

ТРЕНДИ РОЗВИТКУ ЦИВІЛЬНОГО І ТРУДОВОГО ПРАВА

ШМАТКОВ ДАНІІЛ ІГОРОВИЧ

кандидат педагогічних наук, доцент, старший науковий співробітник Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного розвитку Національної академії правових наук України
ORCID 0000-0003-2952-4070

УДК 347.78:[339:004]

DOI 10.37772/2518-1718-2023-2(42)-10

ФАН-АРТ ТА ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ПЛАТФОРМАХ ЕЛЕКТРОННОЇ КОМЕРЦІЇ

Мета статті полягає у визначенні складових інфраструктури платформ електронної комерції, що забезпечує правомірне використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів. Проаналізовано інфраструктуру, яку пропонують відомі маркетплейси. Для аналізу обрано такі платформи, як eBay, Etsy, Amazon, Redbubble та Teerpublic. Визначено такі складові інфраструктури, як політика інтелектуальної власності, залучення правовласника та творця фан-арту, перелік компаній, відкритих до співробітництва, можливості комунікації з правовласником, наявність стандартних ліцензійних угод, можливість укладання ліцензійних угод через платформу, доступне портфоліо інтелектуальної власності, можливості перенесення домовленостей на інші платформи.

Встановлено, що більша спеціалізація на фан-арті обумовлює більші зусилля на створенні інфраструктури правомірного використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів. У той же час, на погляд автора, такі платформи могли б, у першу чергу, зробити ширшими можливості використання ліцензійних угод за межами платформ та розширити залучення творців фан-арту до двосторонньої взаємодії з правовласниками.

Отримані результати підтверджують актуальність вивчення та удосконалення правових відносин між великими компаніями та творцями фан-арту, встановлену попередніми дослідженнями. Представлене дослідження також розширює попередні у контексті використання різних видів інтелектуальної власності у відповідній комерційній діяльності. Суттєвим науковим внеском є розгляд проблеми в контексті електронної комерції – такий підхід дозволив опонувати прихильникам думки про те, що власники популярних продуктів схильні дозволяти використання похідних таких продуктів задля цілей ще більшої популяризації. Ймовірно, ця думка у попередніх дослідженнях здебільшого відносилась до некомерційного використання, але межа із комерційним використанням фан-арту є надзвичайно тонкою. Тому саме з огляду на природу електронної комерції, що детермінує комерційне використання продуктів, питання створення ефективної інфраструктури платформ електронної комерції, які забезпечують правомірне використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів, було розкрито у цьому дослідженні.

Ключові слова: авторське право, фан-арт, похідний твір, інтелектуальна власність, е-комерція.

Постановка проблеми. Фан-арт є розповсюдженим явищем і, ймовірно, виходить із природи імітування культури консюмеризму. Подібно до фанфіків та мемів, фан-арт полягає у створенні фанатами продуктів, що імітують оригінальні продукти, які є популярними на ринку – персонажів, сцен, книг, зображень, дизайнів, творів мистецтва тощо. У більшості випадків фан-арт продукує похідні твори, що, наприклад, у Законі України «Про авторське право і

суміжні права», визначені як твори, що є результатом творчої переробки іншого твору без завдання шкоди його охороні (анотація, адаптація, аранжування, кавер-версія, обробка нематеріальної культурної спадщини тощо) чи його творчим перекладом на іншу мову. Подібні визначення зустрічаються і в законах інших країн. Тому трансформаційні роботи фан-арту є похідними роботами від оригінального твору [1], автор якого залишає за собою майнові права інтелек-

туальної власності на оригінальний твір, у тому числі право забороняти чи дозволяти використовувати похідні роботи.

У той час, як питання слідування кумирам є актуальним предметом психології, соціології та інших наук, комерційно-правові аспекти фан-арту також мають важливе значення.

Електронні маркетплейси є стандартом сучасності [2]. Зокрема, з розвитком електронної комерції у Цифрову Епоху бізнесу, що концентруються на виготовленні та продажі фанатських товарів, сьогодні широко розповсюджують свої продукти у мережі Інтернет. З огляду на визначені аспекти розподілу, використання та управління правами інтелектуальної власності на фан-арт, проблема потребує відповідних досліджень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Поєднання фан-арту та прав інтелектуальної власності здебільшого аналізується ученими у наступних трьох проєкціях [3–5]:

1) розподіл прав інтелектуальної власності між авторами оригінальних творів та фанатами / особами, які використовують твір;

2) економічний та репутаційний ефект від трансформаційного використання прав інтелектуальної власності авторів популярних творів;

3) адекватність сучасного законодавства, що регулює питання.

У цілому науковці підтверджують те, що трансформація і використання твору з комерційною метою без згоди правовласника є у будь-якому випадку порушенням його прав. При цьому, зазначається, що заохочення залучення шанувальників, не жертвуючи здатністю авторів отримувати прибуток від своїх оригінальних творів, сприяє розвитку галузей [3]. Фан-арт завдає шкоди творцям, які бажають зберегти контроль або накласти право вето на похідні твори, але потенційні переваги фан-арту значно переважають ці потенційні збитки [4]. Часто правовласники не переслідують своїх шанувальників, а навпаки, дозволяють такій креативності діяти як інструмент залучення клієнтів і оцінюють масштаби творчості фанатів як ознаку власної популярності [5]. Учені також підіймають питання включення фан-арту у перелік практик добросовісного використання, визначених законами [5].

Варто зазначити, що у дослідженнях обговорюються широкі питання, проте деталі та практична реалізація теорії поки залишаються поза увагою учених. Чи достатньо говорити про авторське та інколи про торговельні марки, коли мова йде про порушення прав інтелектуальної власності творцями продуктів фан-арту? Яку інфраструктуру пропонують платформи комерції (зокрема електронної) задля правомірного використання популярних творів? Ці

питання є актуальними, але поки відповіді на них недостатньо розкриті у науковій літературі.

Мета статті полягає у визначенні складових інфраструктури платформ електронної комерції, що забезпечує правомірне використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів.

Виклад основного матеріалу. Для підсилення розуміння актуальності представленого дослідження і вимог, які можуть висуватись відповідній інфраструктурі маркетплейсу, далі наведено кейс з юридичної практики автора. Е-комерс-підприємець створив у вигляді раритетного засобу для освітлення копію культового взуття всесвітньо відомого бренду. Він певний час успішно продавав цей продукт, отримуючи багато позитивних відгуків від покупців, підвищуючи рейтинг акаунту та його місце у пошуковій видачі. Через декілька років після початку продажів, ставши помітним, за зверненням юридичної компанії, яка представляла інтереси правовласника, акаунт і лістинг було заблоковано через порушення прав інтелектуальної власності на торговельну марку та дизайн. Е-комерс-підприємець, отримавши скаргу, намагався зв'язатись з правовласником чи будь-яким представником правовласника. Першою знахідкою був пункт в політиці управління інтелектуальної власності, в якому йшла мова про те, що ця всесвітньо відома компанія взагалі прямо не відповідає на запити щодо надання прав інтелектуальної власності третім особам і не обговорює такі запити. Контактів представників не містилось на відповідних сторінках веб-сайту. Через місяць була отримана відповідь від однієї з багатьох юридичних компаній, які, на думку е-комерс-підприємця, могли представляти всесвітньо відому компанію і яким він попередньо надсилав листи, про те, що запит не може бути задовільнений.

Які факти, порівняно з фактами, представленими у проаналізованих наукових дослідженнях, відкрив цей кейс?

По-перше, фан-арт може порушувати не лише авторське право у вигляді похідних робіт. Хоча порушення прав на дизайни (чи промислові зразки, як їх прийнято називати в Україні) у позовах до суду йдуть часто поряд із порушенням авторського права, особливо коли це стосується креативних індустрій [6]. Можна дискутувати чи було у кейсі порушення прав на дизайн, оскільки у США (маркетплейс зареєстровано у США) він потребує обов'язкової реєстрації, а також він повинен відноситись до конкретного «корисного» продукту, проте платформа електронної комерції не уповноважена в цьому розбиратись, а акаунт та лістинг продукту залишились заблокованими. Також тут правовласники можуть апелювати до порушення прав на знаки для товарів та послуг – про це згадується у відомих до-

слідженнях, але доволі рідко, порівняно з авторським правом.

По-друге, стає зрозумілим, що власники популярних товарів не завжди бачать або розуміють переваги фан-арту для їхнього бізнесу і не завжди толерують його.

По-третє, платформи електронної комерції не завжди забезпечують зручність та правомірність займатись фан-артом або «мерчем» – порушення прав інтелектуальної власності тривалістю у декілька років, неусвідомлення підприємцем правових ризиків, нерозуміння умов можливої ліцензії, декілька місяців безрезультатних пошуків контактів та комунікацій – усе це призвело до великих фінансових та репутаційних втрат е-комерс-підприємця та, виходячи зі скарги, певних втрат правовласника.

Проаналізуємо інфраструктуру, що забезпечує правомірне використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів, яку пропонують відомі маркетплейси. Для аналізу обрано такі платформи, як eBay (загальна спеціалізація), Etsy (загальна спеціалізація), Amazon (загальна спеціалізація та спеціалізація на фан-арті), Redbubble (спеціалізація на фан-арті) та Teepublic (спеціалізація на фан-арті, належить Redbubble).

Результати аналізу узагальнено і представлено у таблиці нижче.

Таблиця – Складові інфраструктури платформ електронної комерції, що забезпечують правомірне використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів

Складові інфраструктури	Платформи електронної комерції				
	eBay	Etsy	Amazon Merch on Demand	Redbubble	Teepublic
Політика інтелектуальної власності	Так	Так	Так	Так	Так
Залучення правовласника	Так	Ні	Так	Так	Так
Залучення творця фан-арту	Ні	Ні	Так	Обмежено	Обмежено
Перелік компаній, відкритих до співробітництва	Так	Ні	Так	Так	Так
Комунікація з правовласником	Так	Ні	Так	Так	Так
Стандартні ліцензійні угоди	Обмежено	Ні	Так	Обмежено	Обмежено
Укладання ліцензійних угод через платформу	Ні	Ні	Так	Так	Так
Доступне портфоліо інтелектуальної власності	Обмежено	Ні	Ні	Ні	Ні
Перенесення домовленостей на інші платформи	Ні	Ні	Ні	Обмежено	Обмежено

Ознайомлення і надання згоди з політиками інтелектуальної власності на платформах електронної комерції є однією з відправних точок запуску електронного бізнесу. Як раніше було обґрунтовано, для забезпечення правомірного використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів правовласники повинні бути залучені до процесу формування вимог та умов використання такої інтелектуальної власності. Оскільки, попередні дослідження [3–5] свідчать про те, що правовласники мають пряму зацікавленість в існуванні фан-арту, творці таких продуктів також можуть мати можливість формувати свої пропозиції на платформах. Наявність стандартних ліцензій відомих компаній на платформах дають можливість пришвидшити процес досягнення цілей сторін, а творцям фан-арту порівняти умови та обрати найкращу пропозицію, оцінити ризики, побудувати бізнес-план тощо. Ті ж переваги для творців фан-арту несуть і списки відкритих до співробітництва компаній. Крім того, така взаємодія є корисною і для електронних платформ, оскільки, очевидно, знижує ризики отримання судових позовів щодо порушення прав інтелектуальної власності від таких компаній. Укладання ж ліцензійних угод через платформу є стандартом Цифрової Епохи. Опис доступного портфоліо інтелектуальної власності, з однієї сторони, може дозволити розширити співпрацю, а з іншої сторони, надасть творцю фан-арту розуміння усіх бар'єрів використання інтелектуальної власності третьої сторони. Останньою типовою складовою такої інфраструктури є можливість перенесення домовленостей на інші платформи, що дає переваги обом сторонам та у деяких випадках і маркетплейсу.

Кожен з представлених у таблиці маркетплейсів ознайомлює користувачів з політиками інтелектуальної власності, які легко знайти на веб-сайтах компанії, а також пропонує різноманітні програми для боротьби з порушеннями прав інтелектуальної власності.

Хоча фан-арт і не є основною спеціалізацією eBay, у проєкції забезпечення правомірного використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів програма компанії VeRO пропонує задовільні можливості. VeRO дозволяє власникам прав інтелектуальної власності та їхнім уповноваженим представникам повідомляти про лістинги на платформі, які можуть порушувати ці права [7]. Відповідно до програми учасники у вільному форматі описують власні політики інтелектуальної власності (незалежно від політики eBay), куди можуть входити, наприклад, умови ліцензійних угод, доступне портфоліо інтелектуальної власності, контакти відповідальних осіб тощо. Але зміст таких політик тут не регламентується, тому уся необхідна інформація як може міститися у цих документах, так може і бути

відсутньою. Перелік компаній, включених у програму, знаходиться у вільному доступі.

Etsy, хоча і спеціалізується на творах ручної роботи, що потенційно можуть містити одразу декілька видів інтелектуальної власності, окрім політики інтелектуальної власності, пропонує користувачам лише платформу подання скарг на порушення прав інтелектуальної власності, для чого необхідно додати онлайн власну зареєстровану торговельну марку [8]. Перелік компаній, включених у програму, поки не знаходиться у вільному доступі. Іншого функціоналу у контексті цього дослідження Etsy не пропонує.

Amazon Merch on Demand пропонує ліцензійну програму Merch Collab [9] для створення колаборацій через ліцензії між Amazon, власниками брендів, кваліфікованими дизайнерами та виробниками. Особливістю програми у контексті дослідження є те, що Amazon є стороною ліцензійних угод, та, відповідно, тут не передбачена можливість перенесення умов використання продукту на інші маркетплейси. Ще однією особливістю програми є те, що предметом угоди є використання дизайну, що підтверджує тезу про те, що фан-арт охоплює не лише авторське право (звичайно, дизайни можуть охоплюватись, у тому числі, і авторським правом). З проаналізованих складових на платформі також поки відсутня інформація про доступне портфоліо інтелектуальної власності залучених компаній.

Fan Art Program [10–11], представлена на Redbubble та Teepublic, є ідентичною для обох платформ, ймовірно, через те, що Teepublic належить Redbubble. Тому головною особливістю тут є можливість перенесення домовленостей між ліцензіаром та ліцензіатом від одного маркетплейсу до іншого. Процес автоматичного отримання ліцензії складається з декількох простих етапів і заснований ознайомленні творцями фан-арту з вимогами брендів, після чого е-комерс-підприємці завантажують продукт на платформу, позначають його відповідним тегом і очікують на підтвердження або відмову від потенційного ліцензіара. При цьому, кожна відо-

ма компанія висуває власні умови до змісту угоди. На сьогодні на платформах не передбачено наявність інформації про повне портфоліо інтелектуальної власності компаній. Також творці фан-арту не можуть завантажити свої пропозиції для одночасно усіх потенційних партнерів, лише великі компанії мають таку можливість.

З короткого аналізу можна побачити, що більша спеціалізація на фан-арті обумовлює більші зусилля на створенні інфраструктури правомірного використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів. У той же час, на погляд автора, такі платформи могли б, у першу чергу, додатково зробити ширшими можливості використання ліцензійних угод за межами платформ та підсилити залучення творців фан-арту до двосторонньої взаємодії з правовласниками.

Висновки. Отже, отримані результати підтверджують актуальність вивчення та удосконалення правових відносин між великими компаніями та творцями фан-арту, встановлену попередніми дослідженнями [1; 2; 3]. Представлене дослідження також розширює попередні у контексті використання різних видів інтелектуальної власності у відповідній комерційній діяльності. Суттєвим науковим внеском є розгляд проблеми в контексті електронної комерції – такий підхід дозволив опонувати прихильникам думки про те, що власники популярних продуктів схильні дозволяти використання похідних таких продуктів задля цілей ще більшої популяризації. Ймовірно, ця думка у попередніх дослідженнях здебільшого відносилась до некомерційного використання, але межа з комерційним використанням фан-арту є надзвичайно тонкою – цей аспект може бути перспективним для подальших досліджень. Тому саме з огляду на природу електронної комерції, що детермінує комерційне використання продуктів, питання створення ефективної інфраструктури платформ електронної комерції, які забезпечують правомірне використання інтелектуальної власності творців популярних продуктів, було розкрито у цьому дослідженні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Shmatkov D. Copyright Issues in Digital Society: Sports Video Games. *Intellectual Systems and Information Technologies: International Scientific and Practical Conference (Odesa, Ukraine, 13-19 September 2021)*. 2017. P. 310–316. URL: <https://ceur-ws.org/Vol-3126/paper45.pdf>.
2. Shmatkov D., Cabrera Zagalaz A. Notice-and-Takedown Procedures in Ukraine, Spain, China and the US. *Law and innovative society*. 2022. Vol 1, No. 18. P. 22–33. doi: [https://doi.org/10.37772/2309-9275-2022-1\(18\)-2](https://doi.org/10.37772/2309-9275-2022-1(18)-2).
3. Morgan R. Conventional Protections for Commercial Fan Art Under the US Copyright Act. *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. LJ*. 2021. Vol. 31, No. 2. P. 514–573.
4. Guerra-Pujol F. E. Of Coase and Copyrights: The Law and Economics of Literary Fan Art. *NYU J. Intell. Prop. & Ent. L.* 2019. Vol. 9, No. 1. P. 91–106.
5. Law Edwards L., Schafer B., Harbinja E. *Future Law*. Edinburgh University Press, 2022.

6. Woods M., Monroig M. Fashion Design and Copyright in the US and EU. *WIPO/IPR/GE/15*. 2015. URL: https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/wipo_ipr_ge_15/wipo_ipr_ge_15_t2.pdf.
7. eBay. *Verified Rights Owner Program*. URL: <https://www.ebay.com/sellercenter/ebay-for-business/verified-rights-owner-program>.
8. Etsy. *Etsy Reporting Portal*. URL: <https://www.etsy.com/ipreporting>.
9. Amazon. *Merch Collab*. URL: <https://sell.amazon.com/programs/collab>.
10. Redbubble. *Fan Art Program*. URL: <https://help.redbubble.com/hc/en-us/articles/360000938143-Fan-Art-Program>.
11. Teepublic. *Fan Art Program Overview*. URL: <https://teepublic.zendesk.com/hc/en-us/articles/360022642254-Fan-Art-Program-Overview>.

REFERENCES

1. Shmatkov, D. (2021). Copyright Issues in Digital Society: Sports Video Games. In *International Scientific and Practical Conference "Intellectual Systems and Information Technologies"*. 13-19 September 2021 Odesa, Ukraine. P. 310–316. Retrieved from <https://ceur-ws.org/Vol-3126/paper45.pdf> [in English].
2. Shmatkov, D., & Cabrera Zagalaz, A. (2022). Notice-and-Takedown Procedures in Ukraine, Spain, China and the US. *Law and innovative society*, 1 (18), 22–33. doi: [https://doi.org/10.37772/2309-9275-2022-1\(18\)-2](https://doi.org/10.37772/2309-9275-2022-1(18)-2) [in English].
3. Morgan, R. (2021). Conventional Protections for Commercial Fan Art Under the US Copyright Act. *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. LJ*, 31 (2), 514–573 [in English].
4. Guerra-Pujol, F. E. (2019). Of Coase and Copyrights: The Law and Economics of Literary Fan Art. *NYU J. Intell. Prop. & Ent. L.*, 9 (1), 91–106 [in English].
5. Law Edwards, L., Schafer, B., & Harbinja, E. (2022). Future Law. In *Future Law*. Edinburgh University Press [in English].
6. Woods, M. & Monroig, M. (2015). Fashion Design and Copyright in the US and EU. In *WIPO/IPR/GE/15*. Retrieved from https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/wipo_ipr_ge_15/wipo_ipr_ge_15_t2.pdf [in English].
7. eBay. *Verified Rights Owner Program*. Retrieved from <https://www.ebay.com/sellercenter/ebay-for-business/verified-rights-owner-program>.
8. Etsy. *Etsy Reporting Portal*. Retrieved from <https://www.etsy.com/ipreporting>.
9. Amazon. *Merch Collab*. Retrieved from <https://sell.amazon.com/programs/collab>.
10. Redbubble. *Fan Art Program*. Retrieved from <https://help.redbubble.com/hc/en-us/articles/360000938143-Fan-Art-Program>.
11. Teepublic. *Fan Art Program Overview*. Retrieved from <https://teepublic.zendesk.com/hc/en-us/articles/360022642254-Fan-Art-Program-Overview> [in English].

SHMATKOV DANIIL

PhD in Teaching Methods, Associate Professor, Senior Researcher of the Scientific and Research Institute of Providing Legal Framework for the Innovative Development of NALS of Ukraine

FAN ART AND INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS ON ELECTRONIC COMMERCE PLATFORMS

Problem setting. With the rise of e-commerce in the Digital Age, businesses that focus on making and selling fan merchandise are now widely distributing their products online. Given the issue of distribution, use and management of intellectual property rights in the given context, the problem requires appropriate research.

Analysis of recent researches and publications. In the previous studies, broad questions are discussed, but the details and practical implementation of the theory remain outside the attention of scientists. Is it enough to talk about copyright and sometimes about trademarks when it comes to infringement of intellectual property rights by creators of fan art products? What infrastructure do e-commerce platforms offer for fair use of popular works? These questions are relevant, but the answers to them have not yet been sufficiently disclosed in the scientific literature.

Purpose of the research is to determine the components of the infrastructure of e-commerce platforms, which ensures the legitimate use of intellectual property of the creators of popular products.

Article's main body. The infrastructure offered by well-known marketplaces has been analyzed. Platforms such as eBay, Etsy, Amazon, Redbubble and Teepublic were selected for the analysis. Infrastructure components such as intel-

lectual property policy, involvement of the right holder and fan art creator, a list of companies open to cooperation, opportunities for communication with the right holder, availability of standard license agreements, the possibility of concluding license agreements through the platform, an accessible portfolio of intellectual property, and the possibility of carrying licenses to other platforms are defined.

It has been established that greater specialization in fan art leads to greater efforts to create an infrastructure for the fair use of intellectual property of creators of popular products. At the same time, in the author's opinion, such platforms could, first of all, make it possible to use licensing agreements beyond the platform and expand the involvement of fan art creators in two-way interaction with the rights holders.

Conclusions and prospects for development. The obtained results confirm the relevance, established by previous studies, of studying and improving legal relations between large companies and creators of fan art. The presented study also extends the previous ones in the context of the use of different types of intellectual property in the relevant commercial activity. A significant scientific contribution is the examination of the problem in the context of electronic commerce – this approach allowed opposing the supporters of the opinion that the owners of popular products tend to allow the use of derivatives of such products for the purposes of even greater popularization. This opinion in previous studies has probably been mostly about non-commercial use, but the line between non-commercial and commercial use of fan art is extremely thin. Therefore, precisely in view of the nature of e-commerce, which determines the commercial use of products, the issue of creating an effective infrastructure of e-commerce platforms that ensure the legitimate use of intellectual property of the creators of popular products was revealed in this study.

Key words: copyright, fan art, derivative work, intellectual property, e-commerce.

За ДСТУ 8302:2015 цю статтю слід цитувати:

Шматков Д. І. Фан-арт та право інтелектуальної власності на платформах електронної комерції. *Право та інновації*. 2023. № 2 (42). С. 80–85.