DE BERTI ■ JACCHIA

De Berti Jacchia Franchini Forlani
studio legale

Очередной шаг в сторону участия операторов поисковых систем в защите интеллектуальных прав в российском интернете

A significant step ahead towards participation of search engine operators in IP rights disputes in Russia

Olesya Nalimova

Представить современный интернет без поисковых систем невозможно. Они стали его лицом и неотъемлемой частью. Без их же участия сложно обеспечить полную защиту интеллектуальных прав в интернете. В 2017 г. российский законодатель начал свое знакомство с операторами поисковых систем в контексте защиты интеллектуальных прав и до определенной степени расширил технические возможности защиты от нарушений в российском интернете (например, на Google Russia, Yahoo Russia и в национальных поисковых системах Yandex, Rambler и Mail.ru).

One could not imagine the modern Internet without search engines that became its face and intrinsic function. It is similarly uneasy to do without them when enforcing intellectual property rights on the Internet. In 2017, the Russian legislator started familiarizing itself with this tool, and as a result extended, to a certain degree, the technical possibilities for protecting intellectual property rights from violations put in place through the Internet (e.g. on Google Russia, Yahoo Russia, and national operators Yandex, Rambler and Mail.ru).

Важно помнить, что интеллектуальные права, которые можно защитить при участии информационных провайдеров в России, до сих пор ограничены авторскими и смежным правами, исключая фотографию и произведения, выраженные средствами, аналогичными фотографии. Поэтому, например, споры о товарных знаках не являются предметом регулирования данного законодательства в отличие от некоторых иностранных юрисдикций.

It is important to remember that the intellectual property rights that can be enforced through intermediary service providers in Russia are still limited to copyright and related rights, excluding photographic works and works expressed by a process analogous to photography. Therefore, for instance, disputes involving trademarks are not subject to this legislation as the case could be in certain foreign jurisdictions.

Фигура *информационного посредника* была впервые введена в Гражданский кодекс РФ (ГК РФ) в 2013 г. и включила в себя операторов связи, провайдеров хостинга и владельцев сайтов. Каждый из них, однако, не назван таковым, а определен достаточно широко, что позволяет некоторым комментаторам относить к понятию *информационного посредника* иных провайдеров. ГК РФ также предусмотрел внесудебный порядок направления заявления о нарушении авторских или смежных прав правообладателем провайдеру хостинга. В то же время, Федеральный закон об информации, информационных технологиях и защите информации (2006 г.) (Закон об информации) в редакции 2012 г. прямо указывает на *провайдеров хостинга*, *владельцев сайтов* и *операторов связи* и регулирует порядок взаимодействия Роскомнадзора с указанными информационными

A general figure and concept of the *information intermediary* was for the first time introduced in the Russian RF Civil Code in 2013 covering telecom operators, hosting providers and website owners; however, each of them was described in such a broad manner that broad interpretations were inevitable. The Civil Code also provides for a brief pre-trial notice and takedown procedure with the immediate participation of the rightholder, but only for hosting providers. *Hosting providers*, *website owners* and *telecom operators* were, however, mentioned as such in the Federal Law on Information, Informational Technology and Protection of Information (2006) ("Law on Information"), as amended in 2012, along with a description of the notice and takedown procedures with the involvement of the Russian Information and Technology Authority (Roskomnadzor) after a judicial decision. Besides, the same Law, as amended in 2014, introduced a pre-trial notice and takedown procedure between the website owner and

посредниками при исполнении судебных решений об ограничении доступа к информации, нарушающей авторские и смежные права в интернете. Кроме того, данный Закон предусматривает внесудебный порядок разрешения споров о нарушении авторских и смежных прав между правообладателями и владельцами сайтов. Причина, по которой операторы поисковых систем остались в стороне, непонятна.

rightholder. The reason why search engine operators were then left aside is unclear.

Судебная практика тоже исключила поисковые операторов из системы защиты авторских и смежных прав в соответствии с законодательством, действующим до 1 октября 2017 г., о котором речь пойдет ниже. В тех редких случаях, когда поисковые системы становились ответчиками в спорах об авторских и смежных правах, они справедливо не признавались ответственными за нарушения, а поскольку законодательство не предусматривало возможность удаления ссылок на сайты-нарушители из результатов поиска по заявлению правообладателя или компетентного органа, правообладателям было неизбежно отказано в удовлетворении требований.

The response of the case law was consistent with the legislator's policy approach to exclude search engines from copyright and related rights enforcement before October 1, 2017 when the new amendments came in force as will be discussed in the paragraph below. In those rare cases, where search engines became defendants in copyright and related rights disputes, they were inevitably found not liable for the infringement. Since the legislation did not contemplate a notice and takedown procedure for such infringements, the claims of rightholders towards search engines were simply rejected.

Первый шаг в сторону включения операторов поисковых систем в систему защиты интеллектуальных прав предпринят Федеральным законом о внесении изменений в Закон об информации, вступившим в силу 1 октября 2017 г. Поисковые системы прямо указаны в качестве посредников, участвующих в исполнении судебных решений против нарушителей авторских и смежных прав в интернете. Если говорить подробнее, операторы поисковых систем обязаны в течение суток по запросу Роскомнадзора на основании судебного решения прекратить выдачу сведений о сайте, который неоднократно неправомерно размещал информацию, содержащую объекты авторских или смежных прав. Хотелось бы обратить внимание, что поисковые системы не обязаны удалять ссылки на сайты, которые ранее не были

The first step towards addressing search engines in the present context was taken by the most recent Amendments to the Law on Information that came in force on October 1, 2017. Search engine operators were for the first time expressly mentioned as intermediaries in copyright and related rights disputes, and were obliged to take technical measures against infringing websites upon a judicial decision. In more detail, the search engine operator must permanently cease distributing links to websites that repeatedly infringe copyright or related rights, within 24 hours from the official request by Roskomnadzor following a judicial decision. Let us emphasize that search engine operators are not expected to remove links to websites that are not previously notified of a copyright or related rights infringement. However, if a website is a recidivist infringer, its link must be permanently removed without a legal

замечены в нарушении чужих прав. Однако, если сайт неоднократно неправомерно размещал объекты авторских или смежных прав, ссылка на него должна быть на постоянной основе удалена из результатов поиска без возможности дальнейшего восстановления. На настоящий момент это единственные положения законодательства, регулирующие роль поисковых систем в спорах об интеллектуальных правах.

possibility of restoring. This is the only piece of legislation on search engine operators in IP disputes which is in force at the moment.

В то же время, 27 сентября 2017 г. Министерство Культуры РФ выступило с законодательной инициативой и представило два законопроекта – о внесении изменений в ГК РФ и о внесении изменений в Закон об информации, – которые направлены на расширение роли поисковых систем в качестве посредников в спорах о нарушении авторских и смежных прав в дополнение к изменениям, вступившим в силу 1 октября 2017 г. Предполагается, что данные изменения будут работать во взаимосвязи. Изменения в ГК РФ относят оператора поисковой системы к категории *информационного посредника* и вводят досудебный порядок направления заявления правообладателем оператору поисковой системы об удалении из результатов поиска ссылки на сайт-нарушитель. Изменения в Закон об информации более подробно описывают данный досудебный порядок и приводят список сведений, которые заявитель должен представить оператору поисковой системы вместе с заявлением. Оператор поисковой системы обязан в течение суток удалить ссылку либо направить правообладателю запрос о предоставлении недостающей информации. Оператор также вправе отказать в удалении ссылки, однако данный отказ должен быть мотивирован. Более того, исполнение операторами поисковых систем судебных решений об удалении ссылок на сайты-нарушители более не ограничено сайтами-рецидивистами в отличии от изменений, вступивших в силу 1 октября 2017 г.

Meanwhile, on September 21, 2017, the RF Ministry of Culture initiated the process for approval of two draft laws, one amending the RF Civil Code and another amending the Law on Information, both aimed at expanding the role of search engines as intermediaries in copyright and related rights disputes, in addition to the new legislation in force from October 1, 2017 addressed in the previous paragraph. These two amendments, which are conceived to work in conjunction with each other, provide for a definition of the search engine operator and present an alternative dispute resolution procedure between search engine operators and rightholder. The Civil Code (amendment) names the search engine operator as a category of *information intermediary* and introduces a pre-trial notice and takedown procedure between search engine operators and rightholder. The amendment to the Law on Information supplies details of such pre-trial notice and takedown procedure and lists information that a rightholder must provide to the search engine operator along with a notice. The search engine operator is obliged to take down the infringing link within 24 hours, unless it requests any missing information from the rightholder within 24 hours or provides its reason for refusal to take down the infringing link in writing. Moreover, the enforcement by the search engine operator of Court decisions on the removal of infringing links is no longer limited to websites which are recidivist infringers, but extends to any infringing website, in contrast with the legislation entered in force from October 1, 2017.

В соответствии с данной инициативой операторы поисковых систем не несут ответственность за нарушение авторских или смежных прав без вины и при одновременном удовлетворении определенных условий, а именно в случае, если оператор поисковой системы не знал и не должен был знать о нарушении, а также предпринял достаточные и необходимые меры в ответ на заявление о правонарушении, полученное от правообладателя или Роскомнадзора.

Данные законопроекты кажутся еще одной попыткой осознания роли информационного посредника в системе защиты интеллектуальных прав в интернете и развития щадящих процедур по разрешению споров, альтернативных судебным. Оба проекта открыты для публичного обсуждения до 18 октября 2017 г.

Search engine operators under the proposed amendments will not be liable for infringement of copyright or related rights, unless they are found guilty, and subject to certain requirements being simultaneously met, such as, the search engine operator did not know and should not have known about the infringement, and the search engine operator took necessary and sufficient measures to remove the infringing link under a takedown notice from a rightholder or Roskomnadzor.

This legislative novelty is yet a further brick in building up a new system capable of coping with the challenges of modern technologies in defending IP in Russia. Both amendment drafts are the object of public consultation until October 18, 2017.