

IV Международная научно-практическая конференция
«Право в цифровую эпоху»

Последние тенденции практики в сфере
ответственности информационных
посредников

Роман Крупенин

Руководитель отдела правовой
практики в сфере технологий,
дистрибуции, слияний и
поглощений компании "Яндекс" *

10 ноября, 2014 г.
г. Москва, Россия

** Изложенная в настоящей презентации позиция является личным
мнением автора и может отличаться от позиции компании.*

Содержание:

- I. Общая характеристика развития правового регулирования в сфере ответственности информационных посредников;
- II. Основные тенденции в рамках формирующегося подхода;
- III. Необходимость дальнейшего поиска баланса.

Развитие законодательства — 1

- Федеральный закон № 187-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам защиты интеллектуальных прав в информационно-телекоммуникационных сетях» от 2 июля 2013 года (действует с 1 августа 2013 года):
 - ✓ Введена статья об ответственности информационных посредников (ст. 1253.1 ГК РФ);
 - ✓ Мосгорсуд наделен компетенцией принимать предварительные обеспечительные меры (меры по обеспечению иска) для защиты исключительных прав на «фильмы, включая кинофильмы, телефильмы»;

Развитие законодательства — 2

- Установлены особенности ответственности посредников (ст. 1253.1 ГК РФ):
 - ✓ Виды посредников:
 - (1) передача материала;
 - (2) возможность размещения материала или информации, необходимой для его получения;
 - (3) лицо, предоставляющее возможность доступа.
 - ✓ Общие условия ответственности:

— наступает **при наличии вины**, при этом для посредников, осуществляющих передачу и размещение, более подробно описаны условия освобождения от ответственности

Развитие законодательства — 3

- Условия принятия предварительных обеспечительных мер Мосгорсудом:
 - ✓ Правообладатель направил заявление и представил документы, подтверждающие (1) факт использования объекта ИС в информационно-телекоммуникационных сетях; и (2) права заявителя на данные объекты;
 - ✓ Заявителю предоставляется 15 дней со дня вынесения определения для подачи искового заявления, при этом предварительные меры трансформируются в меры по обеспечению иска.

Развитие законодательства — 4

- Роскомнадзор осуществляет реализацию обеспечительных мер на основании вступившего в силу судебного акта в течение 3-х рабочих дней:
 1. Определяет провайдера хостинга;
 2. Направляет уведомление о нарушении с указанием наименования произведения, автора, правообладателя, доменного имени и сетевого адреса сайта-нарушителя, а также указателей страниц сайтов, позволяющих идентифицировать информацию;

Развитие законодательства — 5

- Реализация предварительных мер (продолжение):
 3. Провайдер хостинга в течение одного рабочего дня уведомляет владельца сайта;
 4. Если владелец сайта бездействует, провайдер хостинга обязан ограничить доступ к информационному ресурсу не позднее истечения трех рабочих дней с момента получения уведомления Роскомнадзора;
 5. Если провайдер хостинга бездействует, информация о сайте направляется операторам связи для ограничения доступа к сайту.

Развитие законодательства — 6

- Практические аспекты:
 - ✓ Отсутствует какая-либо возможность для лиц, права которых затрагивает определение суда, представить свои возражения при принятии обеспечительных мер;
 - ✓ Отсутствует анализ соразмерности принимаемых мер объему и характеру нарушения (ст. 1301 ГК РФ), а также пропорциональности;
 - ✓ Суд не анализирует правомерность использования и вероятность положительного решения по иску заявителя.

Развитие законодательства — 7

- Практические аспекты (продолжение):
 - ✓ Блокировка сайтов осуществляться по IP-адресу, что нередко влечет блокировку большого числа сайтов, расположенных на том же самом IP адресе;
 - ✓ Роскомнадзор проводит мониторинг сайтов, в отношении которых введены меры и блокирует сайт уже без направления какого-либо уведомления при новом размещении запрещенного объекта.

Развитие законодательства — 7

- Изменения в Часть IV ГК РФ, вступившие в силу **1 октября 2014 года**:
 - ✓ Ответственность предпринимателей за нарушение интеллектуальных прав независимо от вины (абз. 3 п. 3 ст. 1250 ГК РФ);
 - ✓ Требования о пресечении нарушения можно предъявить также к иным лицам, которые могут пресечь нарушение (пп. 2 п. 1 ст. 1252 ГК РФ);
 - ✓ В случае, если одно нарушение совершено действиями нескольких лиц, наступает солидарная ответственность (п. 6.1 ст. 1252 ГК РФ);
 - ✓ Обеспечительные меры должны быть соразмерны объему и характеру нарушения (п. 1 ст. 1301 ГК РФ).

Основные тенденции — 1

- I. Фрагментация правового регулирования ответственности информационных посредников:
 - ✓ Создан специальный режим защиты исключительных прав на «фильмы, включая кинофильмы и телефильмы»;
 - ✓ Расширение административных практик в сфере ответственности посредников;
 - ✓ Тенденция к расширению блокирования сайтов в качестве основного способа защиты исключительных прав;
 - ✓ Снижение стандартов доказывания нарушения, отсутствие необходимости поиска и уведомления лица, допустившего нарушение.

Основные тенденции — 2

- II. Введение фактического режима премодерации для информационных посредников (*“stay-down regime”*):
- ✓ *Апелляционное определение Московского городского суда от 10.04.2014 по делу N 33-8586\2014:*
«Запретить <...> создание технических условий, обеспечивающих размещение, распространение и иное использование телефильма <...> на сайте информационно-телекоммуникационной сети “Интернет” <...> без разрешения правообладателя указанного аудиовизуального произведения.»
 - ✓ Хостинг-провайдер должен обеспечить, чтобы материал не был повторно загружен на сайт.

Основные тенденции — 3

III. Снижение детальности проработки вопросов ответственности провайдеров в ст. 1253.1 ГК РФ по сравнению с практикой ВАС РФ:

- ✓ Постановление Президиума ВАС РФ № 10962/08 от 23 декабря 2008 г. (дело «Мастерхост»);
- ✓ Постановление Президиума ВАС РФ № 6672/11 от 1 ноября 2011 года (дело «Агава-софт»);

Судам следует учитывать степень вовлечения провайдера в процесс передачи, хранения и обработки информации, возможность контролировать и изменять ее содержание

Основные тенденции — 4

- ✓ Судам следует проверять: (1) получил ли провайдер прибыль от деятельности, связанной с использованием исключительных прав других субъектов, которую осуществляли лица, пользующиеся услугами этого провайдера; (2) установлены ли ограничения объема размещаемой информации, ее доступности для неопределенного круга пользователей, (3) наличие в пользовательском соглашении обязанности пользователя по соблюдению законодательства Российской Федерации при размещении контента и безусловного права провайдера удалить незаконно размещенный контент; (4) отсутствие технологических условий (программ), способствующих нарушению исключительных прав, а (5) также наличие специальных эффективных программ, позволяющих предупредить, отследить или удалить размещенные контрафактные произведения

Основные тенденции — 5

- ✓ Важны действия провайдера по удалению, блокированию спорного контента или доступа нарушителя к сайту при получении извещения правообладателя о факте нарушения исключительных прав, а также в случае иной возможности узнать (в том числе из широкого обсуждения в средствах массовой информации) об использовании его интернет-ресурса с нарушением исключительных прав других лиц
- ✓ Провайдер обязан в течение разумного срока предпринять действия по пресечению нарушений
- ✓ Правовая позиция может быть применена и при привлечении к ответственности владельцев социальных и файлообменных интернет-ресурсов

Основные тенденции — 6

Статья 1253.1 ГК РФ:

- Информационный посредник несет ответственность за нарушение интеллектуальных прав при наличии вины:
 - ✓ При передаче (сигнал) — не отвечает, если (1) не является инициатором; (2) не изменяет после получения, за исключением изменений, необходимых для технологического процесса передачи, (3) не знал и не должен был знать о неправомерности использования
 - ✓ При размещении (хостинг) — не отвечает, если (1) не знал и не должен был знать о неправомерности использования, (2) при получении письменного заявления правообладателя своевременно принял необходимые и достаточные меры для прекращения нарушения
 - ✓ При предоставлении доступа к материалу или информации, необходимой для его получения — применяются правила статьи 1253.1 ГК РФ (статус неясен).

Основные тенденции — 7

IV. Повышение значимости процедур «уведомления и снятия» материала (“notice-and-takedown”):

✓ Направление 80 печатных страниц, содержащих каждая не менее 120 ссылок с требованием блокировки материалов в течение 48 часов не отвечает принципу разумности;

✓ Право направления уведомления по пп. 2 п. 3 ст. 1253.1 ГК РФ предоставляется только правообладателю (но не исключительному лицензиату);

(Решение Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области по делу № А56-8331/2014 от 15 сентября 2014 года)

Основные тенденции — 8

- ✓ **«Отсутствие в претензии истца ссылок на адреса, по которым истцом был замечены копии спорного фильма, не освобождает ответчика от обязанности провести с претензией работу и дать на нее ответ»**

(Решение Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области по делу № А56-47014/2013 от 17 марта 2014 года)

- ✓ По общему правилу, **направление ненадлежащего уведомления не создает у посредника знания о нарушении** (например, уведомление без доверенности от правообладателя)

(Решение Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области по делу № А56-7321/2014 от 22 августа 2014 года)

Основные тенденции — 9

- V. Отсутствие единого подхода к обязанности для информационных посредников осуществлять общий мониторинг:
- ✓ Суды общей юрисдикции — принятие решений, влекущих фактическое возникновение общей обязанности последующего мониторинга;
 - ✓ Арбитражные суды — отсутствие общей обязанности предварительного или последующего мониторинга.

Основные тенденции — 10

Позиция судов общей юрисдикции:

- ✓ «Предоставляя техническую возможность доступа к размещенной на интернет-сайте информации, интернет-провайдер <...> должен в силу закона, при установлении судом нарушений <...>, принять меры по ограничению доступа к интернет-сайту вне зависимости от наличия технической возможности»;
- ✓ Довод <...>, что решение суда будет неисполнимо <...>, поскольку не существует правового регулирования и технических средств, которые позволяли бы провайдеру хостинга <...> блокировать (ограничивать) доступ к части информации и ее размещению на сайте, обеспечивать проверку (фильтрацию) информации, несостоятелен.

(Апелляционное определение Московского городского суда по делу № 33-8586/2014 от 10 апреля 2014)

Основные тенденции — 11

Позиция арбитражных судов:

- ✓ «Обязанность Сайта, предоставляющего сервис в сети Интернет, осуществлять мониторинг информации, которую пользователи передают или хранят при помощи сервисов Сайта, а также вести активный поиск фактов или последствий, указывающих на нелегальную деятельность пользователей (предварительная или последующая модерация), законодательством не установлена»;
- ✓ «Использование каких-либо конкретных технических средств или решений в том или ином виде в обязательном порядке для проведения предварительной или последующей модерации пользовательского контента законодательством не предусмотрено».

(Решение Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40-150342/13 от 15 сентября 2014)

Основные тенденции — 12

Позиция арбитражных судов (продолжение):

- ✓ «<...> требование истца о пресечении действий, нарушающих его право на использование спорных произведений в сети Интернет, <...> 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 частью 5 статьи 29 Конституции РФ.

(Решение Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области по делу № А56-8331/2014 от 15 сентября 2014 года)

Основные тенденции — 13

VI. Возложение на информационных посредников рисков, связанных с блокировками сайтов, размещенных на одном IP-адресе с нарушителем:

- ✓ «Что же касается владельцев сайтов, не содержащих запрещенной информации, но доступ к которым оказался ограничен в связи с включением в реестр сетевого адреса, то их права на распространение информации, по существу, оказываются затронуты не решением о включении сетевого адреса в Единый реестр и принятыми в связи с этим мерами, а ненадлежащими действиями (бездействием) обслуживающего их провайдера хостинга. Соответственно, защита их права на распространение информации должна осуществляться, прежде всего, в рамках правоотношений с обслуживающим их провайдером хостинга.»

(Определение Конституционного суда № 1769-О от 17 июля 2014 г.)

Поиск баланса интересов — 1

Правообладатели	Информационные посредники	Пользователи
Эффективная защита исключительных прав	Свобода ведения законной коммерческой деятельности без излишнего вмешательства и возложения неразумных обязательств, предоставление ограничения ответственности	Право на свободу выражения мнения, свободный поиск и распространение информации, доступ к культурным ценностям

Поиск баланса интересов — 2

- 1) Предоставление более широких возможностей для пользователей самостоятельно оспаривать предварительные меры, направлять встречные уведомления и предпринимать иные меры для защиты своих прав;
- 2) Законодательное закрепление отсутствия общей обязанности ведения мониторинга;
- 3) Формирование в судебной практике либо закрепление в законодательстве гибких процедур «уведомления и снятия» предположительно нарушающих материалов;
- 4) Законодательное закрепление положений, выработанных в практике ВАС РФ.

Спасибо за внимание!

Вопросы?
