Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.
Legal Studies, 2021; 2 (117): 5-10
УДК: 347.78
DOI: https:doi.org/10.17721/1728-2195/2021/2.117-1

ISSN 1728-2195
© Taras Shevchenko National University of Kyiv,
Publishing center "Kyiv University", 2021

Ю. Акулов, асп.
ORCID ID: 0000-0002-6710-140X
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

ОБМЕЖЕННЯ МАЙНОВИХ АВТОРСЬКИХ ПРАВ В УКРАЇНІ І США: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Виконано порівняння американської системи авторського права (від періоду її зародження, запозичення основ англійської системи до встановлення власної, базованої на принципі "fair use") й української системи, яка передбачає конкретний перелік випадків використання, що допускаються як обмеження авторських прав (enumerated system) шляхом установлення в національних нормативно-правових актах триступеневого тесту, передбаченого Бернською конвенцією.

Досліджено не лише законодавство України і США у цій тематиці, але і прецедентна практика США, що є ключовим елементом регулювання спірних відносин у досліджуваній сфері. Автором аналізовано справи Philpot v. Media Research Center Inc. No. 1:17-cv-822 від 8 січня 2018 р.; Peteski Productions, Inc. v. Leah Rothman No. 5:17-CV-00122 від 30 серпня 2017 р.; Rosen v. eBay, Inc., No. 2:13-cv-06801-MWF-E від 16 січня 2015 та Corbello v. DeVito No. 2:08-cv-00867-RCJ-PAL 14 червня 2017 р. через призму зміни підходів в американській системі обмежень майнових прав.

Унаслідок проведеного дослідження автором визначено, що в національному законодавстві закріплюється невичерпний перелік творів, які є його об'єктами, водночас, способи використання твору залежать від виду певного твору, а відтак і вичерпного переліку всіх можливих способів використання творів не передбачено. Законодавство ж США передбачає вичерпний перелік творів, що перебувають під охороною авторського права, і відповідно – вичерпний перелік способів використання таких творів. А доктрина "fair use" США передбачає, що при визначенні того, чи є використання роботи в будь-якому конкретному випадку справедливим, існують, як мінімум, чотири фактори, що підлягають розгляду.

Ключові слова: принцип "enumerated system", система "numerus clausus", поняття "винятки й обмеження", законодавство про авторське право США, доктрина добросовісного використання "fair use", Угода про керівні принципи для копіювання в неприбуткових навчальних закладах, вільне використання творів, триступеневий тест.

ВСТУП. Майнові права автора й обмеження, установлені щодо їхнього використання іншими особами, регламентуються у різний спосіб у різних правових системах. Дослідження генези становлення принципу "fair use", як основи вільного використання творів та їхнього обмеження в США у порівняльному аспекті з українським національним законодавством, що більше базується на європейському підході, зі застосуванням триступеневого тесту, є надзвичайно актуальним.

Особливості формування основ американської системи майнових прав, починаючи з Федерального Закону про авторське право 1790 року, другого Федерального Закону про авторське право 1909 року, закінчуючи Законом про авторське право 1976 року та доповненнями до нього, є предметом дослідження багатьох авторів, зокрема й українських. Принагідно зазначу, що в національному законодавстві України, а саме: у Цивільному кодексі України, Законі України "Про авторське право і суміжні права" закріплено дещо інші принципи щодо обмеження майнових прав.

Автор статті у цій роботі проводить аналіз і зіставлення вказаних вище й інших підзаконних нормативно-правових актів української та американської правової системи у сфері обмеження майнових прав автора. Автор досліджує судову прецедентну практику в США, що склалася у процесі застосування зазначених норм, а також доктринальне тлумачення спеціалістів у галузі авторського права як додаткове джерело.

Детально аналізується принцип "fair use" порівняно з критеріями й ознаками застосування та положення триступеневого тесту, що адаптовані в дещо спрощеному варіанті в українське законодавство.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Порівняльно-правові аспекти обмежень майнових прав в Україні та Сполучених Штатах Америки були предметом численних наукових досліджень і праць українських і зарубіжних науковців. До окремих питань співвідношення нормативних джерел у досліджуваних країнах щодо розгляду обмеження майнових прав, зокрема звертались автори: Д. Липцик, І. Якубівський, А. Татарникова, В. Дроб'язко, М. Н. Соболь, Р. Ентоні Різ, Д. Кенет та ін.

ВИКЛАД ОСНОВНОГО МАТЕРІАЛУ. Варто почати з того, що основу національного законодавства у досліджуваній сфері становлять чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, які в тій чи іншій формі імплементовані в національне законодавство. У нашій статті, що опублікована раніше, "Специфіка нормативно-правового регулювання обмеження майнових прав на твори в Україні" автором детально досліджувалася Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів від 24 липня 1971 р., Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 р., Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 р., Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності від 15 квітня 1994 р., Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27 червня 2014 р., Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) та Закон України "Про авторське право і суміжні права" в редакції 04 листопада 2018 р. [1].

Вважаємо, що держави континентальної правової сім'ї, в яких дотримано традицій французької системи авторського права (droit d'auteur), установлюють обмеження майнових авторських прав, що засновані на принципі (numerus clausus). І як зазначила Д. Ліпцик, що згідно з принципом numerus clausus, обмеження повинні тлумачитися і застосовуватися обмежено, з урахуванням визнаного всіма загального характеру авторських повноважень [2, с. 7].

Відповідно й український законодавець, хоч і більш декларативно, але передбачив конкретний перелік випадків використання, які допускаються як обмеження авторських прав (enumerated system) шляхом установлен-

© Акулов Ю., 2021

ня в національних нормативно-правових актах триступеневого тесту, передбаченого Бернською конвенцією.

Так, у чинній редакції ЦК України прописано основне правило, відповідно до якого використання твору здійснюється лише за згодою автора, окрім випадків правомірного використання твору без отримання такої згоди, установлених цим Кодексом та іншим законом (ст. 443). А вже ст. 444 ЦК України передбачає такі випадки – твір може бути вільно, без згоди автора й інших осіб, та безоплатно використаний будь-якою особою:

1) як цитата з правомірно опублікованого твору або як ілюстрація у виданнях, радіо- і телепередачах, фонограмах і відеограмах, призначених для навчання, за умови дотримання звичаїв, зазначення джерела запозичення й імені автора, якщо воно вказане в такому джерелі, та в обсязі, виправданому поставленою метою;

2) для відтворення у судовому й адміністративному провадженні в обсязі, виправданому цією метою;

3) в інших випадках, передбачених законом [3].

Причому ч. 2 вказаної статті встановлює застереження, що таке використання твору кореспондується з обов'язком особи зазначити ім'я автора твору та джерело запозичення.

Стаття 443 ЦК України за своїм характером є відсилальною, та посилається на Закон України "Про авторське право і суміжні права" [4].

Якщо зіставити поняття "обмеження" і "винятки", то науковці переважно розглядають їх як синонімічні, проте деякі висловлюють позиції щодо розмежування цих категорій, де винятки – це випадки вільного використання без будь-якої сплати винагороди, а обмеження – випадки, коли допускається використання твору без дозволу автора, але з обов'язковою виплатою винагороди [5, ст. 104; 6, с. 18, 34–37]. Ми дотримуємося думки, що поняття "вільне використання" охоплюється поняттям "винятки й обмеження", і є його частиною.

Якщо говорити про становлення і розвиток основ авторського права на твори й обмеження такого в Сполучених Штатах Америки, то американські прецеденти і закони на початку віхи американської історії авторського права ґрунтувалися переважно на англійському праві.

Так, уперше захист англійських книговидавців було передбачено Статутом королеви Анни від 1710 р., який заборонив без дозволу авторів або інших правовласників передруковувати книги у повному обсязі. Разом із тим закон створив основи для правового захисту інтересів автора, який зацікавлений у недоторканності творів і захисті своєї репутації. Законне визнання інтересів автора фактично обмежувало монополію видавця (copyright as an author's right). Указане мало значний вплив на формування законодавства про авторське право у США.

Прийняття зазначеного документу кардинально змінило пріоритети об'єктів захисту – з видавця на автора. Це встановило виключний економічний інтерес видавця від реалізації творів автора, у той час, коли автор мав самостійний творчий інтерес і був зацікавлений у визнанні недоторканності власної роботи та захисті своєї репутації [7, с. 47].

Протягом становлення американської державності законодавство про авторське право США зазнає концептуальних змін. Так, А. Татарнікова виокремлює чотири періоди в історії США з домінантою певної концепції в конкретний період [7, с. 42].

На стадії розвитку законодавства окремих штатів основоположною була концепція, згідно з якою авторське право було засобом захисту вигоди автора (copyright is primarily for the benefit of the author).

Другу стадію розвитку дослідниця пов'язує з прийняттям Конституції США. В основу конституційного регулювання покладено теорію про те, що існування авторського права було необхідним для підтримки і розвитку освіти (copyright is necessary for learning).

Якщо характеризувати третю стадію, то варто зазначити, що перший Федеральний Закон про авторське право 1790 р. визначав концепцію того, що авторське право було законодавчим привілеєм (copyright is a government grant or statutory privilege).

Четвертий етап, що почався в першій половині XX ст. з прийняттям другого Федерального Закону про авторське право 1909 р. закріпив радикальну концепцію авторського права – майже беззаперечну монополію автора (copyright is a monopoly).

У подальшому поширення технологій, розвиток медіа, радіо та телебачення у США стало підґрунтям для перегляду та суттєвого доповнення Закону про авторське право 1909 р. Проте зазначимо, що поняття "обмеження авторських прав" ще як такого визначено не було до ратифікації США Женевської конвенції про авторське право 1952 р.

На заміну усталеної практики у сфері авторських прав, започаткованих Статутом королеви Анни у Законі 1790 року та відображених у Законі 1909 р., було прийнято Закон про авторське право 1976 р., який докорінно змінив підхід до вказаного поняття [8, с. 43].

Показовою стала стала справа "Фолсом проти Марша" 1841 р., з якої, можна вважати, і зародився використовуваний сьогодні в США принцип "fair use". Справа стосувалась авторів двох біографій президента США Джорджа Вашингтона. Позивачам належали права на "Зібрання творів Джорджа Вашингтона", що складалося з більше 6 тис. сторінок, а відповідач видав книгу "Життя Джорджа Вашингтона", призначену для шкільних бібліотек, в якій близько 1/3 сторінок було скопійовано із "Зібрання творів Джорджа Вашингтона", що складається з рукописів Президента [9, с. 22].

У результаті суддя вирішив, що: по-перше, Дж. Вашингтон заповів свої рукописи племіннику; а по-друге, Дж. Вашингтон мав авторські права на свої рукописи і документи, а після його смерті цими правами володіють його спадкоємці [10]. Судом установлено, що добросовісний короткий виклад не означає сукупності вибіркових фрагментів, зміни порядку наведення частин тексту та перекладу. Щоб виклад міг вважатися добросовісним, автор вторинної роботи має вкласти інтелектуальну працю, висловити власну думку і критичні зауваження до стисло викладеного матеріалу на основі оригіналу.

Судове рішення у вказаній справі фактично надало нового трактування того, що вважати порушенням авторських прав, яке включає не лише повний передрук цілої книги, але і будь-яке копіювання (дослівне або переказ) її частини. Тож було закладено основи для сучасної форми доктрини добросовісного використання "fair use", коли розмежовується сумлінне (трансформативне та помірне) і недобросовісне використання (переказ основних положень оригіналу) [11].

Наразі поняття добросовісного використання достатньо детально регулюється § 107 Розділу 1 Глави 17 Кодексу США (Законом 1976 р. про авторське право).

Водночас, українське законодавств не використовує принцип добросовісного користування, на кшталт американського, проте регламентує вільне використання творів і розмежовує види вільного використання на вільне застосування творів без виплати винагороди та вільне використання творів із виплатою винагороди.

Вільне використання твору без виплати винагороди автору (правовласнику) передбачено у ст. 21–25, 30 Закону України "Про авторське право і суміжні права", з певними винятками.

Так, згідно зі ст. 21 Закону України "Про авторське право і суміжні права", передбачено вичерпний перелік вільного використання творів без згоди автора (чи іншої особи, яка має авторське право), але з обов'язковим зазначенням імені автора і джерела запозичення, який містить таке:

1) використання цитат (коротких уривків) з опублікованих творів в обсязі, виправданому поставленою метою, зокрема цитування статей із газет і журналів у формі оглядів преси, якщо воно зумовлено критичним, полемічним, науковим або інформаційним характером твору, до якого цитати включаються; вільне використання цитат у формі коротких уривків із виступів і творів, включених до фонограми (відеограми) або програми мовлення; (у ст. 1 зазначеного Закону наведено визначення поняття *цитата* – це порівняно короткий уривок із літературного, наукового чи будь-якого іншого опублікованого твору, що використовується, з обов'язковим посиланням на його автора і джерела цитування, іншою особою у своєму творі з метою зробити зрозумілішими свої твердження або для посилання на погляди іншого автора в автентичному формулюванні);

2) використання літературних і художніх творів в обсязі, виправданому поставленою метою, як ілюстрацій у виданнях, передачах мовлення, звукозаписах чи відеозаписах навчального характеру;

3) відтворення у пресі, публічне виконання чи публічне сповіщення у попередньо опублікованих у газетах або журналах статей із поточних економічних, політичних, релігійних і соціальних питань чи публічно сповіщених творів такого самого характеру у випадках, коли право на таке відтворення, публічне сповіщення або інше публічне повідомлення спеціально не заборонено автором;

4) відтворення з метою висвітлення поточних подій засобами фотографії або кінематографії, публічне сповіщення або інше публічне повідомлення про твори, побачені або почуті під час перебігу таких подій, в обсязі, виправданому інформаційною метою;

5) відтворення у каталогах творів, виставлених на доступних публіці виставках, аукціонах, ярмарках або в колекціях для висвітлення зазначених заходів, без використання цих каталогів у комерційних цілях;

6) видання та відтворення випущених у світ творів рельєфно-крапковим шрифтом для сліпих та аудіотворів (аудіодокументів, аудіокниг) з нанесенням спеціального цифрового формату для сліпих, осіб із порушеннями зору й осіб з дислексією, розмітки для зручної навігації з метою розповсюдження між особами з інвалідністю по зору й особами з дислексією, а також поповнення бібліотечних фондів спеціалізованих бібліотек, бібліотек навчальних закладів та центрів реабілітації для осіб з інвалідністю і дітей з інвалідністю по зору, громадських організацій сліпих, підприємств, установ, організацій, де працюють особи з інвалідністю по зору, крім випадків прямого чи опосередкованого використання цих творів із комерційною метою;

7) відтворення творів для судового й адміністративного провадження в обсязі, виправданому цією метою;

8) публічне виконання музичних творів під час офіційних і релігійних церемоній, а також похоронів в обсязі, виправданому характером таких церемоній;

9) відтворення з інформаційною метою у газетах та інших періодичних виданнях, передача в ефір або інше публічне сповіщення публічно виголошених промов, звернень, доповідей та інших подібних творів у обсязі, виправданому поставленою метою;

9-1) використання правомірно оприлюднених літературних, художніх, музичних та інших творів для створення на їхній основі іншого твору в жанрі літературної, музичної або іншої пародії, попурі або карикатури;

10) відтворення твору в цілях і за умов, передбачених ст. 22–25 цього Закону;

11) адаптація наявних і створюваних аудіовізуальних творів для сліпих, осіб із порушеннями зору й осіб з дислексією шляхом застосування аудіодискрипції (тифлокоментування).

Статтями 22–25 передбачено цілі й умови, за яких допускається вільне використання у визначених випадках.

Так, у ст. 22 йдеться про вільне відтворення бібліотеками й архівами примірників твору репрографічним способом. Репрографічним є спосіб факсимільного відтворення у будь-якому розмірі (зокрема збільшеному чи зменшеному) оригіналу письмового чи іншого графічного твору або його примірника шляхом фотокопіювання або іншими подібними способами, крім запису в електронній (зокрема і цифровій), оптичній чи іншій формі, яку зчитує комп'ютер [12, с. 28]

Допускається без згоди автора або іншої особи, яка має авторське право, репрографічне відтворення одного примірника твору бібліотеками й архівами, діяльність яких не спрямована прямо або опосередковано на одержання прибутку, за таких умов:

1) у разі, коли відтворюваним твором є окрема опублікована стаття й інші невеликі за обсягом твори чи уривки з письмових творів (за винятком комп'ютерних програм і баз даних), з ілюстраціями чи без них, і коли це відтворення здійснюється за запитами фізичних осіб за умови, що:

а) бібліотека й архів мають достатньо підстав вважати, що такий примірник використовуватиметься з метою освіти, навчання і приватного дослідження;

б) відтворення твору є поодиноким випадком і не має систематичного характеру;

2) у разі, коли відтворення здійснюється для збереження або заміни загубленого, пошкодженого та непридатного примірника вказаної бібліотеки чи архіву або для відновлення загубленого, пошкодженого або непридатного примірника з фонду аналогічної бібліотеки чи архіву, а одержання такого примірника іншим шляхом неможливе, а також, коли відтворення твору є поодиноким випадком і не має систематичного характеру.

Стаття 23 передбачає вільне відтворення примірників твору для навчання щодо:

1) відтворення уривків з опублікованих письмових творів, аудіовізуальних творів як ілюстрацій для навчання за умови, що обсяг такого відтворення відповідає зазначеній меті;

2) репрографічне відтворення навчальними закладами для аудиторних занять опублікованих статей та інших невеликих за обсягом творів, а також уривків із письмових творів з ілюстраціями або без них за умови, коли:

а) обсяг такого відтворення відповідає зазначеній меті;

б) відтворення твору є поодиноким випадком і не має систематичного характеру.

Як бачимо, стаття містить оціночні поняття, як-от: "уривки творів", "невеликі за обсягом", "систематичний характер", "обсяг, що відповідає зазначеній меті", тлумачення яких має здійснюватися в кожному конкретному випадку.

Стаття 24 встановлює умови вільного копіювання, модифікації та декомпіляції комп'ютерних програм, а ст. 25 – вільного відтворення попередньо правомірно оприлюднених творів виключно в особистих цілях або для кола сім'ї без дозволу автора (чи іншої особи, яка має авторське право) і без виплати авторської винагороди відтворювати виключно в особистих цілях, крім:

а) творів архітектури у формі будівель і споруд;

б) комп'ютерних програм, за винятком випадків, передбачених ст. 24 цього Закону;

в) репрографічного відтворення книг, нотних текстів і оригінальних творів образотворчого мистецтва, за винятком випадків, передбачених ст. 22 і 23 цього Закону.

Частина 2 ст. 30 Закону України "Про авторське право і суміжні права" передбачає, що твори, які стали суспільним надбанням, можуть вільно, без виплати авторської винагороди, використовуватися будь-якою особою, за умови дотримання особистих немайнових прав автора, передбачених ст. 14 цього Закону. Однак Кабінетом Міністрів України можуть встановлюватися спеціальні відрахування до фондів творчих спілок України за використання на території України творів, які стали суспільним надбанням (частина 3 ст. 30 Закону України "Про авторське право і суміжні права").

Вільне використання творів із виплатою винагороди автору (правовласнику), передбачене ч. 2 ст. 25 Закону України "Про авторське право і суміжні права", а саме: твори і виконання, зафіксовані у фонограмах, відеограмах, їхніх примірниках, а також аудіовізуальні твори та їхні примірники допускається відтворювати у домашніх умовах виключно в особистих цілях або для кола сім'ї без дозволу автора (авторів), виконавців, виробників фонограм, виробників відеограм, але з виплатою їм винагороди. Особливості виплати винагороди у цьому випадку визначені ст. 42 цього Закону.

Частина 4 ст. 42 Закону України "Про авторське право і суміжні права" передбачає виплату такої винагороди у формі відрахувань (відсотків) від вартості обладнання і (або) матеріальних носіїв виробниками та (або) імпортерами обладнання і матеріальних носіїв, із застосуванням яких можна здійснити відтворення виключно в особистих цілях у домашніх умовах творів, зафіксованих у фонограмах і відеограмах, крім:

а) професійного обладнання та (або) матеріальних носіїв, не призначених для використання в домашніх умовах;

б) обладнання і матеріальних носіїв, що експортуються за митну територію України;

в) обладнання і матеріальних носіїв, що ввозяться фізичною особою на митну територію України виключно в особистих цілях і без комерційної мети.

Частиною 5 установлюється, що розміри зазначених у ч. 2 і 4 цієї статті відрахувань (відсотків), що мають сплачуватися виробниками та (або) імпортерами обладнання і матеріальних носіїв, визначаються Кабінетом Міністрів України.

Ідеться про Постанову Кабінету Міністрів України "Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав", якою також визначають розміри спеціальних відрахувань до фондів творчих спілок України за використання на території України творів, які стали суспільним надбанням [13].

На відміну від українського законодавства, американський Закон 1976 р. про авторське право зазначає (§ 107), що справедливе використання твору, захищеного авторським правом, включаючи таке використання шляхом відтворення в копіях або на аудіоносіях або будь-яким іншим способом, зазначеним у цьому параграфі, для цілей як-то: критика, коментарі, новини, навчання (включаючи кілька копій для використання у класі) чи дослідження, не є порушенням авторських прав. Під час визначення того, чи є використання роботи в будь-якому конкретному випадку справедливим, фактори, що підлягають розгляду, включають:

1) мету і характер використання, зокрема, чи таке використання має комерційний характер, чи призначено для неприбуткових освітніх цілей;

2) природу твору, захищеного авторським правом;

3) суму та суттєвість частини твору, яка використовується щодо захищеного авторським правом твору в цілому;

4) ефект використання на потенційному ринку або вартість робіт, захищених авторським правом.

Той факт, що твір не оприлюднений, сам по собі не суперечить виявленню справедливого використання, якщо такий висновок робиться після розгляду всіх згаданих факторів.

Тлумачення норм здійснюється переважно судами в кожному конкретному випадку. Так у справі Philpot v. Media Research Center Inc. No. 1:17-cv-822 від 8 січня 2018 р. Окружним судом Сполучених Штатів східного округу штату Вірджинія вирішувалося питання про те, чи є добросовісним використання відповідачем фотографій позивача із зображенням музикантів у статтях, що стосуються політичних переконань музикантів [14]; у справі Peteski Productions, Inc. v. Leah Rothman No. 5:17-CV-00122 від 30 серпня 2017 р. Окружним судом Сполучених Штатів східного округу штату Техас розглядалося питання про те, чи є використання вирізаних кадрів у процесі судового розгляду добросовісним [15]; у справі Rosen v. eBay, Inc., No. 2:13-cv-06801-MWF-E від 16 січня 2015 р. Окружний суд Сполучених Штатів Центрального округу штату Каліфорнія розглянув питання, чи було добросовісним використання інтернет-магазином фотографій журналів, що містять фото автора, захищені авторським правом [16]; у справі Corbello v. DeVito No. 2:08-cv-00867-RCJ-PAL від 14 червня 2017 р. Окружний суд штату Невада розглянув питання, чи використання без дозволу цитат та інших посилань із неопублікованої біографії на бродвейському мюзиклі було добросовісним використанням [17] тощо. Показовим є застосування чотирьох критеріїв добросовісності використання, але за дуже різноманітними ознаками та із застосуванням їхнього переважання в сукупності.

Водночас, деякі акти, що уточнюють положення зазначеного закону все ж існують. Так, Угода про керівні принципи для копіювання в неприбуткових навчальних закладах (далі – Угода) щодо книг і періодичних видань установлює конкретні випадки "fair use" [18].

Параграф 1 Угоди містить випадки добросовісного використання творів учителями – один примірник може бути виготовлено з будь-якого з наведених нижче або для вчителя за його або її індивідуальним запитом для наукових досліджень, або для використання в навчанні чи підготовці до навчання класу:

1) глава з книги;

2) стаття з періодики або газети;

3) коротка історія, короткий твір або короткий вірш, колективної чи не колективної роботи;

4) діаграма, графік, схема, малюнок, мультфільм або малюнок з книги, періодики або газети.

У § 2 Угоди йдеться про можливість використання кількох копій (не перевищувати в кожному окремому випадку більше одного примірника на одного учня в класі) учителем, який веде клас, для обговорення у класі за умови:

1. копіювання відповідає критеріям стислості та безпосередності, як визначено нижче;

2. відповідає тесту кумулятивного ефекту, як визначено нижче;

3. кожна копія містить повідомлення про авторське право.

Критерій стислості встановлюється для різних видів творів по-різному, наприклад, витяг із будь-якого прозового твору не більше 1000 слів або 10 % роботи, залежно від того, що менше, але в будь-якому випадку мінімум 500 слів.

Критерій безпосередності включає умови, які передбачають нерозривне поєднання моменту натхнення та максимальної педагогічно ефективності, що очікування відповіді на запит є необґрунтованим.

Незважаючи на наведене вище, усе ж установлюються і заборони:

1. Копіювання не повинно використовуватися для створення, компіляції або заміни антологій, збірок чи колективних праць. Така компіляція дозволяється, коли копії різних творів або витяги з них накопичуються або відтворюються та використовуються окремо.

2. Не повинно бути копіювання з творів, призначених для використання у процесі навчання чи викладання. До них належать книги для вправ, стандартизовані тести та тестові буклети, а також відповіді до цих тестів.

3. Копіювання не повинно:

- замінювати купівлю книг, перевидань видавців або періодичних видань;
- керуватися вищими органами;
- повторюватися щодо одного й того самого елемента одним і тим самим викладачем від семестру до семестру.

Схожі керівні принципи передбачено також для добросовісного використання музичних творів із навчальною метою.

ВИСНОВКИ І ПЕРСПЕКТИВИ ПОДАЛЬШИХ ДОСЛІДЖЕНЬ. Указане дає нам уявлення про детальну конкретизацію й індивідуальний підхід у використанні принципу "fair use" у США на противагу концепції, що застосовують українські законодавці.

Український законодавець, хоч і декларативно, але передбачив конкретний перелік випадків використання, які допускаються як обмеження авторських прав (enumerated system) шляхом установлення в національних нормативно-правових актах триступеневого тесту, передбаченого Бернською конвенцією.

У США, на противагу так званій enumerated system, діє система чітко встановлених критеріїв, які підлягають оцінюванню в кожному конкретному випадку вільного використання.

Так, у національному законодавстві закріплено невичерпний перелік творів, що є його об'єктами, у той самий час способи використання твору залежать від виду певного твору, а відтак і вичерпного переліку всіх можливих способів використання творів не передбачено. Законодавство США передбачає вичерпний перелік творів, які перебувають під охороною авторського права, і відповідно – вичерпний перелік способів використання таких творів.

А доктрина "fair use" США передбачає, що у процесі визначення того, чи є використання роботи в будь-якому конкретному випадку справедливим, фактори, що підлягають розгляду, включають:

1) мету і характер використання, зокрема, чи таке використання має комерційний характер або призначено для неприбуткових освітніх цілей;

2) природу твору, захищеного авторським правом;

3) суму та суттєвість частки твору, яку використовують щодо захищеного авторським правом твору в цілому;

4) ефект використання на потенційному ринку або вартість робіт, захищених авторським правом.

Список використаних джерел

1. Акулов Ю. Специфіка нормативно-правового регулювання обмеження майнових прав на твори в Україні. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки.* 2019. № 111 (2019). URL: http://visnyk.law.knu.ua/ua/baza-nomeriv/716-spetsyfika-normatyvno-pravovoho-rehulyuvannya-obmezhennya-maynovykh-prav-na-tvory-v-ukrayini (дата звернення: 31.03.2021).

2. Липцик Д. Авторское право и смежные права. пер. с франц.; предисл. М. Федотова. Москва: Ладомир; Изд-во ЮНЕСКО, 2002. 788 с.

3. Цивільний кодекс України : Кодекс від 16.01.2003 № 435-IV. Дата оновлення: 01.01.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення: 31.03.2021).

4. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23.12.1993 № 3792-XII. Дата оновлення: 14.10.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12 (дата звернення: 31.03.2021).

5. Якубівський І.Є. Проблеми набуття, здійснення та захисту майнових прав інтелектуальної власності в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук. : 12.00.03. Львів, 2019. 520 с.

6. Право інтелектуальної власності України: конспект лекцій. В. М. Крижна, Н. Є. Яркіна; за ред. В. І. Борисової. Харків : Право, 2008. 112 с.

7. Татарникова А.А. Развитие источников авторского права США: конец XVIII − середина XX века (историко-правовое исследование) : автореф. дис. … канд. юрид. наук. : 12.00.01. М., 2006. 21 с.

8. Дроб'язко В. Закон США про авторське право 1976 року. *Теорія і практика інтелектуальної власності.* 2012. № 1. С. 40-48. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Tpiv_2012_1_6 (дата звернення: 31.03.2021).

9. R. Anthony Reese, The Story of Folsom v. Marsh: Distinguishing Between Infringing and Legitimate Uses. *Intellectual property stories.* 2006. P. 278.

10. Folsom v. Marsh, 9 F. Cas. 342 (C.C.D. Mass. 1841) (No. 4901). URL: http://c.ymcdn.com/sites/www.musiclibraryassoc.org/resource/resmgr/copyright/FolsomvMarsh.pdf (дата звернення: 31.03.2021).

11. Соболь М. Н. Истоки доктрины добросовестного использования произведений в книгопечатании и журналистике Англии и США. *Медиаскоп.* 2015. №2. URL: http://www.mediascope.ru/1765 (дата звернення: 31.03.2021).

12. Авторське право для бібліотекарів: Підручник / [Пер. з англ. О. Васильєва]. К.: ТОВ "ІММ "ФРАКСІМ", 2015. 196 с. URL: www.informatio-consortium.net/infodoc/Copyright%20fo (дата звернення: 31.03.2021).

13. Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав : Постанова Кабінету міністрів України від 18.01.2003 р. № 72. Дата оновлення: 30.07.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/72-2003-%D0%BF#Text (дата звернення: 31.03.2021).

14. Philpot v. Media Research Center Inc. No. 1:17-cv-822 (E.D. Va. Jan. 8, 2018). URL: https://casetext.com/case/philpot-v-media-research-ctr-inc. (дата звернення: 31.03.2021).

15. Peteski Productions, Inc. v. Leah Rothman No. 5:17-CV-00122 (E.D. Tex. Aug. 30, 2017). URL: https://unicourt.com/case/pc-db1-peteski-productions-inc-v-rothman-et-al-469560 (дата звернення: 31.03.2021).

16. Rosen v. eBay, Inc., No. 2:13-cv-06801-MWF-E (C.D. Cal. Jan. 16, 2015). URL: https://h2o.law.harvard.edu/cases/5229 (дата звернення: 31.03.2021).

17. Corbello v. DeVito No. 2:08-cv-00867-RCJ-PAL (D. Nev. June 14, 2017). URL: https://www.leagle.com/decision/infdco20170615d31 (дата звернення: 31.03.2021).

18. Kenneth D. Crews, Association of Research Libraries, Association of Research Libraries. Systems and Procedures Exchange CenterUniversity Copyright Policies in ARL Libraries, Guidelines for educational uses of music. URL: https://books.google.com.ua/books? id=F9jXAAAAMAAJ&printsec=frontcover&dq=University+Copyright+Policies+in+ARL+Libraries&hl=ru&sa=X&ved=0ahUKEwiMj9COh9XZAhXMCiwKHVR9AKQQ6AEIJjAA (дата звернення: 31.03.2021).

References

1. Akulov Yu. (2019). Spetsyfika normatyvno-pravovoho rehuliuvannia obmezhennia mainovykh prav na tvory v Ukraini. [Specifics of normative-legal regulation of restriction of property rights to works in Ukraine]. Visnyk Kyivskoho natsionalnoho universytetu imeni Tarasa Shevchenka. Yurydychni nauky. № 111 (2019). Retrieved from: http://visnyk.law.knu.ua/ua/baza-nomeriv/716-spetsyfika-normatyvno-pravovoho-rehulyuvannya-obmezhennya-maynovykh-prav-na-tvory-v-ukrayini. (In Ukrainian).

2. Liptsik D. (2002). Avtorskoe pravo i smezhnyie prava. per. s frants.; predisl. M. Fedotova. Moskva: Ladomir; Izd-vo YUNESKO. [Copyright and related rights]. 788. (In Russian).

3. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy. [The Civil Code of Ukraine]. (2003, January 16). Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15. (In Ukrainian).

4. Zakon Ukrainy pro avtorske pravo i sumizhni prava. [Law of Ukraine On Copyright and Related Rights]. (1993, December 23). Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12. (In Ukrainian).

5. Yakubivskyi I.Ie. (2019). Problemy nabuttia, zdiisnennia ta zakhystu mainovykh prav intelektualnoi vlasnosti v Ukraini. [Problems of acquisition, realization and protection of intellectual property rights in Ukraine]. Doctor's thesis. Lviv. (In Ukrainian).

6. V. M. Kryzhna, N. Ye. Yarkina, V. I. Borysovoi I.P. (Ed.). Pravo intelektualnoi vlasnosti Ukrainy: konspekt lektsii. [Intellectual property law of Ukraine: lecture notes.]. Kharkiv : Pravo. 112. (In Ukrainian).

7. Tatarnykova A.A. (2006). Razvytye ystochnykov avtorskoho prava SShA: konets XVIII − seredyna XX veka (ystoryko-pravovoe yssledovanye). [Development of sources of copyright in the United States: the end of the XVIII – middle of the XX century (historical and legal research)]. Extended abstract of candidate's thesis. M. 21. (In Russian).

8. Drobiazko V. (2012). Zakon SShA pro avtorske pravo 1976 roku. [Copyright Act 1976.]. Teoriia i praktyka intelektualnoi vlasnosti. №1. 40-48. Retrieved from: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Tpiv_2012_1_6. (In Ukrainian).

9. R. Anthony Reese. (2006). The Story of Folsom v. Marsh: Distinguishing Between Infringing and Legitimate Uses. Intellectual property stories. 278. (in English).

10. Folsom v. Marsh, 9 F. Cas. 342 (C.C.D. Mass. 1841) (No. 4901). Retrieved from: http://c.ymcdn.com/sites/www.musiclibraryassoc.org/resource/resmgr/copyright/FolsomvMarsh.pdf. (in English).
11. Sobol M. N. (2015). Istoki doktrinyi dobrosovestnogo ispolzovaniya proizvedeniy v knigopechatanii i zhurnalistike Anglii i SShA.[The origins of the doctrine of conscientious use of works in printing and journalism in England and the United States]. Medyaskop. №2. Retrieved from: URL: http://www.mediascope.ru/1765. (In Russian).
12. Avtorske pravo dlia bibliotekariv. (2015). [Copyright for librarians]. (O. Vasyliev, Trans). K.: TOV "IMM "FRAKSIM", 196 . Retrieved from: www.informatio-consortium.net/infodoc/Copyright%20fo. (In Ukrainian).
13. Postanova Kabinetu ministriv Ukrainy Pro zatverdzhennia minimalnykh stavok vynahorody (roialti) za vykorystannia obiektiv avtorskoho prava i sumizhnykh prav. [About the statement of the minimum rates of a reward (royalties) for use of objects of copyright and the related rights]. (2003, January 18). Retrieved from:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/72-2003-%D0%BF#Text. (In Ukrainian).
14. Philpot v. Media Research Center Inc. No. 1:17-cv-822 (E.D. Va. Jan. 8, 2018). Retrieved from: https://casetext.com/case/philpot-v-media-research-ctr-inc. (in English).
15. Peteski Productions, Inc. v. Leah Rothman No. 5:17-CV-00122 (E.D. Tex. Aug. 30, 2017). Retrieved from: https://unicourt.com/case/pc-db1-peteski-productions-inc-v-rothman-et-al-469560. (in English).
16. Rosen v. eBay, Inc., No. 2:13-cv-06801-MWF-E (C.D. Cal. Jan. 16, 2015). Retrieved from: https://h2o.law.harvard.edu/cases/5229. (in English).
17. Corbello v. DeVito No. 2:08-cv-00867-RCJ-PAL (D. Nev. June 14, 2017). Retrieved from: https://www.leagle.com/decision/infdco20170615d31.(in English).
18. Kenneth D. Crews, Association of Research Libraries, Association of Research Libraries. Systems and Procedures Exchange CenterUniversity Copyright Policies in ARL Libraries, Guidelines for educational uses of music. Retrieved from: https://books.google.com.ua/books id=F9jXAAAAMAAJ&printsec=frontcover&dq=University+Copyright+Policies+in+ARL+Libraries&hl=ru&sa=X&ved=0ahUKEwiMj9COh9XZAhXMCiwKHVR9AKQQ6AEIJjAA.(in English).

Received: 31/03/2021
1st revision: 20/04/2021
Accepted: 15/05/2021

Yu. Akulov, PhD Student (Law)
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

RESTRICTIONS ON COPYRIGHT IN UKRAINE AND THE UNITED STATES: A COMPARATIVE LEGAL ASPECT

The article compares the American copyright system (from its inception, borrowing the basics of the English system to the establishment of the principle of "fair use") and the Ukrainian system, which provides a specific list of cases allowed as a restriction of copyright (enumerated system) by establishing in national legal acts of the three-stage test provided by the Berne Convention.

The article examines not only the legislation of Ukraine and the United States in this area, such as: the Federal Copyright Act of 1790, the second Federal Copyright Act of 1909, the Copyright Act of 1976, the Civil Code of Ukraine, the Law of Ukraine "On Copyright law and related rights" but also the case law of the United States, which is a key element in regulating disputes in the area under discussion. The author analyzes a number of cases through the prism of changing approaches in the US system of property rights restrictions, namely Philpot v. Media Research Center Inc. No. 1: 17-cv-822 dated January 8, 2018; Peteski Productions, Inc. v. Leah Rothman No. 5: 17-CV-00122 dated August 30, 2017; Rosen v. eBay, Inc., No. 2: 13-cv-06801-MWF-E of 16 January 2015 and Corbello v. DeVito No. 2: 08-cv-00867-RCJ-PAL June 14, 2017.

As a result of the research, the author determines that the national legislation establishes an exhaustive list of works that are its objects, at the same time, the ways of using the work depend on the type of particular work. Therefore, an exhaustive list of all possible ways to use the works is not provided. U.S. law provides for an exhaustive list of copyrighted works and an exhaustive list of ways to use such works. And the doctrine of "fair use" in the United States provides that in determining whether the use of work in any particular case is fair, there are at least 4 factors to consider.

Keywords: the principle of "enumerated system", the system of "numerus clausus", the concept of "exceptions and limitations", US copyright law, the doctrine of fair use, the Agreement on guidelines for copying in non-profit educational institutions, free use of works, three-stage test.

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv. Legal Studies, 2021; 2 (117): 10-14
УДК: 378:37.033
DOI: https:doi.org/10.17721/1728-2195/2021/2.117-2

ISSN 1728-2195
© Taras Shevchenko National University of Kyiv, Publishing center "Kyiv University", 2021

Ю. Баклаженко, канд. пед. наук, доц.
ORCID ID: 0000-0002-9035-7737
НТУУ "Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського", Київ, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ПЕРЕКЛАДУ ЮРИДИЧНИХ НЕОЛОГІЗМІВ НА ПРИКЛАДІ ТЕРМІНА "МАЛОЗНАЧНА СПРАВА"[1]

Тема юридичного перекладу з англійської мови на українську та навпаки стала особливо актуальною після набуття чинності Угоди про асоціацію між Україною та ЄС і спричинена необхідністю забезпечення перекладів великого корпусу документів економічного й юридичного характеру у сфері транскордонної співпраці. Статтю присвячено проблемі перекладу юридичної термінології з української мови на англійську на прикладі дослідження нового в українському законодавстві терміна "малозначна справа". У статті розглянуто поняття еквівалентності як одне з найбільш дискусійних питань у теорії перекладу, а також визначається необхідність проведення концептуального аналізу та гармонізації терміносистем у юридичному дискурсі. Автором проведено зіставний понятійний аналіз термінів зі спрощених процедур ЄС та України – малозначна справа та дрібний позов, у результаті якого робиться висновок, що, незважаючи на поверхневу схожість із терміном ЄС "small claim", український термін "малозначна справа" є насправді набагато ширшим поняттям. У статті також описано способи перекладу юридичних неологізмів (до яких належить, зокрема і термін "малозначна справа"). У результаті аналізу можливих варіантів перекладу та прецеденту перекладу ЄСПЛ рекомендується перекладати термін цивільного судочинства України "малозначна справа" англійською мовою у спосіб буквального перекладу як "insignificant case".

Ключові слова: малозначна справа, дрібний позов, юридичний переклад, гармонізація термінів, еквівалентний переклад.

ВСТУП. Наближення українського законодавства до права ЄС є однією з цілей Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [4]. Коли угода набрала чинності в повному обсязі 2017 р., виникла нагальна потреба у перекладі нормативних документів і законодавчих текстів з англійської мови на українську та навпаки. У перспективі, у разі входження України до Європейського Співтовариства, українською мовою доведеться перекласти всю законодавчу базу ЄС, тобто близько 108 000 документів, включаючи договори ЄС, закони, міжнародні угоди та стандарти [1]. Це величезний обсяг роботи з огляду, що окремий документ – наприклад, сама Угода про

[1] Статтю підготовлено на основі перекладу матеріалів, опублікованих раніше (див. Yu. Baklazhenko, 'Ukrainian-English Translation of Legal Terms: A Case Study of Insignificant Cases and Small Claims' 2021. 1(9) Access to Justice in Eastern Europe 232–242. DOI: 10.33327/AJEE-18-4.1-n000055).

© Баклаженко Ю., 2021