционирование интернет-ресурсов и благодаря которым осуществляется хранение, передача и распространение информации в виртуальном пространстве. Несовершенство антипиратского закона, диспропорциональность предусматриваемых им мер борьбы с нелегальным контентом выражается не только в неопределенности понятия «информационный посредник» и «онлайн-платформа», размытости

критериев освобождения информационных посредников от юридической ответственности за нарушение исключительных прав, жесткой и нереализуемой процедуры по удалению или ограничению доступа к информации, но также и в отсутствии эффективных процессуальных механизмов, способных защитить компании от произвольного вмешательства в их деятельность и злоупотреблений со стороны правообладателей, а также органов власти.

К сожалению, в России такая правовая мера как блокировка сайтов, в особенности – блокировка сайтов на постоянной основе, рассматривается как панацея от нарушений исключительных прав в сети Интернет. Совершенно справедливо на серьезные негативные последствия «чрезмерной блокировки» обратили внимание международные органы. Защита правообладателей в России осуществляется на основе законодательных норм, одновременно с этим происходит массовое нарушение прав добросовестных пользователей и организаций – информационных посредников. На наш взгляд, действующее антипиратское законодательство не основано на принципе равенства: оно предъявляет жесткие требования к информационным посредникам, возлагая на них «полицейские» обязанности по удалению любого контента, обозначенного в уведомлении пользователем как нарушающее интеллектуальные права. В то же время, законодательство не предоставляет взамен эффективных способов защиты и, более того, возможности реабилитироваться при перманентной и (или) побочной блокировке интернет-сайтов. Судебная практика также не отличается единообразием при решении многих вопросов, в том числе о своевременности и достаточности принимаемых организациями мер для избежания ответственности за нарушение интеллектуальных прав.

Российское антипиратское законодательство требует существенных изменений, в том числе с учетом позиции Европейского суда по правам человека. Необходимо предусмотреть эффективные процессуальные механизмы, способные защитить организации от произвольного

вмешательства и злоупотреблений со стороны органов власти, закрепить нормативные положения об оспаривании блокировок сайтов, а также гарантии лицам, чьи интернет-сайты подвергаются блокировке. В демократическом обществе существенно важным является поиск эффективных правовых конструкций, отвечающих принципам справедливости и пропорциональности, которые позволят поддерживать баланс интересов многочисленных субъектов, осуществляющих деятельность в сети Интернет, исключить дискриминационное положение информационных посредников. В противном случае игнорирование государством рассмотренных в настоящей работе проблем неизбежно повлечет торможение инноваций и еще большее ограничение свободы получения и распространения информации.

СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ

Нормативные правовые акты

1. О некоторых правовых аспектах информационных услуг на внутреннем рынке, в частности, об электронной коммерции : Директива ЕС от 8 июня 2000 года N 2000/31/ЕС [Электронный ресурс] // URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0031:En:HTML>.
2. Закон об авторском праве в цифровую эпоху: англ. Digital Millennium Copyright Act, December 1998 [Электронный ресурс] // URL: <http://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>.
3. Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс Российской Федерации. В 4 частях. Ч. 1 : Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ : редакция от ред. от 25.02.2022 / Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
4. Российская Федерация. Законы. Гражданский кодекс Российской Федерации. В 4 частях. Ч. 4 : Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ : редакция от 11.06.2021 : с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 01.01.2022 // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 52 (1ч.). – Ст. 5496.
5. Российская Федерация. Законы. О связи : Федеральный закон от 07.07.2003 № 126-ФЗ : редакция от 30.12.2021 : с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 01.05.2022 // Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 28. – Ст. 2895.
6. Российская Федерация. Законы. Об информации, информационных технологиях и о защите информации : Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ : редакция от 30.12.2021 : с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 01.01.2022 // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 31 (1 ч.). – Ст. 3448.
7. Российская Федерация. Законы. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных

сетях : Федеральный закон от 02.07.2013 № 187-ФЗ : редакция от 12.03.2014 // Собрание законодательства РФ. – 2013. – № 27. – Ст. 3479.

8. Российская Федерация. Законы. О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации : Федеральный закон от 24.11.2014 № 364-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 48. – Ст. 6645.

9. Российская Федерация. Правительство. Об утверждении Правил оказания услуг связи по передаче данных : Постановление Правительства РФ от 23.01.2006 № 32 // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 5. – Ст. 553.

10. Российская Федерация. Правительство. Об утверждении Правил оказания телематических услуг связи : Постановление Правительства РФ от 10.09.2007 № 575 // Собрание законодательства РФ. – 2007. – № 38. – Ст. 4552.

11. Об утверждении порядка функционирования Информационной системы взаимодействия : приказ Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций от 16.03.2021 г. № 27 [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портале правовой информации. – URL: www.pravo.gov.ru.

Акты судебной практики

12. О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – № 7. – 2019.

13. Обзор практики межгосударственных органов по защите прав и основных свобод человека № 6 (2021) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс : справочная правовая система. – URL: <http://www.consultant.ru>.

14. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 6672/11 от 01.11.2011 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – URL: <http://kad.arbitr.ru/>.

15. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 26 октября 2021 года по делу № А60-9876/2021 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – URL: <https://kad.arbitr.ru/>.

16. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 16 ноября 2016 года № С01–959/2016 по делу № А49–121/2016 // Картотека арбитражных дел. – URL: <http://kad.arbitr.ru/>.

17. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 24 июня 2015 года № С01-463/2015 по делу № А56-8331/2014 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – URL: <http://kad.arbitr.ru/>.

18. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 30 сентября 2015 года № С01-015 по делу № А56-77036/2013 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – URL: <http://kad.arbitr.ru/>.

19. Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 15 сентября 2014 года по делу № А56-8331/2014 [Электронный ресурс] // Картотека арбитражных дел. – URL: <http://kad.arbitr.ru/>.

20. Решение Московского городского суда от 23 июля 2020 года по делу №3-200/2020 [Электронный ресурс] // ГАС РФ «Правосудие». – URL: <https://sudrf.ru/>.

21. Ahmet Yildirim v. Turkey. Application no. 3111/10. Judgement 18 December 2012. Final 18/03/2013 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. – URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115705>.

22. Bulgakov v. Russia. Application no. 20159/15. 23 June 2020. Final 16/11/2020 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. – URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203181>.

23. Columbia Pictures Industries v. Fung, No. 10-55946 (9th Cir. 2013) [Электронный ресурс] // Justia. – URL:

<https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca9/10-55946/10-55946-2013-03-21.html>

24. Engels v. Russia. Application no. 61919/16. 23 June 2020. Final 16/11/2020 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. – URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203180>.

25. Hendrickson v. eBay, Inc., 165 F. Supp. 2d 1082 (C.D. Cal. 2001) [Электронный ресурс] // Justia. – URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp2/165/1082/2521829/>.

26. OOO Flavus and others v. Russia. Applications nos. 12468/15 and 2 others. 23 June 2020. Final 16/11/2020 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. – URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203178>.

27. Perfect 10, Inc., v. CCBill, LLC; Cavecreek Wholesale Internet Exchange d/b/a Cwie LLC, 488 F. 3d 1102 (9th Cir. 2007) [Электронный ресурс] // Electronic frontier foundation. – URL: <https://www.eff.org/files/perfect10-v-ccbill.pdf>.

28. Vladimir Kharitonov v. Russia. Application no. 10795/14. 23 June 2020. Final 16/11/2020 [Электронный ресурс] // HUDOC – European Court of Human Rights. – URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-203177>.

Специальная, учебная литература и иные источники

29. Асафин, Э. М. Как эффективно защитить интеллектуальную собственность в сети Интернет? / Э. М. Асафин // Правовая защита, экономика и управление интеллектуальной собственностью : материалы научно-практической конференции, Екатеринбург, 24 апреля 2014 г. – Екатеринбург : УрФУ, 2014. – С. 14–18.

30. Бабкин, С. А. Интеллектуальная собственность в глобальной компьютерной сети Интернет: проблемы гражданско-правового регулирования в России и США (сравнительно-правовой анализ) : специальность 12.00.03 «Гражданское право, предпринимательское право,

семейное право, международное частное право» : диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. / Бабкин Сергей Александрович; МГУ им. М.В. Ломоносова. – Москва, 2005. – 178 с.

31. Багандова, Л. К. Проблемы правового регулирования ответственности за нарушение исключительных прав третьих лиц провайдером хостинга / Л. К. Багандова // Судья. – 2016. – № 2. – С. 38–40.

32. Богданов, Д. Е. Влияние аддитивных технологий на определение модели деликтной ответственности оператора онлайн-платформы / Д. Е. Богданов // Lex russica. – 2020. – № 7. – С. 76–85.

33. Болдырев, С. И. Авторские права в современном информационно-телекоммуникационном пространстве Российской Федерации: гражданско-правовое регулирование и защита : специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» : диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Болдырев Сергей Игоревич ; Юго-Западный государственный университет. – Курск, 2017. – 212 с.

34. Вайпан, В. А. Основы правового регулирования цифровой экономики / В. А. Вайпан // Право и экономика. – 2017. – № 11. – С. 5–18.

35. Васичкин, К. А. Регулирование деятельности информационных посредников в целях охраны интеллектуальных прав в сети Интернет по законодательству России, США и ЕС / В. А. Васичкин // Актуальные проблемы российского права. – 2014. – № 6. – С. 1180–1184.

36. Войниканис Е. Privacy vs security: баланс интересов в информационном обществе / Е. Войниканис, А. Савельев, Л. Головкин, П. Катков, Д. Котенко, В. Архипов // Закон. – 2016. – № 4. – С. 19–25.

37. Войниканис, Е. А. Ответственность информационных посредников: от судебной практики к новой статье Гражданского кодекса / Е. А. Войниканис // Московский юрист. – 2012. – № 1. – С. 48–59.

38. Войниканис, Е. А. Право интеллектуальной собственности в цифровую эпоху: парадигма баланса и гибкости / Е. А. Войниканис. – Москва: Юриспруденция, 2013. – 552 с.

39. Гончарова, А. Я. Способы защиты интеллектуальных прав на аудиовизуальные произведения в сети интернет, применяемые независимо от вины нарушителя / А. Я. Гончарова // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2018. – № 2. – С. 57–62.

40. Данилов, И. С. Актуальные проблемы правового регулирования деятельности информационных посредников в России и США / И. С. Данилов // Право будущего: интеллектуальная собственность, инновации, Интернет. – 2018. – С. 92–99.

41. Диденко, Ю. М. Некоторые аспекты защиты авторских прав в цифровой среде / Ю. М. Диденко // Журнал Суда по интеллектуальным правам. – 2017. – № 16. – С. 95–104.

42. Информационное право: учебник для бакалавров / И. М. Рассолов, С. Г. Чубукова, А. А. Суворов; отв. ред. И. М. Рассолов // Московский гос. юридический ун-т им. О. Е. Кутафина – Москва: Проспект, 2016. – 350 с.

43. Карцхия, А. А. Гражданско-правовая модель регулирования цифровых технологий : специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» : диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук / Карцхия Александр Амиранович ; Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации. – Москва, 2019. – 394 с.

44. Кирсанова, Е. Е. Возникновение новых объектов правовой защиты в условиях цифровой экономики / Е. Е. Кирсанова // Юрист. – 2018. – № 11. – С. 19–24.

45. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части четвертой) (постатейный): в 2 т. Т. 1 / С.А. Горленко, В.О. Калятин,

Л.Л. Кирий [и др.]; отв. ред. Л.А. Трахтенгерц; Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации. — 2-е изд. — Москва: ИНФРА-М, 2016. — 485 с.

46. Кулезин, М. А. Критерий принятия своевременных, необходимых и достаточных мер для прекращения нарушения как условие освобождения от ответственности информационного посредника. / М. А. Кулезин // Сибирский юридический вестник. — 2017. — № 3 (78). — С. 41–45.

47. Лепешин, Д. А. О некоторых вопросах защиты авторских и смежных прав в информационно-телекоммуникационной сети Интернет / Д. А. Лепешин // Судья. — 2020. — № 10. — С. 12–17.

48. Лоренц, Д. В. Информационные посредники (провайдеры) в России и зарубежных странах: природа, сущность и типология / Д. В. Лоренц // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. — 2020. — № 5. — С. 136–163.

49. Микаева, А. С. Проблемы правового регулирования в сети Интернет и их причины // Актуальные проблемы российского права. — 2016. — № 9. — С.61–75.

50. Мухгалин, А. Р. Некоторые проблемы применения статьи 1253.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / А. Р. Мухгалин // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2018. — № 12. — С. 7–14.

51. Непомнящая, Н. А. Гражданско-правовое регулирование деятельности информационных посредников : специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» : диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Непомнящая Наталья Анатольевна ; Российская государственная академия интеллектуальной собственности. — Москва, 2019. — 179 с.

52. Нестерова, И. А. Правовое регулирование отношений, возникающих при использовании облачных технологий : специальность

12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» : диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Нестерова Ирина Алексеевна ; Российская государственная академия интеллектуальной собственности. – Москва, 2017. – 187 с.

53. Никитин, К. Защита авторских прав в интернет-среде / К. Никитин // ЭЖ-Юрист. — 2016. — № 50. — С. 14.

54. Панарина, М. М. Борьба с нелегальным контентом в России: основные методы фильтрации контента и практика рассмотрения споров о принятии обеспечительных мер / М. М. Панарина // Право будущего: интеллектуальная собственность, инновации, Интернет. – Москва. 2019. – С. 72–81.

55. Право интеллектуальной собственности. Т. 1. Общие положения: Учебник / Под общ. ред. д.ю.н., проф. Л.А. Новоселовой. – Москва: Статут, 2017. – 512 с.

56. Право интеллектуальной собственности. Т. 2: Авторское право. Общие положения: Учебник / Под общ. ред. д.ю.н., проф. Л.А. Новоселовой. – Москва: Статут, 2017. – 367 с.

57. Протокол № 16 Заседания Научно-консультативного совета при Суде по интеллектуальным правам 28 апреля 2017 г. // Журнал Суда по интеллектуальным правам. – 2017. – № 16 (июнь). – С 13–29.

58. Пьянкова, А. Ф. Особенности защиты прав потребителей в эпоху цифровизации экономики / А. Ф. Пьянкова // Пермский юридический альманах. Ежегодный научный журнал. – 2019. – № 1. – С. 301–311.

59. Рашина, В. А. Проблемы привлечения к ответственности информационного посредника / В. А. Рашина // Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики: сборник материалов IV Международного юридического форума (IP Форум). – Москва: Издательский центр Университета О.Е. Кутафина (МГЮА). – 2016. – С. 285 – 281.

60. Рожкова М., Кузнецова Л. Об ответственности агрегаторов в контексте понимания их деятельности как агентирования / М. Рожкова, Л. Кузнецова // Хозяйство и право. – 2019. – № 1. – С. 27–34.

61. Рыжов, Р. С. Правовое регулирование отношений, связанных с информационными технологиями и защитой информации / Р. С. Рыжов // Административное и муниципальное право. – 2011. – № 9. – С. 64–68.

62. Савельев, А. И. Комментарий к Федеральному закону от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» (постатейный). – Москва, 2015. – 320 с.

63. Савельев, А. И. Критерии наличия действительного и предполагаемого знания как условия привлечения к ответственности информационного посредника / А. И. Савельев // Закон. – 2015. – № 11. – С. 48–60.

64. Савина, В. С. Эволюция концепции права интеллектуальной собственности : специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» : диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук / Савина Виктория Сергеевна ; Российская государственная академия интеллектуальной собственности. – Москва, 2019. – 384 с.

65. Семякин, М. Н. Гражданско-правовой договор в сфере цифровой экономики / М. Н. Семякин // Российский юридический журнал. – 2020. – № 1. – С. 107–116.

66. Серго, А. Г. «Информационный посредник» в действующем законодательстве и судебной практике / А. Г. Серго // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2015. – № 5. – С. 48–56.

67. Серго, А. Г. Проблемы правового регулирования сети Интернет [Электронный ресурс] / А. Г. Серго // ГАРАНТ Education. – URL: <http://edu.garant.ru/>.

68. Серго, А. Г. Что страшнее: пиратство или борьба с ним? / А. Г. Серго // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2017. – № 11. – С. 7–16.
69. Сидоренко, А. И. Судебная защита интеллектуальных прав в цифровую эпоху / А. И. Сидоренко // Журнал российского права. – № 8. – 2019. – С. 136–147.
70. Сидоренко, А. И. Судебные доктрины в сфере интеллектуальных прав в России и за рубежом / А. И. Сидоренко // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2021. – № 3. – С. 100–115.
71. Суворов, Е. Д. Некоторые проблемы электронной торговли: к вопросу об ответственности владельцев агрегаторов перед потребителями / Е. Д. Суворов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2019. – № 9. – С. 57–67.
72. Уваров, А. А., Уваров, А. А. Проблемы использования цифровых технологий при реализации прав и свобод граждан / А. А. Уваров, А. А. Уваров // Право и цифровая экономика. – 2020. – № 2. – С. 5–11.
73. Фомина, О. Н. Правовой статус информационного посредника / О. Н. Фомина // Вестник гражданского права. – 2019. – № 3. – С. 171–191.
74. Энтин, В. Л. Авторское право в виртуальной реальности (новые возможности и вызовы цифровой эпохи). – Москва, 2017. – 216 с.
75. Энтин, В. Л. Интеллектуальная собственность в праве Европейского Союза. – Москва, 2018. – 174 с.
76. Advisory Committee on Enforcement Fourteenth Session Geneva, September 2 to 4, 2019. WIPO/ACE/14/INF/3 [Электронный ресурс] // WIPO. – URL: www.wipo.int.
77. Copyright vs Freedom of Expression Judgment [Электронный ресурс] // ECHR BLOG. – URL: www.echrblog.com.

78. David Lindsay. Website Blocking Injunctions to Prevent Copyright Infringement: Proportionality and Effectiveness // UNSW Law Journal. –2017. – P. 1507–1538.

79. Dirk Voorhoof. ECHR: Copyright vs. freedom of expression [Электронный ресурс] // Kluwer Copyright Blog. – URL: <http://copyrightblog.kluweriplaw.com>

80. Eui-Jin Kim, Jin Kwak. Intelligent Piracy Site Detection Technique with High Accuracy. KSII Transactions on Internet and Information Systems. – 2021. – Vol. 15. – № 1. – P. 285–301.

81. Hasan Kadir YILMAZTEKİN. Deconstruction of human rights dimensions of copyright in Europe // Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi. – 2020. – P. 487–536.

82. Malovic, Nedim, The Evolution of Copyright Website Blocking In the UK: Live Blocking Orders // E.I.P.R. – 2018. – № 40(12). – P. 810–814.

83. Nurullaev R. Website blocking in Russia: recent trends // Computer Law & Security Review. – 2017. – Vol. 33. № 2. – P. 211–222.

84. Pekka Savola. Internet Connectivity Providers as Involuntary Copyright Enforcers: Blocking Websites in Particular [Электронный ресурс] // HELDA. – URL: <https://helda.helsinki.fi/handle/10138/153602>.

85. Quintais, João Pedro and Poort, Joost. The Decline of Online Piracy: How Markets - Not Enforcement - Drive Down Copyright Infringement. American University International Law Review. – Vol. 34 : Iss. 4. Article 5. –P. 807–876.

86. Recommendation CM/Rec(2016)5 of the Committee of Ministers to member States on Internet freedom [Электронный ресурс] // Council of Europe. – URL: www.coe.int.

87. Wilman, F. G. A decade of private enforcement of intellectual property rights under IPR Enforcement Directive 2004/48: where do we stand (and where might we go)? // European Law Review. – 2017. – № 42(4). – P. 509–531.

88. Zachary C. Fritts Landy. Combatting Online Privacy: A Case Study on Popcorn Time and Revising Available Remedies to Copyright Holders //

Journal of Intellectual Property Law. – 2016. – Vol. 24, Iss. 1, Art. 11. – P. 221–236.

89. Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Frank La Rue [Электронный ресурс] // UN Human Rights Office. – URL: https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/17/27.

Министерство науки и высшего образования РФ
Федеральное государственное автономное
образовательное учреждение высшего образования
«СИБИРСКИЙ ФЕДЕРАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

Юридический институт

институт

Кафедра международного права

кафедра

УТВЕРЖДАЮ

Заведующий кафедрой


подпись

Т.Ю. Сидорова
инициалы, фамилия

«21» 06 2022 г.

МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ

«Блокировка сайтов компаний за нарушение авторских прав»

тема

40.04.01 Юриспруденция

код и наименование направления

40.04.01.03. Корпоративный юрист

код и наименование магистерской программы

Руководитель


подпись, дата

доцент, к.ю.н.

должность, ученая степень

В.В. Терешкова

инициалы, фамилия

Выпускник


подпись, дата

А.В. Шевцова

инициалы, фамилия

Рецензент


подпись, дата

Судья

Арбитражного суда
Красноярского края

должность, ученая степень

И.С. Нечаева

инициалы, фамилия

Красноярск 2022