

ДЕЯКІ ПИТАННЯ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА ФОТОГРАФІЧНІ ТВОРИ: СВОБОДА ПАНОРАМИ COPYRIGHT ON PHOTO: FREEDOM OF PANORAMA

Улітіна О.В.,

*аспірант, молодший науковий співробітник
Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності
Національної академії правових наук України*

Стаття присвячена проблемам, пов'язаним з інститутом свободи панорами в авторському праві на фотографічні твори. Проаналізовано досвід іноземних країн з цього питання. Розроблено пропозиції щодо вдосконалення національного законодавства з цього питання.

Ключові слова: авторське право, фотографічні твори, свобода панорами.

Статья посвящена проблемам, связанным с институтом свободы панорамы в авторском праве на фотографические произведения. Проанализирован опыт зарубежных стран по этому вопросу. Разработаны предложения по усовершенствованию национального законодательства в этой области.

Ключевые слова: авторское право, фотографические произведения, свобода панорамы.

The article is devoted to the freedom of panorama which is one of the modern issues in copyright law on photographic works. Author analyzed the experience of foreign countries on this issue. Author worked out some suggestions for improving national legislation on the subject.

Key words: copyright, photographic works, freedom of panorama.

Постановка проблеми. Питання, пов'язані з визначенням інституту свободи панорами, є актуальними для сучасного українського законодавства. Свобода панорами є одним із найбільш цікавих та спірних питань у галузі охорони авторського права на фотографічні твори в Європі та світі.

Стан дослідження. На сьогодні питання свободи панорами в Україні є не дуже розвиненим. Однак існують напрацювання таких авторів, як О. Андрущенко [5], К. Братківський [10], а також є законодавчі ініціативи групи розробників з Фонду Вікімедіа Україна [11]. Серед іноземних дослідників можна назвати Б. Ньюел, А. Судхарто [2].

Метою статті є аналіз інституту свободи панорами в Україні та світі, розробка необхідних змін до сучасного українського законодавства щодо питання свободи панорами.

Виклад основного матеріалу. Свобода панорами – це можливість фотографувати архітектурні споруди, пам'ятники, що захищаються авторськими правами та знаходяться у відкритих для вільного відвідування місцях, без дозволу автора цих споруд чи пам'ятників [1]. Також свобода панорами передбачає відсутність будь-яких обмежень з боку авторів творів на виготовлення, розповсюдження і публічну демонстрацію подібних зображень.

Свобода панорами належить безпосередньо до тих архітектурних та скульптурних творів, що охороняються авторським правом та постійно знаходяться у відкритих для вільного відвідування місцях, оскільки щодо заборони фотографувати без дозволу автора твори, що знаходяться у приміщеннях музеїв чи виставкових залів, не виникає питання. Також не виникає сумнівів щодо можливості вільно фотографувати твори, що вже вважаються суспільним надбанням [2].

Свобода панорами закріплена у законодавстві 83 країн світу (зокрема, це такі країни, як Австралія, Австрія, Великобританія, Вірменія, Данія, Єгипет, Ізраїль, Іспанія, Канада, Китай, Нідерланди, Німеччина, Південна Корея, Північна Корея, Польща, Португалія, Сербія, Словаччина, США, Туреччина, Угорщина, Фінляндія, Хорватія, Чехія, Швейцарія, Швеція, Японія). Однак жодний міжнародний акт, що регулює питання авторського права, у тому числі і Бернська конвенція, не містить положень щодо свободи панорами [2].

Свобода панорами є винятком із загального правила, за яким власник авторського права має виключне право дозволяти репродукцію та розповсюдження твору. Подібна ситуація, коли відсутня узгодженість щодо винятків з авторського права на рівні Європейського Союзу, виявляється проблематичною для кінцевих користувачів, постачальників послуг та інших посередників [3].

У законодавстві різних країн світ норми, що стосуються свободи панорами, відрізняються за своїм змістовним наповненням.

Законодавство ЄС передбачає, що країни-члени можуть на власний розсуд у національних законодавствах передбачати обмеження та виключення з авторського права щодо скульптурних та архітектурних творів, що знаходяться на постійній основі в місцях, відкритих для вільного відвідування [4].

Досить обмеженим є цей інститут у Франції, зокрема, там існує низка юридичних обмежень на право фотографувати Ейфелеву вежу. І навпаки, у ст. 59 німецького Закону про авторські права («Urheberrechtsgesetz»), ст. 27 Закону про авторські права Швейцарської конфедерації та п. 62 британського «Copyright, Designs and Patents Act» 1988 р.

інституту свободи панорами приділяється дуже велике значення [5].

При цьому в різних країнах різняться також визначення творів, до яких застосовується інститут свободи панорами. Так, у переважній більшості країн це стосується лише зображень об'ємних об'єктів (three-dimensional works), які на постійній основі розташовані у громадських місцях. А у Швейцарії навіть фотографування й поширення плоских об'єктів (two-dimensional works), таких як, наприклад, фрески чи настінні графіти, підпадають під дію інституту свободи панорами [5].

У законодавстві Великобританії передбачаються винятки для будівель, скульптур та інших подібних творів, які постійно знаходяться в громадських місцях [6]. Так, § 62 Copyright, Designs and Patents Act визначає режим публічного показу творів. Ця норма відноситься до будівель чи скульптурних творів, моделей будівель і інших творів образотворчого, у разі, якщо вони постійно знаходяться в громадських місцях або в приміщеннях відкритих для громадськості. Авторське право на такі твори не вважається порушеним в таких випадках: у разі створення графічного твору, на якому зображено такі твори; у разі створення фотографії, фільму з зображеннями таких творів; у разі публічного сповіщення цих творів [6].

Стаття 59 Закону про авторське право Німеччини (Urheberrechtsgesetz) говорить: «допускається відтворення за допомогою живопису, графіки, фотографії або кінематографу, творів, які постійно знаходяться у відкритих для публіки місцях, а також поширення і публічне повідомлення про такі копії» [7]. Однак відповідно до законодавства Німеччини не дозволяється відтворювати інтер'єри будівель або робити фотографії творів архітектури [3].

У США не існує норми, в якій інститут свободи панорами було б закріплено окремо. Проте у статті кодексу 17 USC 120 (а) наведено норму, яка звільняє створення художніх відтворень (pictorial representations) будівлі від копірайту відповідного архітектора. Авторське право на твір архітектури не включає в себе право забороняти створення, розповсюдження або публічний показ малюнків, фотографій, картин або інших творів візуального мистецтва, де зображується будівля, якщо вона розташовується в громадському місці або її видно з такого місця [8].

На сьогодні єдиною нормою в законодавстві України, що дозволяє використання захищених творів без дозволу автора з публічно інформаційною метою, є п. 4 ч. 1 статті 21 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Ця норма дозволяє «відтворення з метою висвітлення поточних подій засобами фотографії або кінематографії, публічне сповіщення або інше публічне повідомлення творів, побачених або почутих під час перебігу таких подій, в обсязі, виправданому інформаційною метою».

Така норма досить істотно обмежує сферу вільного використання творів. Законодавство не передбачає можливості комерційного використання фотографій творів архітектури та мистецтва без дозволу авторів, що є актуальним при виробництві путівників, по-

штових листівок, книг або фільмів, що стосуються архітектури та мистецтва України. Для того, щоб фотографувати для путівника чи поштової листівки кожную сучасну будівлю, споруду чи скульптуру, потрібно отримати дозвіл автора, проте відсутність будь-яких вільно доступних контактів архітекторів або їх спадкоємців робить отримання такого дозволу дуже складним, а іноді неможливим.

За оцінками європейських юристів, таке визначення, що обмежує спектр використання твору «інформаційною метою», не відповідає загальносвітовому розумінню інституту свободи панорами, а є, швидше, так званим «добропорядним користуванням» (fair use) у сфері інформаційного висвітлення подій [5].

Отже, українське законодавство потребує внесення змін, що закріплять інститут свободи панорами на законодавчому рівні.

Законодавчою ініціативою проекту Вікімедіа Україна до Верховної Ради України подано Законопроект № 1677 Про внесення доповнень до Закону України «Про авторське право та суміжні права» (щодо свободи панорами) [9], який передбачає внесення таких змін.

Частину першу статті 21 Закону України «Про авторське право та суміжні права» (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 43, ст. 214; 2003 р., № 35, ст. 271) доповнити пунктом 11 такого змісту:

«11) відтворення будь-яким способом, крім механічно-контактного копіювання, творів образотворчого, ужиткового мистецтва, архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва, які знаходяться у громадських та публічно доступних місцях (за винятком експозицій виставок і музеїв), а також використання зображень, відеограм таких творів».

Запропонований законопроект має низку недоліків, на які звернули увагу фахівці в галузі авторського права. Зокрема, К. Братківський говорить про те, що, по-перше, ст. 21 Закону встановлює обмеження авторського права обов'язковим зазначенням імені автора і джерела запозичення, а у разі використання творів архітектури чи пам'яток досить важко з'ясувати ім'я автора, оскільки не на всіх будівлях воно вказується. По-друге, К. Братківський виступає проти ініціативи Вікімедіа щодо можливості використання творів створених в рамках інституту свободи панорами з комерційною метою. Автор вказує доцільність використання творів лише з інформаційною метою. «Законопроект № 1677 в жодному разі не можна приймати в запропонованому вигляді, бо він створить додаткові проблеми з використанням зображень об'єктів авторського права, що знаходяться в публічних місцях, крім того, він порушить законні інтереси авторів щодо використання зображень в комерційних цілях» [10].

Крім того, К. Братківський пропонує власне формулювання змін, що повинні бути прийняті для врегулювання інституту свободи панорами в Україні:

Доповнити Закон України «Про авторське право та суміжні права» окремою статтею такого змісту:

«Стаття 21-1. Вільне використання твору з інформаційною метою

Без згоди автора (чи іншої особи, яка має авторське право) та без виплати винагороди допускається відтворення засобами малювання, фотографії або кінематографії, публічне сповіщення або публічний показ творів образотворчого, ужиткового мистецтва, архітектури, містобудування і садово-паркового мистецтва, які розташовані на відкритій місцевості, а також на зовнішніх поверхнях будинків, споруд тощо, і доступні для огляду публіки, за умови, що відтворене зображення буде використовуватися з інформаційною метою і не буде окремо використовуватися в комерційних цілях» [10].

Незважаючи на існуючі недоліки у змінах, запропонованих Вікімедіа Україна, все ж повністю погодитися з К. Братковським також не можна.

Об'єктом авторського права на архітектурний твір є проект чи втілення проекту в певній споруді. Зображення такого твору є похідним твором, тобто фотографія споруди буде способом використання авторського права на архітектурний твір. Однак автори архітектурних творів здебільшого зацікавлені у першу чергу в охороні та захисті проекту твору, тоді як подальше використання створеного твору з точки зору їх авторських прав мало цікавлять автора.

З іншого боку, використання зображень для створення різноманітної туристичної продукції, як то листівки, проспекти, фільми, може значно вплинути на рівень туризму в країні. Більше того, швидше за все така ситуація призведе до того, що автори споруд знов згадають, що вони все ще мають авторські права на свої твори. Для того щоб запобігти цьому, доцільним може бути введення певного внеску за використання твору в рамках свободи панорами.

Тобто, якщо фотограф хоче створити і надалі використовувати фото охоронюваної споруди з комерційною метою, він просто вносить певну суму до уповноваженого органу, це, наприклад, може бути Державна служба інтелектуальної власності. Тоді у автора споруди з'являється можливість отримати грошову винагороду за використання своїм прав.

Комерційне використання творів, створених у рамках інституту свободи панорами, досить спірне питання та вимагає особливого підходу. Переваги, що може надати для України введення свободи панорами з комерційним використанням, можуть значно переважити недоліки пов'язані, з порушеннями прав архітекторів, оскільки на даний момент велика кількість авторів в принципі не знають своїх прав, не знають, як їх захищати, а ті, що знають, не бажають користуватися своїми правами. Оскільки часто автори не використовують свої права та не мають такого бажання, запровадження свободи панорами з комерційним використанням може надати можливість іншим особам використовувати їх. Серед іншого це може позитивно вплинути на рівень розвитку України як туристичної країни.

Доцільним буде внесення ст. 21-1 до Закону України «Про авторське право і суміжні права»:

Без згоди автора чи іншої особи, яка має авторське право та без виплати винагороди допускається відтворення та вільне використання з інформацій-

ною, освітньою та туристичною метою, зображень чи відеограм скульптур та об'єктів, в яких втілено твори архітектури, що постійно розташовані у громадських місцях відкритих для вільного відвідування.

Дана пропозиція передбачає правовий режим «вільного використання» стосовно об'єктів, розташованих у місцях, що досяжні для широкої публіки, є доступними для фотографування, є частиною пейзажу.

Вільне використання творів – це використання будь-якими особами творів без дозволу їх авторів (чи інших осіб, які мають авторське право) і без виплати їм винагороди в спеціально визначених Законом України «Про авторське право і суміжні права» вичерпних випадках, з дотриманням умов такого використання. Таке використання можливе за умов, передбачених статтею 9 Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів, статтею 10 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, статтею 13 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності, до яких приєдналася Україна та які є частиною національного законодавства (стаття 10 Цивільного кодексу України). Наведені норми підтвержені й частиною 5 статті 5 Директиви 2001/29/ЄС Європейського парламенту і Ради від 22 травня 2001 року щодо гармонізації певних аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві, а саме: винятки та обмеження, застосовуються лише у певних конкретних випадках, які не суперечать нормальному використанню твору або іншого захищеного об'єкта та не завдають не виправданої шкоди законним інтересам суб'єкта права. Відповідні положення зазначених міжнародних договорів також враховані у частині 6 статті 15 Закону.

Беручи до уваги досвід іноземних країн, де діє інститут свободи панорами, потрібно зазначити, що обмеження авторського права щодо перерахованих вище об'єктів є обґрунтованим та жодним чином не суперечать нормальному використанню твору або іншого захищеного об'єкта та не завдають не виправданої шкоди законним інтересам суб'єкта права.

До поняття «відтворення» включається виготовлення одного або більше примірників твору в будь-якій матеріальній формі (наприклад, за допомогою фотографії, кінозйомки, малювання).

До поняття «використання зображень, відеограм творів» включені дії на кшталт опублікування (випуску в світ), переробки, адаптації, аранжування, включення складовою частиною до збірників, баз даних, антологій, енциклопедій тощо, продаж, імпорт його примірників тощо (стаття 441 Цивільного кодексу України).

Формулювання «місця відкриті для вільного відвідування» поширює свободу панорами на ті об'єкти, які постійно знаходяться в місцях, відкритих для загального доступу громадян.

Предметно дія запропонованої норми розповсюджується на твори архітектури, тобто твори у галузі мистецтва спорудження будівель і ландшафтних

утворень (збудовані будівлі та споруди, парки, твори містобудування); твори образотворчого мистецтва, тобто скульптури, картини, малюнки, гравюри, літографії, тощо; твори ужиткового мистецтва.

Комерційне використання творів, що будуть створені відповідно до інституту свободи панорами, позитивно вплине на туристичну галузь. Крім того, свобода панорами велике значення має для розвитку безкоштовних освітніх проектів (наприклад, таких як Вікіпедія) і дозволить гармонізувати у цій частині вітчизняне законодавство з законодавством ЄС.

Висновки. Запропоновані зміни до статті 21 Закону мають значення у контексті приведення національного законодавства у відповідність до законодавства ЄС. Врахування цих положень дасть можливість удосконалити норми Закону на виконання вимог Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» в частині вільного відтворення творів, які знаходяться в громадських місцях відкритих для вільного відвідування публіки («свободи панорами»).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Bryce Clayton Newell «Freedom of Panorama: A Comparative Look at International Restrictions on Public Photography» (2011) 44 Creighton L Rev 405.
2. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://researcharchive.vuw.ac.nz/xmlui/bitstream/handle/10063/3410/thesis.pdf?sequence=2>.
3. The EU Public Interest Clinic and Wikimedia present: Extending Freedom of Panorama in Europe Prepared by Joshua Lobert, Bianca Isaias, Karel Bernardi, Giuseppe Mazziotti, Alberto Alemanno and Lamin Khadar April 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2602683
4. Directive 2001/29/EC, Article 5 § 3(h) on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the information society [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:EN:HTML>.
5. Андрусенко О. Свобода панорами як важливий інститут авторського права (іноземний досвід правового регулювання) // Юридичний радник. – № 1(27). – Х. : Страйд, 2009. – С. 8.
6. Copyright, Designs, and Patent Act 1988, с. 48 (Eng.) § 62 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/section/62>.
7. Urheberrechtsgesetz (Ger.) Article 59 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.iuscomp.org/gla/statutes/UrhG.htm>.
8. 17 U.S. Code § 120 – Scope of exclusive rights in architectural works [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/17/120>.
9. Проект Закону про внесення доповнень до Закону України «Про авторське право та суміжні права» (щодо свободи панорами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53262.
10. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://klim-ua.blogspot.com/2015/03/freedom-of-panorama.html>.
11. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://wikimediaukraine.wordpress.com/2015/01/21/campaign-freepanorama-bill-start/>.