

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

МІЛІЦИНА КАТЕРИНА МАКСИМІВНА

УДК 341.96:347.78:004.8

ДИСЕРТАЦІЯ
**ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ТВОРОПОДІБНИХ ОБ'ЄКТІВ,
СТВОРЕНИХ НА ОСНОВІ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ**

Спеціальність – 293 Міжнародне право

Галузь знань – 29 Міжнародні відносини

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів авторів мають посилання на відповідне джерело.

_____ К.М. Міліцина

Науковий керівник: Довгерт Анатолій Степанович, доктор юридичних наук,
професор

Київ – 2026

АНОТАЦІЯ

Міліцина К.М. Правовий режим твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 293 «Міжнародне право» (29 – Міжнародні відносини). – Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, 2026.

У дисертаційній роботі всебічно вивчено питання правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту. Актуальність та своєчасність цієї роботи зумовлена таким.

Сучасні моделі та системи генеративного штучного інтелекту (ШІ) продовжують складнішати. Від «традиційних» комп'ютерних програм вони відрізняються обчислювальними потужностями, високим рівнем автоматизації та використанням великої кількості даних. Зростаюча складність моделей і систем генеративного ШІ супроводжується дедалі більшим спрощенням їх використання. Ці зрушення створили підґрунтя для сумнівів щодо охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, та розпалили дискусію щодо правового режиму твороподібних, об'єктів, створених на основі ШІ.

У світлі такого стрімкого розвитку моделей та систем генеративного ШІ, а також поширення їх використання в усьому світі, в Україні було запроваджено право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. Український режим *sui generis* розрізняє об'єкти, створені фізичними особами з використанням комп'ютерних технологій (які за відповідності умовам охоронятимуться авторським правом), та неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. Остання категорія покликана охоплювати твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ. Незважаючи на прагнення законодавця запропонувати креативним індустріям прогресивне регулювання, обговорюваний режим *sui*

generis з моменту його запровадження (поки що) не користується популярністю. Це може бути спричинено відсутністю розуміння, де пролягає межа між об'єктами, які створюються на основі ШІ й охороняються авторським правом, та об'єктами, які «генеруються ШІ» та охороняються правом *sui generis*. Інші причини можуть полягати у запропонованому режимі як такому. На цьому тлі не дивно, що відповідний режим *sui generis* є предметом обговорень в рамках триваючого процесу рекодифікації Цивільного кодексу України, що робить це дослідження з розглядом серед іншого українського режиму *sui generis* надзвичайно актуальним.

На відміну від України інші держави поки що утримуються від запровадження правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. По-перше, як і в Україні, відкритим залишається питання щодо розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ. По-друге, в іноземній доктрині тривають дискусії щодо того, який режим може бути запропонований щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. В останні роки, втім, питання «який режим може бути запропонований» змінилося на дилему «а чи потрібно його шукати взагалі».

Дослідження структуровано у три розділи. Перший розділ присвячений теоретико-практичним засадам щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. В рамках першого розділу здійснюється виявлення антропоцентричних підвалин, що лежать в основі авторського права – як міжнародного, так і національного (у гармонізованому праві ЄС (з окремими прикладами з національного права держав-членів), а також у праві Великої Британії, КНР, США та України), – та аналіз їх наслідків для об'єктів, створених на основі ШІ. На основі цього формується поняття «твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ» та розглядається охоплення останніх об'єктів українським режимом *sui generis*. Оскільки Україна є однією з небагатьох держав, у праві якої передбачений такий спеціальний режим, натомість в інших державах тривають обговорення, другий розділ передбачає

огляд основних підходів, спрямованих на пошук правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Третій розділ присвячений встановленню зв'язку між обґрунтуваннями інтелектуальної власності та сучасними викликами і ризиками, що виникають у результаті використання генеративного ШІ для створення твороподібних об'єктів, а також пошуку на основі отриманих результатів найбільш доречного правового рішення.

Новизна цієї дисертаційної роботи полягає в тому, що вона є першою у вітчизняній науці комплексною науковою працею, що присвячена правовому режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. До головних висновків дисертації належать такі:

- Підтверджено, що авторське право є антропоцентричним на міжнародному та національному рівнях; виявлено коріння та прояви антропоцентризму в авторському праві.
- Розкрито головні відмінності підходів держав до змісту критерію оригінальності та поняття авторства.
- Зроблено внесок у краще розуміння генеративного ШІ.
- Запропоновано підхід – тест, що складається з п'яти частин – із розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ.
- Розглянуто чотири сценарії (не)авторства щодо об'єктів, створених на основі ШІ, які можуть виникнути після застосування тесту.
- Введено термін «твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ» на позначення об'єктів, що справляють враження творів (у розумінні авторського права), проте такі об'єкти створені на основі генеративного ШІ без достатнього творчого внеску людини та, відповідно, не охороняються авторським правом.
- Ідентифіковано основні проблемні аспекти українського режиму *sui generis* щодо неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, яким можуть охоплюватися твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ.

- Висунуто ідеї щодо вдосконалення українського права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, з урахуванням триваючого процесу рекодифікації Цивільного кодексу України.
- Висвітлено історичні спроби пошуку правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, у світі.
- Здійснено огляд основних сучасних пропозицій щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ.
- З'ясовано, чи є надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, нині виправданим із перспективи деонтологічних й утилітарних обґрунтувань.
- Хоча існування провалу ринку досі не було ані підтверджено, ані спростовано, було ідентифіковано виклики та ризики, що свідчать про небезпеку збереження існуючого стану речей та обґрунтовують необхідність пошуку правового рішення.
- Спираючись на класифікаційну систему «градуїрованої щільності» (або «поступового ущільнення»), було вивчено можливість використання потенціалу права захисту від недобросовісної конкуренції, яке розглядається у цій дисертації як таке, що розповсюджується як на комерційні відносини «бізнес для бізнесу», так і на комерційні відносини «бізнес для споживача». У роботі робиться висновок, що з обережністю та ретельною оцінкою відповідності вимогам захист від прискіпливої імітації та положення щодо оманливих практик можуть застосовуватися до твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Водночас також було визнано обмеження застосування цих режимів до вказаних об'єктів.
- Наведено інші ідеї та підходи, які можуть бути цікавими в контексті реагування на ризики та виклики, що спричинені твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ.

Ключові слова: штучний інтелект (ШІ), міжнародне приватне право (цивільне право/підсудність), авторське право (законодавство з авторського права/Бернська конвенція), право особливого роду (*sui generis*), право інтелектуальної власності (інтелектуальна власність/ІВ), промислова власність (винаходи/патенти/Паризька конвенція), культура (мистецтво/культурні цінності), твір, база даних, комп'ютерна програма (комп'ютерний код/програмне забезпечення), креативні індустрії, конкуренція (недобросовісна конкуренція), Європейський Союз (ЄС/європеїзація/acquis ЄС), Угода про асоціацію між Україною та ЄС (європейська інтеграція), договір.

ABSTRACT

Militsyna K.M. Legal Framework for AI-Based Work-Like Output. – Qualifying research work as a manuscript.

Thesis submitted for the degree of Doctor of Philosophy in specialty 293 ‘International Law’ (29 – International Relations). – Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, 2026.

The thesis comprehensively explores the issue of the legal framework for AI-based work-like output. This study is relevant and timely for the following reasons.

Modern generative artificial intelligence (AI) models and systems continue to grow in complexity. They are distinguished from ‘traditional’ computer programmes by their computational capacity, high level of automation, and their reliance on vast amounts of data. The increasing complexity of generative AI models and systems is accompanied by an increasing simplification of their operation. These advancements have generated scepticism regarding the copyrightability of AI-based output and fuelled the discussion regarding the legal framework for AI-based work-like output.

In light of the rapid development and increasing use of generative AI models and systems worldwide, Ukraine has introduced a *sui generis* right for non-original computer-generated objects. The Ukrainian *sui generis* regime distinguishes between objects created by individuals using computer technology (which will be protected by copyright if they meet the relevant requirements) and non-original objects generated by a computer programme. The latter category is supposed to cover AI-based work-like output. Despite the legislator’s intention to provide the creative industries with forward-looking regulation, the *sui generis* regime in question has not enjoyed much popularity since its introduction. This may stem from uncertainty about where the boundary lies between AI-based objects protected by copyright and ‘AI-generated’ objects covered by the *sui generis* right. Other causes may originate from the regime itself. Against this backdrop, it is

hardly surprising that the *sui generis* regime has become a topic of discussion in the ongoing recodification of the Civil Code of Ukraine. This makes this study, which examines the Ukrainian *sui generis* regime among other things, extremely relevant.

Unlike Ukraine, other countries have so far refrained from ‘regulating’ AI-based work-like output. First, as in Ukraine, the distinction between copyrightable and non-copyrightable AI-based outcomes has yet to be clarified. Second, foreign scholars continue to debate what type of framework may be given to AI-based work-like output. In recent years, however, this ‘can’ question has morphed into a ‘should’ dilemma, namely whether it is necessary to search for a legal framework at all.

The study is broken down into three major phases. The first chapter is dedicated to the theoretical and practical aspects related to AI-based work-like output. The first chapter entails uncovering anthropocentric underpinnings rooted in copyright law – both international and national (in the harmonised EU law (with occasional references to the Member States’ national laws) and the laws of China, Ukraine, the UK and the US) – and analysing their consequences for AI-based output. Building on this, the notion of ‘AI-based work-like output’ is coined, and the treatment of such output under Ukraine’s *sui generis* regime is explored. Given that Ukraine is among the few jurisdictions whose legislation establishes such a special regime, while other countries remain engaged in ongoing discussions, the second chapter entails a review of the main approaches that aim to provide a legal framework for AI-based work-like output. The third chapter envisages linking intellectual property justifications to current challenges and risks arising from the use of generative AI to produce work-like output and, based on the results, searching for the most appropriate legal framework.

The novelty of this thesis lies in its being the first comprehensive scholarly work within Ukrainian academia devoted to the search for a legal framework for AI-based work-like output. The following are the main findings of the thesis:

- It has been confirmed that copyright is anthropocentric at both the international and national levels. The origins and manifestations of this anthropocentrism have been located.
- The main differences in the approaches taken by different countries to the requirement of originality and the concept of authorship have been revealed.
- A contribution has been made to a better understanding of generative AI.
- A five-part test has been developed to distinguish between copyrightable and non-copyrightable AI-based output.
- Four (non-)authorship scenarios regarding AI-based output that may arise after the application of the test have been discussed.
- The term ‘AI-based work-like output’ has been introduced to refer to outcomes that resemble works (within the meaning attributed to this concept by copyright law) but are produced using generative AI without sufficient human creative contribution, thus not protected by copyright law.
- The main problematic aspects of the Ukrainian *sui generis* regime for non-original computer-generated objects, which may cover AI-based work-like output, have been identified.
- The study puts forward ideas to improve Ukrainian *sui generis* right to non-original computer-generated objects, with the ongoing process of recodification of the Civil Code of Ukraine being taken into account.
- Historical attempts around the world to provide a legal framework for AI-based work-like output have been outlined.
- An overview of the main current approaches to the legal framework for AI-based work-like output has been carried out.
- The question of whether the protection of AI-based work-like output is justified from deontological and utilitarian perspectives has been explored.

- While the existence of a market failure has been neither confirmed nor refuted yet, the study has identified challenges and risks reasoning for the danger of leaving things as they are and justifying the need to search for the legal framework.
- Building upon the classification system of ‘graded density’ (or ‘gradual solidification’), the study has explored the possibility of leveraging the potential of unfair competition law, regarded in this thesis as encompassing both business-to-business and business-to-consumer commercial relations. It concludes that, with caution and careful assessment of compliance with the requirements, protection against slavish imitation and provisions on misleading practices can be applied to AI-based work-like output. At the same time, the limitations of applying these frameworks to such output have also been acknowledged.
- The thesis has pointed to other ideas and approaches that might be insightful for addressing the risks and challenges associated with AI-based work-like output.

Keywords: artificial intelligence (AI), private international law (civil law/jurisdiction), copyright (copyright law/Berne Convention), right of a special kind (*sui generis*), intellectual property law (intellectual property/IP), industrial property (inventions/patents/Paris Convention), culture (art/cultural values), work, database, computer programme (computer code/software), creative industries, competition (unfair competition), European Union (EU/Europeanisation/EU *acquis*), EU–Ukraine Association Agreement (European integration), contract.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧКИ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті у закордонних періодичних наукових виданнях, проіндексованих у Scopus та віднесених до першого–другого квартилів (Q1-Q2) відповідно до класифікації SCImago Journal and Country Rank:

1. Militsyna K. Human Creative Contribution to AI-Based Output – One Just Can(’t) Get Enough. *GRUR International*. 2023. Vol. 72, No. 10. P. 939–949. DOI: <https://doi.org/10.1093/grurint/ikad075>.
2. Militsyna K. Can Copyright Law Benefit from the Marking Requirement of the AI Act? *IIC International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2025. Vol. 56, No. 9. P. 1734–1751. DOI: <https://doi.org/10.1007/s40319-025-01624-2>.
3. Militsyna K. On the Carrot and the Stick That Unfair Competition Law Can Offer to AI-Based Work-Like Output. *GRUR International*. 2025. Vol. 74, No. 9. P. 834–844. DOI: <https://doi.org/10.1093/grurint/ikaf098>.

Статті у наукових фахових виданнях України:

4. Міліцина К. Антропоцентризм міжнародного авторського права: значення та наслідки для об’єктів, створених за допомогою штучного інтелекту та штучним інтелектом безпосередньо. *Український часопис міжнародного права*. 2019. № 3. С. 24–28. DOI: <https://doi.org/10.36952/uail.2019.3.24-28>.
5. Militsyna K. AI Caravan Moves On. Does It Need Copyright Incentives? *Часопис Київського університету права*. 2020. № 4. С. 320–323. DOI: <https://doi.org/10.36695/2219-5521.4.2020.56>.
6. Міліцина К.М. Перспективи об’єктів, створених на основі штучного інтелекту, з позиції авторського права Китайської Народної Республіки. *Актуальні проблеми держави і права*. 2022. Вип. 95. С. 27–34. DOI: <https://doi.org/10.32782/apdp.v95.2022.4>.

7. Міліцина К.М. Еволюція критерію оригінальності в авторському праві України. *Актуальні проблеми держави і права*. 2022. Вип. 96. С. 56–62. DOI: <https://doi.org/10.32782/apdp.v96.2022.6>.

Стаття у закордонному науковому виданні:

8. Militsyna K. Legal Personhood for Artificial Intelligence: Pro, Contra, Abstain? *Teisė*. 2022. Vol. 122. P. 150–158. DOI: <https://doi.org/10.15388/Teise.2022.122.10>.

Розділ у міжнародній колективній монографії:

9. Militsyna K. Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path. *Competition and Intellectual Property Law in Ukraine : MPI Studies on Intellectual Property and Competition Law (MSIP, Vol. 31) / edited by H. Richter*. Springer, 2023. P. 559–582. DOI: https://doi.org/10.1007/978-3-662-66101-7_22.

Праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

10. Міліцина К. Прояви антропоцентризму в міжнародному авторському праві. *Актуальні проблеми міжнародних відносин : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів і молодих вчен. (м. Київ, 24 жовт. 2019 р.)*. Київ, 2019. С. 107–110.
11. Міліцина К.М. Питання охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених за допомогою штучного інтелекту та штучним інтелектом безпосередньо. *Нариси з міжнародного приватного права : Вип. 5 / за ред. В.Я. Калакури*. Київ : Алерта, 2019. С. 102–111.
12. Міліцина К.М. Об'єкти, створені за допомогою штучного інтелекту та штучним інтелектом безпосередньо, в судовій практиці Китайської Народної Республіки. *Шевченківська весна : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів і молодих вчен. Частина II (м. Київ, 10 квіт. 2020 р.)*. Київ, 2020. С. 24–27.

13. Міліцина К.М. Аргумент китайської кімнати як одна з перешкод для визначення правового статусу штучного інтелекту. *Шевченківська весна* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів і молодих вчен. (м. Київ, 29 берез. 2021 р.). Київ, 2021. С. 101–104.
14. Міліцина К. Вплив Брекзиту на визначення критерію оригінальності за авторським правом Великобританії. *Система права інтелектуальної власності у порівняльному контексті* : матеріали Міжнар. наук. конф. (м. Київ, 14 трав. 2021 р.). Київ, 2021. С. 100–107.
15. Міліцина К.М. Твороподібні об'єкти, створені на основі штучного інтелекту: як економіка може допомогти праву? *Об'єднані наукою: перспективи міждисциплінарних досліджень* : матеріали ІХ Всеукр. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів та молодих вчен. (м. Київ, 17–18 листопада 2022 р.). Київ, 2022. С. 189–191.
16. Militsyna K. Human Creative Contribution in AI-based Output – One Just Can('t) Get Enough. *Intellectual Property Researchers Europe (IPRE) Conference* : Abstracts of Papers Selected (Geneva, 29–30 June 2023). Geneva, 2023. P. 36–37.
17. Militsyna K. Is Unfair Competition Law an Overlooked Sleeping Giant for 'AI Output'? *IP & Innovation Researchers Asia (IPIRA) Conference* : Conference Abstracts (Tokyo, 4–6 April 2025). Tokyo, 2025. P. 69–70.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	16
ВСТУП	18
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧНІ ЗАСАДИ ЩОДО ТВОРОПОДІБНИХ ОБ'ЄКТІВ, СТВОРЕНИХ НА ОСНОВІ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ	30
1.1. Антропоцентризм як засаднича концепція авторського права	30
1.1.1. Оригінальність	32
1.1.2. Авторство.....	62
1.2. Поняття та ознаки генеративного штучного інтелекту.....	80
1.3. Охороноздатність за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ	91
1.3.1. Тест із розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ.....	91
1.3.2. Сценарії (не)авторства.....	99
1.4. Режим <i>sui generis</i> щодо неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, у праві України та твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ.....	108
Висновки до Розділу 1	127
РОЗДІЛ 2. БАЧЕННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ТВОРОПОДІБНИХ ОБ'ЄКТІВ, СТВОРЕНИХ НА ОСНОВІ ШІ.....	133
2.1. Історичні спроби пошуку правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ	133
2.2. Сучасні ідеї щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ.....	140
2.2.1. Зміна критерію оригінальності.....	140
2.2.2. Розширення доктрини «творів, що створені за наймом»	141
2.2.3. Застосування режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти.....	147
2.2.4. Надання іншого шансу співавторству	156
2.2.5. Твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, як похідні твори....	157
2.2.6. Розповсюдження режиму суміжних прав, створення нового права <i>sui generis</i>	159

2.2.7. Твороподібні об'єкти, створені на основі ІІІ, як частина суспільного надбання	165
2.2.8. Запровадження системи зборів щодо ІІІ	167
2.2.9. ІІІ та електронна правосуб'єктність	170
Висновки до Розділу 2	175
РОЗДІЛ 3. РІШЕННЯ ЩОДО ТВОРОПОДІБНИХ ОБ'ЄКТІВ, СТВОРЕНИХ НА ОСНОВІ ІІІ	178
3.1. (Не)обґрунтованість надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ІІІ.....	178
3.1.1. З перспективи деонтологічних обґрунтувань	181
3.1.2. З перспективи утилітарних обґрунтувань	185
3.1.3. Виклики та ризики, що зумовлюють необхідність пошуку рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ	195
3.2. Шляхи усунення або зменшення ризиків, спричинених твороподібними об'єктами, створеними на основі ІІІ	199
3.2.1. Застосування права захисту від недобросовісної конкуренції	199
3.2.2. Інші шляхи	221
Висновки до Розділу 3	227
ВИСНОВКИ.....	230
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	241
Нормативно-правові акти, судова практика	241
Консультації, керівні принципи, звіти та заяви	248
Книги, глави та статті	252
Веб-сайти та блоги	280
ДОДАТКИ.....	287

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

Бернська конвенція	Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року)
Велика Британія	Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії
Віденська конвенція	Віденська конвенція про право міжнародних договорів
ВОІВ	Всесвітня організація інтелектуальної власності
Директива InfoSoc	Директива 2001/29/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 22 травня 2001 року про гармонізацію окремих аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві
Договір ВОІВ про авторське право	Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року, та положення Бернської конвенції (1971 р.), на які містяться посилання у Договорі
ЄС	Європейський Союз
Закон України «Про АПіСП»	Закон України «Про авторське право і суміжні права»
КНР	Китайська Народна Республіка
Компендіум	Компендіум практик Офісу авторського права США
ОЕСР	Організація економічного співробітництва та розвитку
Паризька конвенція	Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року (змінена 2 жовтня 1979 р.)
Суд ЄС	Суд Європейського Союзу
США	Сполучені Штати Америки

Угода про асоціацію	Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони
Угода про вихід Великої Британії з ЄС	Угода про вихід Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії з Європейського Союзу та Європейського співтовариства з атомної енергії
Угода ТРІПС	Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності
ЦКУ	Цивільний кодекс України
ШІ	Штучний інтелект
ЮНЕСКО	Організація Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дисертаційного дослідження. Сучасні моделі та системи генеративного штучного інтелекту продовжують складнішати. Від «традиційних» комп'ютерних програм вони відрізняються обчислювальними потужностями, високим рівнем автоматизації та використанням великої кількості даних. Зростаюча складність моделей і систем генеративного штучного інтелекту супроводжується дедалі більшим спрощенням їх використання. Внаслідок цих тенденцій нині проєктувальники мають кращий контроль над результатами роботи систем генеративного штучного інтелекту. Проте брак розуміння конкретного подальшого застосування таких систем запобігає здійсненню проєктувальниками належного контролю за об'єктами, що генеруються на їх основі. У той же час внаслідок вищезгаданих факторів зменшується простір для творчості користувачів систем генеративного штучного інтелекту. Ці зрушення створили підґрунтя для сумнівів щодо охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених на основі штучного інтелекту, і розпалили дискусію щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту.

У світлі такого стрімкого розвитку моделей та систем генеративного штучного інтелекту, а також поширення їх використання в усьому світі, в Україні у Закон «Про авторське право і суміжні права», який набрав чинності 1 січня 2023 року, було запроваджено право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, – ст. 33 Закону. Український режим *sui generis* розрізняє об'єкти, створені фізичними особами з використанням комп'ютерних технологій (які за відповідності умовам охоронятимуться авторським правом), та неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. Остання категорія покликана охоплювати твороподібні об'єкти, створені на основі штучного інтелекту. Незважаючи на прагнення законодавця запропонувати креативним

індустріям прогресивне рішення, обговорюваний режим *sui generis* з моменту його запровадження (поки що) не користується популярністю. Це може бути спричинено відсутністю розуміння, де пролягає межа між об'єктами, які створюються на основі штучного інтелекту й охороняються авторським правом, та об'єктами, які «генеруються штучним інтелектом» та охороняються правом *sui generis*. Інші причини можуть полягати у запропонованому режимі як такому. На цьому тлі не дивно, що відповідне право *sui generis* є предметом обговорень в рамках триваючого процесу рекодифікації Цивільного кодексу України, а саме книги четвертої, яка присвячена праву інтелектуальної власності, що робить це дослідження з розглядом серед іншого українського режиму *sui generis* надзвичайно актуальним.

На відміну від України інші держави поки що утримуються від запровадження правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту. По-перше, як і в Україні, відкритим залишається питання щодо розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі штучного інтелекту. По-друге, в іноземній доктрині тривають дискусії щодо того, який режим може бути запропонований щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. В останні роки, втім, питання «який режим може бути запропонований» змінилося на дилему «а чи потрібно його шукати взагалі».

Теоретичну основу дисертаційного дослідження складають праці та доробки українських й іноземних дослідників. Загалом питання, пов'язані з авторським правом та використанням штучного інтелекту для генерування об'єктів, почали привертати увагу дослідників ще декілька десятиліть тому. Прикладом можуть бути доробки Pamela Samuelson і Sam Ricketson. Проте справжній «бум» досліджень, спричинений стрибком у розвитку штучного інтелекту, припадає на останні роки та продовжує відбуватися зараз.

До прикладу вітчизняних досліджень на цю тематику можна навести праці Геннадія Андрощука, Наталії Булат, Сергія Глотова, Олександра

Дорошенка, Костянтина Зерова, Юрія Капіци, Любові Майданик, Дарини Прилипко, Леоніда Тарасенка, Анни Штефан, Ігоря Якубівського тощо. Загалом же доктринальну основу права інтелектуальної власності України, окрім вже перелічених дослідників, становлять праці Юрія Бошицького, Олександра Бутнік-Сіверського, Анатолія Довгерта, Володимира Дроб'язка, Оксани Кашинцевої, Анатолія Кодинця, Богдана Криволапова, Ольги Кронди, Ольги Кулініч, Юрія Матвєєва, Олени Орлюк, Оксани Підопригори, Опанаса Підопригори, Миколи Потоцького, Олександра Святоцького, Ольги Улітіної, Олени Харитонової, Павла Цибульова, Романа Шишки, Олени Штефан, Олександри Яворської тощо.¹

В іноземній доктрині питанням, пов'язаним з використанням штучного інтелекту для генерування об'єктів, присвячені праці таких авторів: Enrico Bonadio, Bruce E. Boyden, Annemarie Bridy, Luke Ali Budiardjo, Carys Craig, Jean-Marc Deltorn, Robert C. Denicola, Tim W. Dornis, Josef Drexl, Pablo Fernández Carballo-Calero, Aviv H. Gaon, Daniel J. Gervais, Jane C. Ginsburg, Begoña Gonzalez Otero, James Grimmelmann, Andres Guadamuz, Tianxiang He, Reto M. Hilty, Jörg Hoffmann, Kalin Hristov, P. Bernt Hugenholtz, Vincenzo Iaia, Rebecca Jussen, Ian Kerr, Daria Kim, Mauritz Kop, Matthias Leistner, Nicola Lucchi, Franck Macrez, Giuseppe Mazziotti, João Pedro Quintais, Ana Ramalho, Stefan Scheuerer, Martin Senftleben, Peter R. Slowinski, Silke von Lewinski, Shlomit Yanisky-Ravid, Robert Yu тощо.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження виконано на кафедрі міжнародного приватного права Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Здобувачка також вдячна Інституту інновацій та конкуренції імені Макса Планка (Max Planck

¹ Про наукові школи (київську, одеську, львівську та харківську) права інтелектуальної власності України, див. Анатолій Кодинець, 'Наука права інтелектуальної власності: поняття, особливості, напрями розвитку' (2021) 3(118) Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки 47.

Institute for Innovation and Competition) (Мюнхен, Німеччина) за всебічну підтримку її дослідницького шляху.

Мета та завдання дисертаційного дослідження. Метою дослідження є здійснення комплексного аналізу антропоцентричної природи авторського права та її наслідків для об'єктів, створених на основі штучного інтелекту; розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі штучного інтелекту; виокремлення категорії «твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту»; проведення ґрунтового аналізу українського режиму *sui generis* щодо неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, яким можуть охоплюватися твороподібні об'єкти, створені на основі штучного інтелекту, та виявлення на цій основі перспектив вдосконалення такого режиму *sui generis* з урахуванням триваючого процесу рекодифікації Цивільного кодексу України; з'ясування необхідності пошуку правового рішення для твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту, з урахуванням триваючої дискусії в інших державах світу, які не поспішають запроваджувати нові режими або розглядають зміни чи скасування існуючих положень.

З метою досягнення поставленої мети в рамках дисертаційного дослідження сформульовано такі **завдання**:

- з'ясувати, чи дійсно антропоцентризм є засадничою концепцією авторського права;
- виявити коріння та прояви антропоцентризму в авторському праві (міжнародному та національному);
- висвітлити особливості підходів держав до змісту критерію оригінальності та поняття авторства;
- надати загальну характеристику генеративного штучного інтелекту;
- дослідити, які наслідки несе за собою антропоцентрична природа авторського права для твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту;

- зробити внесок у розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі штучного інтелекту;
- сформулювати поняття «твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту»;
- проаналізувати положення права особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, у праві України у контексті їх застосування до твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту;
- за існування потенціалу щодо вдосконалення правового режиму неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, у праві України, висунути ідеї з цього питання (з урахуванням триваючого процесу рекодифікації Цивільного кодексу України);
- представити історичні спроби пошуку правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту, у світі;
- розглянути основні сучасні ідеї щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту;
- вивчити питання (не)обґрунтованості надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі штучного інтелекту, з позиції деонтологічних та утилітарних аргументів;
- у випадку встановлення необхідності пошуку правової основи, дослідити, які рішення можуть бути запропоновані щодо твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту.

Об'єктом дисертаційного дослідження є комплекс правових відносин, що виникають навколо твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту.

Предметом дисертаційного дослідження є засади міжнародного авторського права, гармонізованого права ЄС (з окремими прикладами з національного права держав-членів), а також національного авторського права Великої Британії, КНР, США та України, що визначають

антропоцентричну природу авторського права; право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, у праві України; основні деонтологічні та утилітарні обґрунтування охорони права інтелектуальної власності; а також основні сучасні підходи й ініціативи щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту.

Методологічна основа дисертаційного дослідження обрана з огляду на поставлені мету та завдання, а також визначені об'єкт і предмет. Методологія дослідження поєднує правову доктринальну й описову методології з порівняльно-правовою методологією та нормативним підходом.

Правова доктринальна та описова методології були використані для виокремлення свідчень антропоцентричної природи авторського права. Вони також були застосовані при розробці тесту для розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі штучного інтелекту. До того ж вони слугували для представлення основних обґрунтувань охорони права інтелектуальної власності.

Порівняльно-правова методологія забезпечила основу для виявлення головних паралелей і контрастів критерію оригінальності та поняття авторства, що впливають з їх розвитку в авторському праві обраних для дослідження держав. Вона також уможливила зіставлення основних ідей щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту.

Нормативний підхід сприяв пошуку правової основи, спроможної протистояти ризикам та викликам, зумовленим використанням генеративного штучного інтелекту для створення твороподібних об'єктів.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що ця дисертаційна робота є першою у вітчизняній науці комплексною науковою працею, що присвячена правовому режиму твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту. Такі об'єкти були виокремлені через розроблений авторкою цього дослідження тест. У роботі розглядається

охоплення таких об'єктів українським режимом *sui generis* щодо неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою. Оскільки український режим є унікальним, натомість в інших державах обговорення продовжуються, у роботі також здійснюється пошук правового рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту. У результаті проведеного дослідження окремі тези були сформульовані вперше, низку елементів удосконалено, деякі аспекти набули подальший розвиток, зокрема:

вперше:

- запропоновано підхід – тест, що складається з таких п'яти частин – із розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі штучного інтелекту: 1) системи штучного інтелекту, технічний аспект, 2) рішення, прийняті людиною, кількісний аспект, 3) рішення, прийняті людиною, якісний аспект, 4) «творча відстань» між рішеннями та вираженням, 5) критерій оригінальності. Частина тесту розташовані так, щоб забезпечити плавний хід процесу оцінювання, проте вони не утворюють сувору послідовність. Можна (і навіть заохочується) повертатися до відповідного етапу, коли виникає потреба з'ясувати будь-яке питання;
- розглянуто такі чотири сценарії (не)авторства щодо об'єктів, створених на основі штучного інтелекту, які можуть виникнути після застосування тесту: 1) авторство проєктувальників штучного інтелекту, 2) авторство користувачів штучного інтелекту, 3) співавторство, 4) відсутність авторства;
- введено поняття «твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту» на позначення об'єктів, що справляють враження творів (у розумінні авторського права), проте такі об'єкти створені на основі генеративного штучного інтелекту без достатнього творчого внеску людини та, відповідно, не охороняються авторським правом;

- ідентифіковано такі виклики та ризики, спричинені твороподібними об'єктами, створеними на основі штучного інтелекту, які зумовлюють необхідність пошуку правової основи щодо таких об'єктів: авторське шахрайство, антиконкурентна поведінка, недобросовісна конкуренція, скорочення та втрата загальнодоступної інформації, а також уповільнення творчих та інноваційних прагнень;
- визначено та розглянуто такі режими права захисту від недобросовісної конкуренції, які можуть бути застосовані у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту: захист від прискіпливої імітації та положення щодо оманливих практик;
- наведено інші ідеї щодо усунення або зменшення ризиків, спричинених твороподібними об'єктами, створеними на основі штучного інтелекту, а саме зміна презумпції авторства та «посилення» тягаря доказування охороноздатності, запровадження обов'язку прозорості, настання відповідальності, а також договірні засоби;

удосконалено:

- зроблено внесок у краще розуміння генеративного штучного інтелекту;
- ідентифіковано такі основні проблемні аспекти українського режиму *sui generis* щодо неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, яким можуть охоплюватися твороподібні об'єкти, створені на основі штучного інтелекту: невизначеність щодо природи обговорюваного права *sui generis*, дискусійність підходів щодо первинного суб'єкта обговорюваного права, критеріїв і строку охорони, занепокоєння щодо відсутності винятків із охорони, а також сумнівність узгодженості з метою приведення законодавства України у відповідність до *acquis* ЄС;
- висунуто такі ідеї щодо вдосконалення українського права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, з

урахуванням триваючого процесу рекодифікації Цивільного кодексу України: внесення визначеності щодо природи неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, та щодо режиму, який на них розповсюджується (у роботі враховується ідея авторів концепції рекодифікації щодо відмежування обговорюваних об'єктів від об'єктів права інтелектуальної власності та припускається можливе обґрунтування такого рішення); зміна критеріїв і строку охорони; доповнення режиму винятками з охорони; доповнення режиму правилом, яке застосовуватиметься щодо належності права за замовчуванням, і наділення користувачів статусом первинного суб'єкта за ним (така ідея перегукується з баченням рекодифікації). Принагідно варто зазначити, що в рамках рекодифікації обговорюється інша назва об'єктів охорони та відповідного режиму – право *sui generis* на неоригінальний об'єкт, згенерований системою штучного інтелекту;

- здійснено огляд таких основних сучасних пропозицій щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту: 1) зміна критерію оригінальності, 2) розширення доктрини «творів, що створені за наймом», 3) застосування режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти, 4) надання іншого шансу співавторству, 5) твороподібні об'єкти, створені на основі штучного інтелекту, як похідні твори, 6) розповсюдження режиму суміжних прав, створення нового права *sui generis*, 7) твороподібні об'єкти, створені на основі штучного інтелекту, як частина суспільного надбання, 8) запровадження системи зборів щодо штучного інтелекту, 9) штучний інтелект та електронна правосуб'єктність;

- з'ясовано, чи є надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі штучного інтелекту, нині виправданим із перспективи деонтологічних та утилітарних обґрунтувань;

набули подальший розвиток:

- підтверджено, що авторське право є антропоцентричним на міжнародному та національному рівнях, виявлено коріння та прояви антропоцентризму в авторському праві;
- розкрито головні відмінності у підходах держав до змісту критерію оригінальності та поняття авторства. Для більшої репрезентативності робота розглядає такі категорії у національному авторському праві держав, що належать до різних правових систем. У дослідженні висвітлюються зміст критерію оригінальності та поняття авторства у гармонізованому праві ЄС (з окремими прикладами з національного права держав-членів), а також у праві Великої Британії, КНР, США та України;
- висвітлено історичні спроби пошуку правового рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту, в ЄС, Великій Британії, США, Японії та більш глобально – в рамках ВОІВ.

Теоретичне та практичне значення одержаних результатів полягає в можливості застосування положень і висновків дисертаційного дослідження у:

- науково-дослідній сфері: як основи для подальших наукових досліджень проблематики використання генеративного штучного інтелекту для створення твороподібних об'єктів;
- освітній сфері: при викладанні дисциплін «Міжнародно-правові основи права інтелектуальної власності», «Право інтелектуальної власності та конкуренція», «Право інтелектуальної власності в ЄС», «Авторське право та суміжні права», «Право інтелектуальної власності в креативних індустріях» тощо, а також при підготовці

- підручників, навчальних посібників і навчально-методичних матеріалів;
- правотворчій діяльності: для вдосконалення чинного законодавства, організації тематичних парламентських слухань, а також у роботі профільних комітетів Верховної Ради України;
 - правозастосовній діяльності: судами – при розгляді спорів щодо об'єктів, створених на основі штучного інтелекту, адвокатами – у приватній юридичній практиці;
 - сфері міжнародного співробітництва: при участі в обговореннях щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі штучного інтелекту.

Праці дисертантки, попередньо опубліковані з метою висвітлення в них основних наукових результатів дисертації, вже цитуються вітчизняними й іноземними дослідниками, а також у доповідях, підготовлених дослідниками й експертами для Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ, WIPO)² та Європейської аудіовізуальної обсерваторії (Рада Європи).³

Особистий внесок дисертантки. Дисертаційне дослідження є цілісною науковою працею та виконано дисертанткою самостійно. Для проведення дослідження за темою штучний інтелект не використовувався. Висновки та наукові результати дисертації сформульовані здобувачкою на основі власного наукового пошуку. Думки та висновки інших авторів, що містяться у роботі, супроводжуються належними посиланнями та були використані для розвитку ідей авторки дослідження.

Апробація результатів дисертаційного дослідження. Положення дисертаційного дослідження доповідалися здобувачкою й обговорювалися на засіданні кафедри міжнародного приватного права Навчально-наукового

² Див. Alexander Cuntz, Carsten Fink and Hansueli Stamm, 'Artificial Intelligence and Intellectual Property: An Economic Perspective' (2024) WIPO Economic Research Working Paper No 77.

³ Див. Maja Cappello (ed), 'AI in the Audiovisual Sector: Navigating the Current Legal Landscape' (IRIS, European Audiovisual Observatory (Council of Europe) 2024).

інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Основні положення та висновки дисертації представлялися на 9 всеукраїнських і міжнародних науково-практичних конференціях, а саме: PhD Summer School on Artificial Intelligence and Law (Тюбінген, Німеччина, 12–16 травня 2025 року); IP & Innovation Researchers Asia (IPIRA) (Токіо, Японія, 4–6 квітня 2025 року); Intellectual Property Researchers Europe (IPRE) (Женева, Швейцарія, 29–30 червня 2023 року); Об'єднані наукою: перспективи міждисциплінарних досліджень (Київ, 17–18 листопада 2022 року); Система права інтелектуальної власності у порівняльному контексті (Київ, 14 травня 2021 року); Шевченківська весна (Київ, 29 березня 2021 року); Шевченківська весна (Київ, 10 квітня 2020 року); Міжнародне приватне право: актуальні проблеми та перспективи розвитку (Київ, 5 грудня 2019 року); Актуальні проблеми міжнародних відносин (Київ, 24 жовтня 2019 року).

Публікації. Основні положення дослідження висвітлені в 9 наукових публікаціях, з них: 3 статті – у закордонних періодичних наукових виданнях, проіндексованих у Scopus та віднесених до першого–другого квантилів (Q1-Q2) відповідно до класифікації SCImago Journal and Country Rank; 4 статті – у наукових фахових виданнях України; 1 стаття – у закордонному науковому виданні; 1 розділ – у міжнародній колективній монографії. Отримані результати також представлені у 8 працях, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації.

Структура й обсяг дисертаційного дослідження. Праця складається з переліку умовних позначень, вступу, трьох розділів, що об'єднують вісім підрозділів, висновків до кожного розділу, загальних висновків дисертації, списку використаних джерел та додатка. Загальний обсяг дисертації становить 289 сторінок. Список використаних джерел налічує 479 найменувань на 46 сторінках.

РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧНІ ЗАСАДИ ЩОДО ТВОРОПОДІБНИХ ОБ'ЄКТІВ, СТВОРЕНИХ НА ОСНОВІ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ

1.1. Антропоцентризм як засаднича концепція авторського права

За авторським правом основними умовами/критеріями охорони⁴ є оригінальність⁵ і вираження у формі.⁶ Вказані умови були сприйняті та наразі передбачені в авторському праві держав як загального, так і континентального права. Проте зміст цих категорій різниться залежно від держави. Це пов'язано, зокрема, з відмінностями філософських, теоретичних та прагматичних поглядів на саме поняття авторського права.⁷ Хоча відмінності існують навіть між державами, які дотримуються однієї концепції, за узагальненням вважається, що держави загального права (система *copyright*) більше зосереджені на питанні надання стимулів, заохочення інвестицій, підтримки торгівлі та забезпечення загального блага суспільства, що робить акцент на майнових правах, у той час як у державах континентального права (система *droit d'auteur*) вирішальне значення мають особа автора та його особисті немайнові права.⁸

⁴ Див., наприклад, Pablo Fernández Carballo-Calero, *25 Things You Should Know about Artificial Intelligence Art and Copyright* (1st edn, Thomson Reuters Aranzadi 2022) 107; Ольга Кулініч, 'Умови надання правової охорони творам та окремим їх елементам' (2011) 58 *Актуальні проблеми держави і права* 441, 444; Ольга Улігіна, 'Правова охорона літературних творів у креативних індустріях' (2022) 2 *Теорія і практика інтелектуальної власності* 25, 27.

⁵ На позначення критерію оригінальності також можуть використовуватися такі терміни: «творчий вклад», «творча праця», «творчий внесок», «творчі зусилля», «інтелектуальна творчість» тощо. У цій роботі авторка послуговуватиметься загальним терміном «оригінальність».

⁶ Залежно від підходу до критерію вираження у формі держави можна поділити на такі дві категорії: 1) держави, авторське право яких не передбачає будь-яких спеціальних умов щодо форми; 2) держави, авторське право яких висуває вимогу фіксації у матеріальній формі. Див. Silke von Lewinski, *International Copyright Law and Policy* (OUP 2008) 44–45.

⁷ Див. Claude Masouyé and William Wallace, *Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act, 1971)* (WIPO 1978) 11; Yuri G Matveev, 'The Teaching of Copyright Law in Higher Educational Institutions in the Soviet Union, Based on the Example of Kiev State University' (1986) XX *Copyright bulletin* (UNESCO) 43, 48.

⁸ Див., наприклад, Enrico Bonadio, Nicola Lucchi and Giuseppe Mazziotti, 'Will Technology-Aided Creativity Force Us to Rethink Copyright's Fundamentals? Highlights from the Platform Economy and Artificial Intelligence'

Незважаючи на те, що жодна зі згаданих умов охорони творів *безпосередньо* не вказує на антропоцентричну природу авторського права, переважною є думка, що авторське право було та залишається антропоцентричним.⁹ Якщо міжнародне авторське право є імпліцитно-антропоцентричним, то національне авторське право держав, як правило, пропонує більше підтверджень на користь цієї тези. Висновок про антропоцентризм авторського права, зокрема, можна зробити з низки нормативних положень, їх тлумачення, судової практики, а також доктрини.

Головним чином антропоцентризм проявляється через критерій оригінальності та поняття авторства. Оскільки використання генеративного штучного інтелекту (надалі – ШІ) для створення об’єктів призводить до зменшення творчого вкладу людини, далі у цьому підрозділі авторка дослідження більш детально зупиниться на цих категоріях. У подальшому це має допомогти проаналізувати об’єкти, створені на основі ШІ, щодо їх охороноздатності за авторським правом і виокремити категорію твороподібних об’єктів, створених на основі ШІ.

Щодо такого критерію як вираження у формі, то ця робота не вдавалася до його окремого огляду. Причиною цього є той факт, що твороподібні об’єкти, створені на основі ШІ, мають, як правило, таку ж форму вираження як і «традиційні» твори.¹⁰ Це часто ускладнює або навіть унеможлиблює розрізнення творів і твороподібних об’єктів, створених на основі ШІ, за

(2022) 53 IIC 1174, 1175–76; Jane C Ginsburg, ‘People Not Machines: Authorship and What It Means in the Berne Convention’ (2018) 49 IIC 131, 134; Jane C Ginsburg, ‘People Not Machines: Authorship and What It Means in International Copyright Law’ in Graeme W Austin and others (eds), *Across Intellectual Property: Essays in Honour of Sam Ricketson* (CUP 2020) 87; Sam Ricketson, ‘The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship’ (1991) 16 Colum-VLA JL & Arts 1, 4.

⁹ Див., наприклад, Matt Blaszczyk, ‘Impossibility of Emergent Works’ Protection in U.S. and EU Copyright Law’ (2023) 25 NC JL & Tech 1, 13; Woodrow Barfield, Argyro Karanasiou and Karni Chagnal-Feferkorn, ‘Considering Intellectual Property Law for Embodied Forms of Artificial Intelligence’ in Ryan Abbott (ed), *Research Handbook on Intellectual Property and Artificial Intelligence* (Edward Elgar 2022) 57; Tim W Dornis, ‘Of “Authorless Works” and “Inventions Without Inventor” – The Muddy Waters of “AI Autonomy” in Intellectual Property Doctrine’ (2021) 43 EIPR 570, 573; Salvatore Rocco, ‘Originality and Authorship in AI-Generated Works: The Australian Copyright Law Perspective’ (2021) Law and Media Working Paper Series No 6/2021, 4.

¹⁰ Див. Anna Shtefan, ‘Creativity and Artificial Intelligence: A View from the Perspective of Copyright’ (2021) 16 JIPLP 720, 720.

відсутності інформації про походження та (ступінь) використання генеративного ШІ у процесі створення.¹¹

1.1.1. Оригінальність

Міжнародне авторське право

Оригінальність як умова охороноздатності існує як у міжнародному авторському праві, так і в національному авторському праві.

У міжнародному авторському праві одним з основних джерел є Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів¹² (надалі – Бернська конвенція). У тексті Бернської конвенції відсутні як визначення поняття «оригінальність», так і вимога, що твір має бути оригінальним.¹³ Існує думка, за якою це пояснюється тим, що під час розробки Бернської конвенції наявність такої умови не піддавалася сумніву – вважалося, що оригінальність вже передбачається¹⁴ і є невіддільною частиною¹⁵ поняття «літературні і художні твори».

¹¹ Див. Mikko Antikainen, 'Copyright Protection and AI-Generated Works – A Fight We Have Already Lost?' [2018] AIDA 243, 260; Bruce E Boyden, 'Emergent Works' (2016) 39 Colum JL & Arts 377, 393; Robert C Denicola, 'Ex Machina: Copyright Protection for Computer-Generated Works' (2016) 69 Rutgers UL Rev 251, 271–72; Giorgio Franceschelli and Mirco Musolesi, 'On the Creativity of Large Language Models' (*ArXiv*, 9 July 2023) 7 <<https://doi.org/10.48550/arXiv.2304.00008>> accessed 12 August 2023; Daniel J Gervais, 'The Human Cause' in Ryan Abbott (ed), *Research Handbook on Intellectual Property and Artificial Intelligence* (Edward Elgar 2022) 24; Ginsburg, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in International Copyright Law' (n 8) 80; Jonas Oppenlaender and others, 'Perceptions and Realities of Text-to-Image Generation' (*ArXiv*, 14 June 2023) 2 <<https://doi.org/10.48550/arXiv.2306.08363>> accessed 3 July 2023; Stefan Scheuerer, 'Artificial Intelligence and Unfair Competition – Unveiling an Underestimated Building Block of the AI Regulation Landscape' (2021) 70 GRUR International 834, 837; Gabriele Spina Ali, 'The Times They Are AI-Changin': Copyright and Computer Generated Works' [2018] AIDA 367, 375; Tatsuhiro Ueno, 'Copyright Issues on Artificial Intelligence and Machine Learning' (SRAI-2017: The First International Workshop on Sharing and Reuse of AI Work Products, Melbourne, 19 August 2017) 2; Robert Yu, 'The Machine Author: What Level of Copyright Protection Is Appropriate for Fully Independent Computer-Generated Works?' (2017) 165 U Pa L Rev 1245, 1247.

¹² Див. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року).

¹³ Див. Daniel J Gervais, 'Feist Goes Global: A Comparative Analysis of the Notion of Originality in Copyright Law' (2002) 49 J Copyright Soc USA 949, 970–71.

¹⁴ Див, наприклад, Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 10; Sam Ricketson and Jane C Ginsburg, *International Copyright and Neighbouring Rights: The Berne Convention and Beyond* (3rd edn, OUP 2022) 406-07; UNCTAD and ICTSD, 'Resource Book on TRIPS and Development' (CUP 2005) 146.

Проте сам термін «оригінальний» все ж зустрічається у Бернській конвенції, але його значення можуть бути різними. Наприклад, вважається, що у ст. 2(3) Бернської конвенції вжиття терміна «оригінальний» вказує на 1) охорону перелічених категорій творів на таких самих засадах, що застосовуються й до інших творів, а також на 2) вирізнення цих категорій творів від первісних творів, з яких вони походять.¹⁶ Використання терміна «оригінальний» на позначення первісності також відбувається у ст. 14(2) Бернської конвенції.

У продовження розмови щодо термінології варто згадати, що у ст. 2(5) Бернської конвенції, яка стосується охорони збірників літературних і художніх творів, вживається інший термін – «інтелектуальна творчість». Роздуми щодо використання цього терміна втілилися у такі припущення. За одним із них вжиття терміна «інтелектуальна творчість» може вказувати на те, що об'єкти охорони за ст. 2(5) Бернської конвенції є відмінними від літературних і художніх творів, які охороняються загалом за ст. 2(1) Бернської конвенції, а тому ст. 2(5) Бернської конвенції вказує на охорону відповідних об'єктів правом *sui generis* або іншим подібним режимом охорони. Включення ж такого режиму в Бернську конвенцію зумовлено міркуваннями зручності та не стосується критеріїв охорони, що висуваються за ст. 2(1) Бернської конвенції.¹⁷ Однак переважною все ж є думка, що збірники літературних і художніх творів охороняються так само, як і інші твори, а вимога інтелектуальної творчості пов'язана з критерієм оригінальності, що застосовується до всіх творів. Пряме ж зазначення умови інтелектуальної творчості пояснюється природою творів, перелічених у

¹⁵ Див. Gervais, 'Feist Goes Global: A Comparative Analysis of the Notion of Originality in Copyright Law' (n 13) 971–72.

¹⁶ Див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 476.

¹⁷ Див. Sam Ricketson, 'Threshold Requirements for Copyright Protection under the International Conventions' (2009) 1 The WIPO Journal 51, 57.

ст. 2(5) Бернської конвенції, та труднощами, що виникають при визначенні їх відповідності критерію оригінальності.¹⁸

Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності¹⁹ (надалі – Угода ТРІПС) та Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року, та положення Бернської конвенції (1971 р.), на які містяться посилання у Договорі,²⁰ (надалі – Договір ВОІВ про авторське право) теж не дають однозначної відповіді та не зазначають на пряму оригінальність як загальну умову охороноздатності творів.²¹ Однак зв'язок цих міжнародних договорів з Бернською конвенцією свідчить про те, що у питанні критеріїв охорони застосовуються стандарти Бернської конвенції.²²

На підставі зазначеного можна зробити висновок, що за міжнародним авторським правом оригінальність є умовою отримання охорони літературними та художніми творами загалом.²³ Пряме ж закріплення цієї умови в тій чи іншій формі відбувається у випадку «межових» об'єктів.²⁴ До цього варто додати, що хоча міжнародне авторське право передбачає певні обмеження свободи держав у визначенні контурів критерію оригінальності,²⁵ у цілому наповнення такого критерію змістом відбувається у національному авторському праві,²⁶ що спричиняє існування різних варіацій цієї умови.²⁷

¹⁸ *ibid*; Thomas Margoni, 'Artificial Intelligence, Machine Learning and EU Copyright Law: Who Owns AI?' (2018) CREATE Working Paper No 2018/12, 5; Ricketson and Ginsburg (n 14) 489–90.

¹⁹ Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності.

²⁰ Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року, та положення Бернської конвенції (1971 р.), на які містяться посилання у Договорі.

²¹ Водночас умова інтелектуальної творчості зазначається в Угоді ТРІПС (ст. 10) та Договорі ВОІВ про авторське право (ст. 5) щодо баз даних. Див. Blaszczyk (n 9) 24.

²² Див. Ricketson, 'Threshold Requirements for Copyright Protection under the International Conventions' (n 17) 59–60.

²³ *ibid* 54–56.

²⁴ Див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 406-07.

²⁵ Йдеться, зокрема, про обмеження підвищення стандарту оригінальності, коли це відбувається з міркувань естетики (що може призвести до оцінки цінності твору) або корисного характеру творів. *ibid* 408-09.

²⁶ Див. Margoni (n 18) 5.

Напевно, одним із головних чинників відмінностей підходів держав до критерію оригінальності є різне концептуальне бачення авторського права як такого.²⁸ Держави системи *droit d'auteur* розглядають оригінальність твору через зумовлення такого твору особистістю автора.²⁹ Держави системи *copyright* історично вбачали в авторському праві роль захисту інвестицій та протидії копіюванню. Оригінальність твору характеризувалася через походження твору від автора та докладання автором зусиль для його створення.³⁰ Таке сприйняття оригінальності державами системи *copyright* зазнало певних змін у напрямку творчості, але все одно залишилося відособленим від особистісно-орієнтованого підходу.³¹

На різниці підходів держав також впливає те, який стандарт застосовується у національному авторському праві для встановлення оригінальності твору: суб'єктивний чи об'єктивний. Суб'єктивний стандарт передбачає, що твір має бути особистим відбитком автора.³² Поряд із самим твором значення має процес його створення (вибори та рішення автора, що призвели до відповідного результату). За об'єктивним стандартом увага зосереджена на самому результаті та сприйнятті останнього аудиторією.³³

²⁷ Див. Andreas Rahmatian, 'Originality in UK Copyright Law: The Old "Skill and Labour" Doctrine Under Pressure' (2013) 44 ІС 4, 15.

²⁸ *ibid* 15–17.

²⁹ *ibid* 17; Eleonora Rosati, 'Judge-Made EU Copyright Harmonization: The Case of Originality' (PhD thesis, European University Institute 2012) 73.

³⁰ Див. Jane C Ginsburg, 'The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law' (2003) 52 DePaul L Rev 1063, 1082.

³¹ Детальніше з цього питання далі у цій роботі – у частині розгляду критерію оригінальності у Великій Британії та США. Див. також Matthias Leistner and Rebecca Jussen, 'The Flattening of Creative Industries? A Closer Look at Copyright Protection of AI-Based Subject Matter' (2025) 28 <<https://ssrn.com/abstract=5080250>> accessed 26 May 2025. Дослідники зазначають, що авторське право держав загального права «передбачає слабший зв'язок між [автором-творцем] і його твором порівняно з континентальним європейським авторським правом».

³² Див. Alina Trapova and Peter Mezei, 'Robojournalism – A Copyright Study on the Use of Artificial Intelligence in the European News Industry' (2022) 71 GRUR International 589, 593. Див. також Akbar Ismanjanov, 'Creativity Oriented Originality in Non-Protection of Ideas: Inter-Compliance of Originality and Idea-Expression Dichotomy' (2017) 5 Intel Prop Rights 1000191, 3.

³³ Див. Enrico Bonadio, Luke McDonagh and Plamen Dinev, 'Copyright in Works Created by Artificial Intelligence: Between Creativity and Investments' in Enrico Bonadio and Patrick Goold (eds), *The Cambridge Handbook of Investment-Driven Intellectual Property* (CUP 2023) 76.

Tianxiang He вбачає, що за дискусією з приводу цих стандартів стоїть суперечка стосовно того, за ким має бути останнє слово – автором чи читачем – та, зрештою, що має значення – дійсний вклад автора у створення об’єкта чи уявний внесок автора, який припускається читачем.³⁴ Обрання державою того чи іншого стандарту може впливати на висоту порога оригінальності (підвищення – у разі застосування суб’єктивного стандарту, зниження – у разі застосування об’єктивного стандарту).³⁵

Для висвітлення відмінностей критерію оригінальності авторка цього дослідження обрала держави з різними підходами. Огляд розпочинається з авторського права Сполучених Штатів Америки та Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії, які історично зараховували до держав із низьким порогом оригінальності. Огляд продовжується висвітленням критерію оригінальності в гармонізованому праві Європейського Союзу (з окремими прикладами з національного права держав-членів), де поріг вважається вищим. Зрештою огляд підсумовується розглядом критерію оригінальності в авторському праві Китайської Народної Республіки й України, попередні дискусії щодо яких вказували на ознаки, які унеможлилювали з певністю визначити тяжіння таких держав до будь-якого з «полюсів» оригінальності.

США

У Сполучених Штатах Америки (надалі – США) до 1991 року паралельно співіснували два підходи до визначення відповідності критерію оригінальності та надання авторсько-правової охорони. Перший підхід

³⁴ Див. Tianxiang He, ‘The Sentimental Fools and the Fictitious Authors: Rethinking the Copyright Issues of AI-Generated Contents in China’ (2019) 27 APLR 218, 223.

³⁵ Розглядаючи питання оригінальності як умови охороноздатності творів більш з практичної позиції, Eleonora Rosati виокремлює такі сім’ї стандартів (від найбільш «обмежувальної» до найбільш «щедрої» сім’ї): 1) стандарт континентальної Європи та тепер стандарт Європейського Союзу «інтелектуального творіння автора»; 2) стандарт Сполучених Штатів Америки «мінімального ступеня творчості» відповідно до рішення Верховного суду США по справі *Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., Inc.*; 3) стандарт Канади «немеханічного та нетривіального застосування вмінь і суджень» (англ. «*non-mechanical and non-trivial exercise of skill and judgement*») відповідно до справи *CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada*; 4) стандарт Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії «вмінь і праці». Див. Rosati, ‘Judge-Made EU Copyright Harmonization: The Case of Originality’ (n 29) 64.

«творів високого авторства» (англ. *«high authorship works»*) встановлював вищий поріг, оскільки, крім економічних факторів, брав до уваги особистість автора. Натомість другий підхід «творів низького авторства» (англ. *«low authorship works»*) встановлював нижчий поріг і відводив головну роль доктрині «у поті чола» (англ. *the «sweat of the brow» doctrine*).³⁶ Згідно з доктриною «у поті чола» твір відповідав критерію оригінальності, якщо автор такого твору «інвестував» у його створення достатньо зусиль, часу, грошей, інших ресурсів тощо. За застосування цієї доктрини авторсько-правову охорону могли отримати навіть ті об'єкти, створення яких не вимагало прояву творчості.³⁷

Визначальною справою, яка змінила підхід США до змісту критерію оригінальності, стала справа *Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., Inc.* У 1991 році Верховний суд США виніс рішення з цього судового спору, в якому підтвердив, що оригінальність є конституційною вимогою, та наголосив на різниці між відкриттям і створенням, фактами та творами. На противагу створенню творів, у випадку фактів особа відкриває їх існування та нічого не створює у розумінні авторського права. Оскільки авторське право не переслідує ціль винагородити працю, Верховний суд США піддав критиці доктрину «у поті чола», зазначивши, що вона не відповідає принципам авторського права. Зокрема, у рішенні було вказано на те, що доктрина становить загрозу для дихотомії ідеї та вираження. Втім, принагідно суд також вказав на те, що вимога оригінальності, яка дійсно існує в авторському праві США, не є особливо «суворою». Важливо, щоб об'єкт демонстрував мінімальний ступінь творчості та був створений автором незалежно, тобто не був скопійованим. Водночас до творів не

³⁶ Див. Rahmatian (n 27) 14. Див. також Howard B Abrams, 'Originality and Creativity in Copyright Law' (1992) 55 Law & Contemp Probs 3, 8–9.

³⁷ Див. Abrams (n 36) 8–9; Роман Шелудяков та Наталія Шелудякова, 'Матеріали американських газет як об'єкт захисту прав інтелектуальної власності США в першій половині XIX століття' (2021) 5 Підприємництво, господарство і право 162, 164.

висувається вимога новизни.³⁸ З рішення випливає, що при з'ясуванні відповідності об'єкта критерію оригінальності потрібно надати відповідь на такі питання: 1) чи створений об'єкт незалежно; 2) чи створений об'єкт з проявом творчості; та 3) чи перетинає така творчість мінімальний ступінь. В обговорюваній справі суд також зауважив, що мінімальний ступінь творчості не перетинають ті об'єкти, при створенні яких приймалися рішення, що є тривіальними або очевидними.³⁹

У доктрині справа *Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., Inc.* наразилася на критику через те, що зміст критерію оригінальності так і не був чітко сформульований.⁴⁰ Однак це не перешкоджає визнанню здобутку цієї справи, який полягає у відмові від застосування у США доктрини «у поті чола». Незважаючи на висновок суду, що мінімального ступеня творчості достатньо, поріг все ж існує, і це є в тому числі підставою для відмови з боку Офісу авторського права США⁴¹ (англ. *United States Copyright Office*) у реєстрації об'єктів, які не перетинають такий поріг.⁴²

Щодо сучасного стану, то розпочати варто з того, що умова оригінальності безпосередньо передбачена у § 102 розділу 17 Кодексу США (англ. *United States Code*).⁴³ Висновки Верховного суду США по справі *Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., Inc.* залишаються актуальними та продовжують застосовуватися. Посилання на них, зокрема, міститься у Компендіумі практик Офісу авторського права США⁴⁴ (надалі – Компендіум). Попри те, що Компендіум не є нормативно-правовим актом,

³⁸ Див. *Feist Publications, Inc v Rural Telephone Service Co, Inc* (1991) 499 US 340 [10, 11, 15, 19, 31, 33, 44].

³⁹ *ibid* 44, 57.

⁴⁰ Див, наприклад, Annemarie Bridy, 'Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author' (2012) 5 *Stan Tech L Rev* 1, 8–9.

⁴¹ Також можна зустріти в перекладі як Бюро авторського права США або Відомство США з авторського права.

⁴² Див. Eleonora Rosati, 'Originality in Copyright: A Meaningless Requirement?' (*The IPKat*, 9 May 2018) <<https://ipkitten.blogspot.com/2018/05/originality-in-copyright-meaningless.html>> accessed 26 April 2024.

⁴³ Див. US Copyright Law and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code.

⁴⁴ Див. US Copyright Office, 'Compendium of U.S. Copyright Office Practices' (3rd edn, USCO 2021).

він має важливе значення, оскільки у своїй діяльності його використовує Офіс авторського права США, а також у своїх рішеннях на нього можуть посылатися суди. Однак найголовнішим є те, що Компендіум є зрізом актуальних практик, які існують у США. У Компендіумі вказується, що при з'ясуванні, чи твір створено автором незалежно, за загальним правилом достатнім є запевнення заявника про це (п. 308.1 Компендіуму). Щодо ступеня творчості, то тут суди США розглядаються як такі, що оцінюють творчість лише в «найвужчих і найбільш очевидних межах».⁴⁵ Все ж, об'єкт не відповідатиме критерію оригінальності у разі випадкового, довільного або недостатнього відбору, а також у разі, коли прийняття рішень при створенні об'єкта обмежувалося функціональністю, ефективністю або певними стандартами.⁴⁶

Отже, з наведеного вбачається, що у США головним зрушенням у контексті критерію оригінальності є відмова від застосування доктрини «у поті чола» в бік вимоги мінімального ступеня творчості. Це зумовило підвищення порога оригінальності, але його перетин не став надскладним.⁴⁷ У тяжіння до зниження порога оригінальності є історичне підґрунтя. Воно криється в ідеї, за якою низький поріг оригінальності розглядається як один із найкращих способів сприяння прогресу та творчому розвитку.⁴⁸

Останніми роками почав викристалізовуватися підхід США щодо об'єктів, створених на основі ШІ, зокрема щодо їх оцінки на відповідність критерію оригінальності. Офіс авторського права США видав у 2023 році Посібник з реєстрації авторського права щодо творів, що містять матеріали,

⁴⁵ International Trademark Association, Copyright Policy of INTA Subcommittee of the Copyright Committee, 'Survey of Copyright Laws Regarding Low Bar to Copyright' (INTA 2019) 15.

⁴⁶ Див. Ана Ramalho, *Intellectual Property Protection for AI-Generated Creations: Europe, United States, Australia and Japan* (Routledge 2021) 35.

⁴⁷ Зокрема вважається, що «необхідний мінімальний поріг [в авторському праві США] залишається нижчим, ніж у європейському праві». Leistner and Jussen (n 31) 28.

⁴⁸ Див. International Trademark Association, Copyright Policy of INTA Subcommittee of the Copyright Committee (n 45) 15.

згенеровані штучним інтелектом,⁴⁹ а у 2025 році другу частину Звіту з авторського права та ШІ, що присвячена питанню охороноздатності.⁵⁰ Цікавим є те, що попри вищезазначене – а саме загальний підхід США до критерію оригінальності, який не є особливо суворим – Офіс авторського права США є доволі «вимогливим» щодо об'єктів, створених на основі ШІ. Авторське право може поширюватися на об'єкт у цілому, якщо кількість матеріалу, «згенерованого ШІ», не є понад *de minimis*. Якщо ж кількість такого матеріалу є більш ніж *de minimis*, заявник має розкрити таку інформацію та надати короткий опис авторського внеску. В останньому випадку авторське право може розповсюджуватися на матеріал, що створений людиною. Також авторсько-правова охорона є доступною щодо відбору й упорядкування об'єктів, створених на основі ШІ. Така позиція спричинена, зокрема, тим, що згідно з баченням Офісу за сучасного рівня ШІ самих лише промптів та ітеративних спроб генерування недостатньо для відповідності об'єкта в цілому критерію оригінальності та його охороноздатності за авторським правом.⁵¹ Час покаже, чи буде підтримана така позиція в суді.⁵²

Велика Британія

Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії (надалі – Велика Британія) тривалий час послуговувалося доктриною «праці, вмінь і

⁴⁹ Див. US Copyright Office, 'Copyright Registration Guidance: Works Containing Material Generated by Artificial Intelligence' (USCO 2023).

⁵⁰ Див. US Copyright Office, 'Copyright and Artificial Intelligence. Part 2: Copyrightability' (USCO 2025).

⁵¹ *ibid.* Щодо критики такого підходу, див. Edward Lee, 'Prompting Progress: Authorship in the Age of AI' (2024) 76 Fla L Rev 1445. Тим не менш, як вказує Jane C. Ginsburg, Офіс авторського права США не заперечив можливості того, що за сукупністю творчих промптів об'єкт у кінцевому підсумку може бути охороноздатним за авторським правом. Важливим є збереження людиною визначального контролю над об'єктом. Див. Jane C Ginsburg, 'Humanist Copyright' (2025) 6 J Free Speech L 91, 143.

⁵² Зробити висновки та припущення зі справи *Thaler v. Perlmutter* (яка згадується у цьому розділі далі щодо авторства у праві США) неможливо, оскільки вона стосувалася об'єкта, який згідно з поданою заявкою був згенерований ШІ «автономно», без людського втручання. Такі об'єкти (хоча їх існування за сучасного рівня ШІ є сумнівним) не можуть отримати охорону авторського права. Цей підхід підтримується також в інших державах.

суджень» (англ. «*labour, skill and judgement*»),⁵³ яка вважається такою, що встановлювала низький поріг оригінальності. Обґрунтування застосування цієї, а також подібних доктрин в інших державах,⁵⁴ могло супроводжуватися такими «моралізаторськими» настановами: не можна пожинати те, що не сів; те, що варто копіювання, – варто й охорони; або для відповідності твору умові оригінальності достатньо, щоб він був створений автором і не був скопійованим.⁵⁵ Відповідно до доктрини «праці, вмінь і суджень» твір вважається оригінальним за таких умов: 1) він не є скопійованим; 2) у вираження твору були закладені більш ніж зовсім невеликі чи незначні (англ. *more than negligible or trivial*) праця, вміння та судження.⁵⁶ За такого підходу до оригінальності охорону могли отримати як ті твори, які вимагали від автора прояву творчості, так і ті, створення яких було пов'язано більше зі звичайними та механічними зусиллями.⁵⁷

Справою, що яскраво ілюструє застосування у судовій практиці доктрини «праці, вмінь і суджень», є *Walter v. Lane* 1900 року. У ній у тому числі порушувалося питання, чи є репортер, працівник *The Times*, який здійснив дослівний запис виступів Lord Rosebery, їх автором. За результатом розгляду Палата лордів підтвердила статус репортера як автора, аргументуючи це тим, що здійснення швидкого запису промов вимагало від репортера вмінь і праці.⁵⁸

Чинний Акт про авторське право, промислові зразки та патенти (англ. *Copyright, Designs and Patents Act, CDPA*) з моменту його прийняття у 1988

⁵³ Відповідність одночасно всім категоріям (праці, вмінь і суджень) не є обов'язковою. Див. Rahmatian (n 27) 12.

⁵⁴ Як-от вищезгаданої американської доктрини «у поті чола».

⁵⁵ Див. Sam Ricketson, 'Reflections on Authorship and the Meaning of a "Work" in Australian and Singapore Copyright Law' (2012) 24 SAclJ 792, 799.

⁵⁶ Див. International Trademark Association, Copyright Policy of INTA Subcommittee of the Copyright Committee (n 45) 14.

⁵⁷ Див. Ricketson, 'Reflections on Authorship and the Meaning of a "Work" in Australian and Singapore Copyright Law' (n 55) 799–800.

⁵⁸ Див. Ginsburg, 'The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law' (n 30) 1073.

році безпосередньо у ст. 1(1)(a) передбачає умову оригінальності.⁵⁹ Щодо змісту цього критерію, то вважається, що до його горизонтальної гармонізації Судом Європейського Союзу (надалі – Суд ЄС) суди Великої Британії продовжували застосовувати доктрину «праці, вмінь і суджень».⁶⁰ Тлумачення критерію оригінальності у Великій Британії після зазначеної гармонізації знаходиться у більш широкому просторі дискусій. Це зумовлено різними підходами британських судів щодо впливу справи *Infopaq* (з якої ведуть відлік горизонтальної гармонізації критерію оригінальності у праві ЄС) на поріг оригінальності у Великій Британії.⁶¹

Навіть після рішення Суду ЄС у справі *Infopaq* Велику Британію продовжували зараховувати до держав із низьким порогом оригінальності.⁶² Це може пояснюватися тенденцією спротиву британських судів (що в подальшому почала слабшати) застосуванню стандарту *Infopaq*⁶³ та мінімалістичним підходом до значення цієї справи.⁶⁴ Зокрема, існує думка, що у справі *Newspaper Licensing Agency Ltd & Ors v. Meltwater Holding BV & Ors*⁶⁵ відповідне рішення Суду ЄС сприймалося як таке, що підтвердило наявність критерію оригінальності, але не змінило його суть.⁶⁶ Існував також й інший підхід – прирівнювання стандартів Великої Британії та ЄС.⁶⁷ Andres

⁵⁹ Див. Copyright, Designs and Patents Act 1988.

⁶⁰ Див. Söğüt Atilla, 'Dealing with AI-Generated Works: Lessons from the CDPA Section 9(3)' (2024) 19 JIPLP 43, 44. Більш детально щодо відповідної практики Суду ЄС, далі у цьому підрозділі.

⁶¹ Див. Theo Savvides and Sean Ibbetson, 'Brexit and Copyright Law: Will the English Courts Revert to the "Old" Test for Originality?' (*Kluwer Copyright Blog*, 5 December 2016) <<https://copyrightblog.kluweriplaw.com/2016/12/05/brexit-copyright-law-will-english-courts-revert-old-test-originality/>> accessed 30 April 2024.

⁶² Див. International Trademark Association, Copyright Policy of INTA Subcommittee of the Copyright Committee (n 45) 13.

⁶³ Див. Ana Ramalho, 'Originality Redux: An Analysis of the Originality Requirement in AI-Generated Works' [2018] AIDA 23, 35–36.

⁶⁴ Див. Rahmatian (n 27) 28.

⁶⁵ Див. *Newspaper Licensing Agency Ltd & Ors v Meltwater Holding BV & Ors* (2010) EWHC 3099 (Ch); *Newspaper Licensing Agency Ltd & Ors v Meltwater Holding BV & Ors* (2011) EWCA Civ 890.

⁶⁶ Див. Rahmatian (n 27) 27.

⁶⁷ Див. Savvides and Ibbetson (n 61).

Guadamuz зазначає, що у справі *Temple Island Collections Ltd v. New English Teas Ltd. & Anor*⁶⁸ суд об'єднав стандарти «вмінь і праці» та «власного інтелектуального творіння автора», фактично зробивши їх еквівалентними.⁶⁹ Імовірнішим сприйняттям підходу, запропонованого справою *Infopaq*, стала справа *SAS Institute Inc. v. World Programming Ltd.*⁷⁰ У 2013 році Апеляційним судом Англії та Уельсу в цій справі було зауважено, якщо Директива InfoSoc вплинула на традиційний національний підхід, то змін зазнав поріг отримання охорони авторського права, який імовірніше став вищим, ніж нижчим.⁷¹

З 2017 року, за результатами референдуму 2016 року, Велика Британія розпочала процедуру виходу з Європейського Союзу (надалі – ЄС), на позначення чого використовують термін «Брекзит». За результатом численних переговорів, 1 лютого 2020 року набула чинності Угода про вихід Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії з Європейського Союзу та Європейського співтовариства з атомної енергії (надалі – Угода про вихід Великої Британії з ЄС), і Велика Британія перестала бути державою-членом ЄС.⁷² Тим не менш, майже всі⁷³ положення права ЄС продовжували застосовуватися по 31 грудня 2020 року, оскільки в цей період (з 1 лютого по 31 грудня 2020 року) відповідно до ст. 126 Угоди про вихід Великої Британії з ЄС тривав перехідний період.⁷⁴ Надалі була

⁶⁸ Див. *Temple Island Collections Ltd v New English Teas Ltd & Anor* (2012) EWPC 1 [27, 31, 34].

⁶⁹ Див. Andres Guadamuz, 'Do Androids Dream of Electric Copyright? Comparative Analysis of Originality in Artificial Intelligence Generated Works' in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021) 163–64.

⁷⁰ *ibid* 164.

⁷¹ Див. *SAS Institute Inc v World Programming Ltd* (2013) EWCA Civ 1482 [37].

⁷² Див. Notice concerning the entry into force of the Agreement on the Withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community [2020] OJ L29/189.

⁷³ Щодо тих положень права ЄС, які перестали застосовуватися в момент виходу Великої Британії з ЄС, див. Stefano Fella, 'Brexit Next Steps: The Transition Period' (*UK Parliament*, 31 January 2020) <<https://commonslibrary.parliament.uk/brexit-next-steps-the-transition-period/>> accessed 30 April 2024.

⁷⁴ Див. Agreement on the withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community [2020] OJ L29/7.

сформована основа взаємовідносин між Великою Британією та ЄС, що складається з низки угод.⁷⁵ По завершенню перехідного періоду Велика Британія почала «керуватися» власним національним правом. Водночас останнє не має ототожнюватися з тим, що в національному праві Великої Британії не залишилося й «сліду» права ЄС. Навпаки, право ЄС певним чином зберегло свій вплив.⁷⁶

З огляду на зазначене, можуть виникнути такі питання щодо критерію оригінальності у Великій Британії: 1) чи зміниться тлумачення критерію оригінальності (зокрема, через відступ від підходів ЄС, що існували на момент завершення перехідного періоду); 2) чи враховуватиме Велика Британія практику Суду ЄС етапу «після Брекзиту»?⁷⁷ Припущення можуть існувати різні. Дискусії щодо того, чи повернеться Велика Британія до «традиційного» застосування доктрини «праці, вмінь і суджень», тривають вже деякий час.⁷⁸ Відповіді у випадку критерію оригінальності залежать від

⁷⁵ Окрім вже згаданої Угоди про вихід Великої Британії з ЄС, основу взаємовідносин між Великою Британією та ЄС складають такі угоди: Trade and Cooperation Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community, of the one part, and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part [2021] OJ L149/10; Agreement between the European Union and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland concerning security procedures for exchanging and protecting classified information [2021] OJ L149/2540; Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the European Atomic Energy Community for Cooperation on the Safe and Peaceful Uses of Nuclear Energy [2021] OJ L150/1.

⁷⁶ Йдеться про вплив права ЄС на національне право Великої Британії через «збережене право ЄС» (англ. «retained EU law»), що в подальшому трансформувалося у «асимільоване право» (англ. «assimilated law»). Дане питання не охоплюється предметом цього дослідження, тому детально у цій роботі воно не висвітлюється. Щодо стислого огляду цього питання, див. Graeme Cowie, ‘Retained EU Law (Revocation and Reform) Act 2023’ (UK Parliament, 28 July 2023) <<https://commonslibrary.parliament.uk/research-briefings/cbp-9841/>> accessed 30 April 2024. Щодо більш детального огляду (зі зверненнями до права інтелектуальної власності), див., наприклад, Phillip Johnson, “‘Inverted Supremacy’, ‘Weaker Precedent’ and Other Uncertainties Brought about by the Retained EU Law (Revocation and Reform) Act 2023’ (2023) 45 EIPR 634.

⁷⁷ Ті рішення, які виносяться Судом ЄС після завершення перехідного періоду, можуть враховуватися Великою Британією «за власним бажанням» – окрім певних винятків, коли такі рішення є обов’язковими. Наприклад, винятком з цього правила є рішення Суду ЄС, винесені після завершення перехідного періоду за зверненнями судів Великої Британії, зробленими до цієї дати. Останні є обов’язковими. Прикладом справи, де «добровільно» було враховано рішення Суду ЄС етапу «після Брекзиту», є справа *TuneIn Inc. v Warner Music UK Ltd. & Anor.* У ній Апеляційний суд Англії та Уельсу не тільки не відмовився від релевантного збереженого права ЄС, а й застосував рішення Суду ЄС у справі *VG Bild-Kunst*, винесене після завершення перехідного періоду. Див. *Tunein Inc v Warner Music UK Ltd & Anor* (2021) EWCA Civ 441 [90–91]. Див. також Case C-392/19 *VG Bild-Kunst* ECLI:EU:C:2021:181.

⁷⁸ Див., наприклад, Herbert Smith Freehills, ‘Beyond Brexit Legal Guide: Intellectual Property and Brexit’ (Herbert Smith Freehills 2020) 6.

судової практики.⁷⁹ Наразі завдяки справі *THJ Systems Ltd & Anor v Sheridan & Anor* бачимо розмежування британським судом стандартів «праці, вмінь і суджень» та «власного інтелектуального творіння автора», визнання застосування першого стандарту до справи *Infopaq* і продовження застосування стандарту ЄС «власного інтелектуального творіння автора».⁸⁰ Згодом можна буде побачити, чи зміниться ця тенденція. Так чи інакше, як вже зазначалося, навіть за членства в ЄС (за якого процес гармонізації критерію оригінальності Судом ЄС вже розпочався) Велика Британія продовжувала вважатися державою з низьким порогом оригінальності.⁸¹ До того ж навіть за різних тлумачень критерію оригінальності у державах, що позначається на висоті порогів, перетин останніх не є надскладним завданням. Відповідно, (незначне) зниження порога оригінальності на практиці може бути менш «драматичним», ніж це видається в теорії.

ЄС

У Європейському Союзі історично визначення критерію оригінальності було питанням національного законодавства держав-членів. Ситуація почала змінюватися з Директивою 96/9/ЄС (ст. 3(1)),⁸² Директивою 2006/116/ЄС (ст. 6)⁸³ та Директивою 2009/24/ЄС (ст. 1(3)),⁸⁴ завдяки яким на рівні ЄС було вперше гармонізовано критерій оригінальності. Однак така гармонізація була

⁷⁹ Відступ від підходів ЄС може відбуватися через законодавство та судову практику. Існує думка, що в цілому в сфері авторського права Велика Британія навряд чи вдаватиметься до значних змін законодавства з метою такого відступу. Натомість тригером суттєвих змін може бути судова практика. Див. Alison Harcourt, *Brexit and the Digital Single Market* (OUP 2023) 213.

⁸⁰ Див. *THJ Systems Limited & Anor v Daniel Sheridan & Anor* (2023) EWCA Civ 1354 [15–16, 23–24]; Eleonora Rosati, ‘Originality in Copyright Law: An Objective Test without Any Artistic Merit Requirement, Recalls Arnold LJ’ (*The IPKat*, 30 November 2023) <<https://ipkitten.blogspot.com/2023/11/originality-in-copyright-law-objective.html>> accessed 30 April 2024. Див. також Atilla (n 60) 44.

⁸¹ Див. International Trademark Association, Copyright Policy of INTA Subcommittee of the Copyright Committee (n 45) 13.

⁸² Див. Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases [1996] OJ L77/20.

⁸³ Див. Directive 2006/116/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on the term of protection of copyright and certain related rights (codified version) [2006] OJ L372/12.

⁸⁴ Див. Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs (Codified version) [2009] OJ L111/16.

вертикальною, тобто стосувалася виключно окремих категорій творів. До вертикальної гармонізації критерію оригінальності у праві ЄС можна також зарахувати положення ст. 14 Директиви 2019/790.⁸⁵

Вважається, що зрушення у питанні критерію оригінальності на шляху до горизонтальної гармонізації відбулися завдяки практиці Суду ЄС, який вдався до кроків у напрямку гармонізації поняття охоронюваного твору.⁸⁶ Зокрема, існує думка, що Суд ЄС став на позицію тлумачення критерію оригінальності у праві ЄС як такого, що існує не тільки щодо окремих категорій творів, а й взагалі щодо всіх творів, які охороняються Директивою 2001/29/ЄС⁸⁷ (надалі – Директива InfoSoc) та Бернською конвенцією.⁸⁸ Відлік такого тлумачення ведуть зі справи *Infopaq*. У ній Суд ЄС, обґрунтовуючи думку, що на рівні ЄС критерій оригінальності визначений не тільки для окремих творів, що регулюються певними директивами, нагадав про спільність принципів останніх і Директиви InfoSoc.⁸⁹

Справа *Infopaq* стала початком широкої практики Суду ЄС із тлумачення критерію оригінальності. Більш того, такий процес триває.⁹⁰ У цілому ж у справі *Infopaq* Суд ЄС розтлумачив, що твір відповідає критерію оригінальності, якщо він є «власним інтелектуальним творінням автора»

⁸⁵ Див. Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC [2019] OJ L130/92. Див. також European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others, 'Trends and Developments in Artificial Intelligence: Challenges to the Intellectual Property Rights Framework. Final Report' (European Commission 2020) 69.

⁸⁶ Див. Ansgar Ohly, 'Concluding Remarks: Postmodernism and Beyond' in Ansgar Ohly and Justine Pila (eds), *The Europeanization of Intellectual Property Law: Towards a European Legal Methodology* (OUP 2013) 258.

⁸⁷ Див. Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society [2001] OJ L167/10.

⁸⁸ Див. Margoni (n 18) 5–6; Eleonora Rosati, 'Why Originality in Copyright Is Not and Should Not Be a Meaningless Requirement' (2018) 13 *JLPLP* 597, 597. Щодо критичного погляду на таке тлумачення, див., наприклад, Rahmatian (n 27) 10–12.

⁸⁹ Див. Case C-5/08 *Infopaq International* ECLI:EU:C:2009:465 [8, 36].

⁹⁰ Йдеться про подальші запити, що стосуються тлумачення критерію оригінальності.

(англ. «*author's own intellectual creation*»).⁹¹ Подальша практика Суду ЄС розкриває, яке значення стоїть за таким стандартом.

По-перше, об'єкт має бути власним об'єктом автора, тобто не скопійованим. За відповідності цій умові, навіть якщо об'єкт є ідентичним або подібним до іншого, він все одно може отримати охорону авторського права. Отже, вимога новизни не висувається. Водночас, як було вказано в об'єднаних справах *Mio/konektra*, незважаючи на відсутність вимоги новизни в авторському праві, «створення іншим автором об'єкта, який є подібним або ідентичним до [відповідного] об'єкта, до створення останнього, може бути вагомою ознакою низького ступеня або навіть відсутності оригінальності [відповідного] об'єкта». ⁹² По-друге, об'єкт має бути «інтелектуальним творінням». ⁹³ Зі справи *Painer* вбачається, що з'ясуванню підлягає, чи створений об'єкт за особистісного підходу автора (англ. *personal touch*), свідченням чого є прийняття автором під час створення об'єкта власних вільних і творчих рішень (англ. *free and creative choices*).⁹⁴ У продовження тлумачення критерію оригінальності в об'єднаних справах *Mio/konektra* Судом ЄС було зазначено, що твори характеризуються тим, що несуть відбиток особистості автора.⁹⁵ Вказане може свідчити про існування вимоги зв'язку між авторською творчістю й остаточним об'єктом, тобто твір розглядається як результат вільних і творчих рішень, прийнятих автором.⁹⁶ Водночас не вимагається, щоб особистісний підхід автора був об'єктивно розпізнаваним у творі.⁹⁷ Спираючись на справу *Painer*, дослідники P. Bernt

⁹¹ Див. Case C-5/08 *Infopaq International* ECLI:EU:C:2009:465 [37].

⁹² Joined Cases C-580/23 and C-795/23 *Mio/konektra* ECLI:EU:C:2025:941 [80].

⁹³ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 70.

⁹⁴ Див. Case C-145/10 *Painer* ECLI:EU:C:2011:798 [89–92].

⁹⁵ Див. Joined Cases C-580/23 and C-795/23 *Mio/konektra* ECLI:EU:C:2025:941 [55, 79, 82].

⁹⁶ Див. Ramalho (n 46) 28–29.

⁹⁷ Див. P. Bernt Hugenholtz and João Pedro Quintais, 'Copyright and Artificial Creation: Does EU Copyright Law Protect AI-Assisted Output?' (2021) 52 ІС 1190, 1198.

Hugenholtz і João Pedro Quintais виокремили такі три етапи, під час яких відбувається прийняття зазначених рішень: задум, виконання та редагування (англ. *conception, execution and redaction*).⁹⁸

Зі справи *Football Association Premier League and Others* випливає, що фактором, який уможлиблює прийняття автором вільних і творчих рішень при створенні об'єкта, є наявність простору для творчої свободи (англ. *room for creative freedom*).⁹⁹ Іноді ж можуть існувати зовнішні обмеження прояву творчості. Під останніми розуміються такі фактори: регламентованість правилами (*Football Association Premier League and Others*),¹⁰⁰ а також технічні (*Bezpečnostní softwarová asociace*),¹⁰¹ функціональні (*Brompton Bicycle*)¹⁰² чи інформаційні (*Funke Medien NRW*)¹⁰³ обмеження.¹⁰⁴ Відповідно, при аналізі об'єкта на його відповідність критерію оригінальності потрібно не тільки брати до уваги те, що є оригінальним, але й також визначати й виключати те, що не є оригінальним.¹⁰⁵ З огляду на це, доведення наявності творчої свободи часто відбувається від зворотного, тобто через доведення відсутності факторів, що обмежують прийняття автором рішень.¹⁰⁶

Як можна помітити з наведеного, при оцінці об'єкта на відповідність критерію оригінальності головну роль відіграє творчість особи, яка його створила. Лише економічного внеску (у вигляді праці та вмінь)¹⁰⁷ (англ. *labour*

⁹⁸ *ibid* 1201-02.

⁹⁹ Див. Case C-403/08 *Football Association Premier League and Others* ECLI:EU:C:2011:631 [98].

¹⁰⁰ *ibid*.

¹⁰¹ Див. Case C-393/09 *Bezpečnostní softwarová asociace* ECLI:EU:C:2010:816 [49–50].

¹⁰² Див. Case C-833/18 *Brompton Bicycle* ECLI:EU:C:2020:461 [26].

¹⁰³ Див. Case C-469/17 *Funke Medien NRW* ECLI:EU:C:2019:623 [24].

¹⁰⁴ Hugenholtz and Quintais (n 97) 1198.

¹⁰⁵ Див. Daniel Inguanez, 'A Refined Approach to Originality in EU Copyright Law in Light of the ECJ's Recent Copyright/Design Cumulation Case Law' (2020) 51 IIC 797, 818.

¹⁰⁶ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, 'Study on Copyright and New Technologies: Copyright Data Management and Artificial Intelligence' (European Commission 2022) 155.

¹⁰⁷ Див. Case C-604/10 *Football Dataco and Others* ECLI:EU:C:2012:115 [42].

and skill) або інтелектуальних зусиль і вмінь¹⁰⁸ (англ. *intellectual effort and skill*)) недостатньо.¹⁰⁹ Водночас що не передбачається критерієм оригінальності, так це вимога художньої цінності чи естетичної якості об'єкта. Навпаки, авторське право наголошує на незалежності оригінальності від цих категорій. Зокрема, у справі *Cofemel* Суд ЄС дійшов такого висновку: той факт, що об'єкт може викликати естетичний ефект, сам по собі не дає можливості визначити, чи такий об'єкт є «інтелектуальним творінням, що відображає свободу вибору й особистість його автора і, відтак, відповідає вимозі оригінальності».¹¹⁰ За таких обставин охорону можуть отримати як об'єкти високого мистецтва, так і більш прозаїчні об'єкти.¹¹¹

Загалом вважається, що гармонізований Судом ЄС стандарт «власного інтелектуального творіння автора» є результатом компромісу між баченнями критерію оригінальності у системах *copyright* і *droit d'auteur*.¹¹² З цього випливають такі висновки. По-перше, такий стандарт може характеризуватися як нова варіація критерію оригінальності, що не належить повністю ні до жодного зі згаданих бачень.¹¹³ По-друге, досягнення вказаного еквілібріуму між критеріями оригінальності різного «ґатунку» може слугувати свідченням того, що винайдений стандарт вимагає більше ніж «праця, вміння та судження», але відводить меншу¹¹⁴ роль особистості

¹⁰⁸ Див. Case C-469/17 *Funke Medien NRW* ECLI:EU:C:2019:623 [23].

¹⁰⁹ Див. Hugenholtz and Quintais (n 97) 1197.

¹¹⁰ Case C-683/17 *Cofemel* ECLI:EU:C:2019:721 [54].

¹¹¹ Див. Hugenholtz and Quintais (n 97) 1197.

¹¹² Див. Benjamin Sobel, 'A Taxonomy of Training Data: Disentangling the Mismatched Rights, Remedies, and Rationales for Restricting Machine Learning' in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021) 226.

¹¹³ Див. Rahmatian (n 27) 12, 22.

¹¹⁴ Ніж національне авторське право держав із найбільш особистісно-орієнтованим підходом до критерію оригінальності.

автора,¹¹⁵ що позначається на стандарті оригінальності в національному авторському праві держав-членів ЄС.¹¹⁶

Не применшуючи значущість горизонтальної гармонізації критерію оригінальності для забезпечення визначеності та ясності, слід також визнати існування відмінностей у підходах держав-членів ЄС до цієї умови. Загалом це зумовлено тим, що наповнення критерію оригінальності змістом відбувається у національних судах,¹¹⁷ тлумачення яких можуть різнитися. Не вдаючись до детального огляду критерію оригінальності у національному авторському праві держав-членів ЄС, це дослідження обмежить наведенням прикладів підходів деяких держав до цієї умови охороноздатності.

До держав з «вимогливим» стандартом оригінальності традиційно зараховують Францію та Німеччину з огляду на те, яке значення відводиться ними особистості автора. У Франції об'єкт вважається оригінальним, якщо він є «відбитком особистості автора» (фр. *l'empreinte de la personnalité de l'auteur*).¹¹⁸ У Німеччині безпосередньо в законодавстві (§ 2 Закону про авторське право і суміжні права) вказується, що тільки «особисті інтелектуальні творіння» (нім. *persönliche geistige Schöpfungen*) є творами у значенні відповідного Закону.¹¹⁹ В Іспанії підхід до тлумачення критерію

¹¹⁵ Див. Rahmatian (n 27) 21–22.

¹¹⁶ Див. Sobel (n 112) 226. Зазначається, що гармонізація критерію оригінальності у праві ЄС спричинила зниження порога оригінальності в державах із найбільш «вимогливим» стандартом. Див. також Rahmatian (n 27) 31. Розглядаючи критерій оригінальності у Великій Британії на момент її членства в ЄС, дослідник пише про незначне підвищення порога оригінальності.

¹¹⁷ Див. Antikainen (n 11) 257.

¹¹⁸ Див., наприклад, Kevin Bercimuelle-Chamot, 'Cropping Photograph and Omitting Author's Name May Infringe Moral Rights' (*The IPKat*, 30 June 2024) <<https://ipkitten.blogspot.com/2024/06/cropping-photograph-and-omitting.html>> accessed 4 July 2024; Philippe Bessis, 'La Question Complexe de l'Empreinte de La Personnalité de L'auteur: Comment Échapper à l'Arbitraire?' (*Village de la Justice*, 25 October 2021) <<https://www.village-justice.com/articles/question-complexe-empreinte-personnalite-auteur-comment-echapper-arbitraire,40545.html>> accessed 3 May 2024; Christophe Geiger, 'Elaborating a Human Rights-Friendly Copyright Framework for Generative AI' (2024) 55 IIC 1129, 1137.

¹¹⁹ Див. Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte. Див. також Kamila Kempfert and Wolfgang Reißmann, 'Transformative Works and German Copyright Law as Matters of Boundary Work' (2017) 2 Media in Action. Interdisciplinary Journal on Cooperative Media 65, 68. У статті вказується на те, що за німецьким авторським правом для встановлення оригінальності твору важливо, щоб такий твір демонстрував риси

оригінальності видається таким, що зазнав змін в останні роки. Йдеться про зміщення фокусу з автора в бік самого твору та вибір на користь об'єктивного стандарту оригінальності.¹²⁰ Навіть такий стислий огляд дає зрозуміти, що за дослідження критерію оригінальності в національному авторському праві держав-членів ЄС можна виявити численні відмінності у підходах. Однак, як вказує О. Павлюк, попри такі відмінності, загальна концептуальна основа є спільною для держав-членів ЄС – за створенням творів стоїть «людина з її індивідуальним творчим підходом».¹²¹

Щодо висоти порога оригінальності у праві ЄС, то у цьому питанні можна знайти джерела, які вбачають за стандартом ЄС встановлення низького порога.¹²² На це може бути декілька пояснень. По-перше, в цілому критерій оригінальності (за будь-якої висоти порога) не сприймається як умова, яку дуже важко задовольнити. По-друге, як вказувалося раніше, стандарт ЄС розглядається як компроміс між різними баченнями, що у порівнянні з державами з високим порогом оригінальності означає зниження порога. Однак навряд чи стандарт оригінальності ЄС можна виставити в один ряд із доктринами «у поті чола» та «праці, вмінь і суджень». При зіставленні можна пересвідчитися у тому, що стандарт ЄС з його фокусом на творчості встановлює вищий поріг оригінальності.¹²³

КНР

Вважається, що національне авторське право Китайської Народної Республіки¹²⁴ (надалі – КНР) не належить повністю ні до держав системи

особистості або індивідуальності автора. В автора має бути простір для творчого вибору між різними альтернативними варіантами. Див. також Leistner and Jussen (n 31) 8.

¹²⁰ Див. Fernández Carballo-Calero (n 4) 73–74, 109.

¹²¹ Ольга Павлюк, 'Критерії охороноздатності об'єктів авторського права, створених із використанням технологій штучного інтелекту: міжнародно-правовий досвід' (2021) 6 Підприємництво, господарство і право 59, 61.

¹²² Див., наприклад, International Trademark Association, Copyright Policy of INTA Subcommittee of the Copyright Committee (n 45) 10.

¹²³ Див. Leistner and Jussen (n 31) 28.

¹²⁴ Авторка цього дослідження має зробити застереження, що через неволодіння китайською мовою вона намагалася використовувати надійні англомовні джерела.

copyright, ні до держав системи *droit d'auteur*, оскільки містить характеристики обох систем.¹²⁵ З огляду на це, дослідження умови оригінальності в авторському праві держави, що має риси обох систем, становить особливий інтерес. Подальший огляд критерію оригінальності в авторському праві КНР відбуватиметься через протиставлення періодів до та після реформи 2020 року.¹²⁶

Правову основу авторського права КНР складають закони та положення (англ. *regulations*). Останні посідають нижче місце в ієрархії джерел ніж закони.¹²⁷ В одному з таких положень, а саме у Положенні про застосування Закону КНР про авторське право (англ. *Regulations for the Implementation of the Copyright Law of the People's Republic of China*), у 2002 році було закріплено умову оригінальності.¹²⁸ Надалі до Положення вносилися зміни, але це не позначилося на згаданій умові.¹²⁹ Йдеться про ст. 2 Положення, у якій надається дефініція творів у розумінні Закону КНР про авторське право. Стаття визначає твори як інтелектуальні результати в галузі літератури, мистецтва та науки, які є оригінальними та можуть бути відтворені у матеріальній формі.¹³⁰ У Законі КНР про авторське право (англ. *Copyright Law of the People's Republic of China*) відповідна загальна умова

¹²⁵ Див. He (n 34) 226; Tianwa Yang, 'The Expansion of the Scope of Copyrightable Objects in the Chinese Copyright Law Amendment 2020: A Radical Way Forward?' (2023) 45 EIPR 595, 597.

¹²⁶ 11 листопада 2020 року були внесені зміни в Закон КНР про авторське право, які набрали чинності 1 червня 2021 року. Див. 'China: Decision of November 11, 2020, of the Standing Committee of the National People's Congress on Amending the Copyright Law of the People's Republic of China' (*WIPO*, 1 June 2021) <https://www.wipo.int/news/en/wipolex/2021/article_0009.html> accessed 3 May 2024. Метою змін було осучаснення авторського права КНР з урахуванням світових бізнес-тенденцій та викликів епохи Інтернету. Див. Yang (n 125) 595; Lian Yunze and Xiangjing Luo, 'China Adapts Copyright Law to Reflect Global Business Trends' (*ManagingIP*, 14 April 2021) <<https://www.managingip.com/article/2a5cyvdl53v4r4cjsxboxs/china-adapts-copyright-law-to-reflect-global-business-trends>> accessed 3 May 2024.

¹²⁷ Див. Yang (n 125) 597.

¹²⁸ Див. Regulations for the Implementation of the Copyright Law of the People's Republic of China (promulgated by Decree No. 359 of August 2, 2002, of the State Council of the People's Republic of China).

¹²⁹ Див. Regulations for the Implementation of the Copyright Law of the People's Republic of China (as amended up to the Decision of January 30, 2013, of the State Council on Amending the Regulations for the Implementation of the Copyright Law of the People's Republic of China).

¹³⁰ *ibid.*

напрямку тривалий час не зазначалася.¹³¹ Ситуація стала іншою з реформою 2020 року, за результатами якої визначення поняття творів було змінено. Фактично, Закон «увібрав» дефініцію Положення з деякими змінами.¹³² У ст. 3 Закону твори визначаються як інтелектуальні результати в галузі літератури, мистецтва і науки, які є оригінальними і можуть бути виражені у певній формі. Далі у Законі наводиться перелік творів.¹³³ Отже, в результаті реформи 2020 року умова оригінальності безпосередньо була передбачена у Законі.

Зважаючи на те, що наповнення критерію оригінальності змістом значним чином відбувається у судах, досягнути вплив реформи на цю умову, напевно, можна буде лише згодом.¹³⁴ Зараз же для цього дослідження корисним буде розглянути, які висновки та підходи щодо критерію оригінальності з'явилися на шляху його розвитку.

Пряме закріплення умови оригінальності у ст. 2 Положення про застосування Закону КНР про авторське право може розглядатися як значний крок у забезпеченні правової ясності. Водночас також потрібно визнати, що

¹³¹ У редакції Закону КНР про авторське право 2010 року (що передувала редакції 2020 року) у визначенні творів (ст. 3) умова оригінальності не зазначається. Див. Copyright Law of the People's Republic of China (2010 Amendment).

¹³² Зміни стосувалися вимоги щодо форми творів. Якщо за Положенням вимогою є відтворення у матеріальній формі, то в Законі редакції 2020 року йдеться про вираження у певній формі. Відповідно, до реформи 2020 року існувала думка, що авторське право КНР імпліцитно висувало вимогу фіксації у матеріальній формі. Формулювання, використане у Законі редакції 2020 року, направлене на більшу гнучкість (щоб усунути можливі перешкоди для охороноздатності об'єктів в іншій формі ніж матеріальній) та адаптацію законодавства до викликів сучасності. Див. Yang (n 125) 603; Jiarong Zhang, '2020 Amendment, the "Full Growth" of the Chinese Copyright Regime?' (2022) 44 EIPR 445, 446.

¹³³ Див. Copyright Law of the People's Republic of China (2020 Amendment). Іншим важливим нововведенням, пов'язаним з реформою 2020 року, стало відкриття переліку творів. У ст. 3 Закону за визначенням творів слідує їх перелік, який завершується пп. 9. До реформи 2020 року згідно з вказаним підпунктом поняття творів охоплювало також інші твори, передбачені законами та положеннями. Однак пошук у китайських законах та положеннях не дозволяв виявити інші категорії творів. Отже, фактично охорона поширювалася тільки на твори, що були передбачені у перших вісьмох підпунктах. Це спричинило появу суперечливої судової практики, яка розділилася на такі два підходи: 1) надання авторсько-правової охорони об'єктам, що відповідають умовам охороноздатності, навіть за відсутності таких об'єктів у переліку творів Закону; 2) розгляд зазначених об'єктів через одну з категорій, передбачених у перших восьми підпунктах Закону. За результатами реформи 2020 року пп. 9 ст. 3 Закону передбачає інші інтелектуальні досягнення, що відповідають характеристикам творів. Попереднє обмеження було усунуто. Див. Yang (n 125) 600-03; Zhang (n 132) 445.

¹³⁴ Наразі припущення можуть бути різними. Одним із них є побоювання, що зміни, які відбулися внаслідок реформи 2020 року, у поєднанні з існуючим тлумаченням критерію оригінальності можуть призвести до надмірно широкого розповсюдження авторсько-правової охорони. Див. Yang (n 125) 604.

це не запобігло появі непослідовної судової практики. Вирішуючи спори, суди по-різному підходили до тлумачення критерію оригінальності. Загалом дослідження цього критерію в авторському праві КНР свідчить про тлумачення умови оригінальності через творчість. Наприклад, у 2002 році у ст. 15 Роз'яснення Верховного народного суду КНР щодо деяких питань застосування законодавства при правильному розгляді цивільних спорів з авторського права (англ. *The Interpretation of the Supreme People's Court Concerning Several Issues on Application of Law in Hearing Correctly the Civil Copyright*) зазначалося, що у випадку творів, створених на одну і ту ж тему різними авторами, обидва твори отримують охорону авторського права за таких умов: 1) такі твори створювалися авторами незалежно один від одного; 2) такі твори є творчими.¹³⁵ Відтак, подібно до рішення Верховного суду США по справі *Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., Inc.*, судова практика КНР визначила, що у встановленні охороноздатності об'єкта за авторським правом значення має творчість. Навіть за відповідності об'єкта іншим критеріям, він не отримає охорону за відсутності творчості.¹³⁶ З усього викладеного впливають такі складові критерію оригінальності в авторському праві КНР: 1) незалежність створення; 2) певний рівень творчості.¹³⁷

Однак судова практика КНР не характеризується консенсусом щодо «рівня» такої творчості.¹³⁸ У доктрині можна побачити розгляд китайського стандарту оригінальності як «у поті чола плюс».¹³⁹ Цей опис може впливати з такого. З одного боку, вважається, що китайський стандарт оригінальності є

¹³⁵ Див. Interpretation of the Supreme People's Court on the Application of Laws in the Trial of Civil Disputes of Copyright (Interpretation No. 31 of 2002).

¹³⁶ Див. Stephen McIntyre, 'Trying to Agree on Three Articles of Law: The Idea/Expression Dichotomy in Chinese Copyright Law' (2010) 1 *Cybaris* 62, 83, 93.

¹³⁷ Див. Yanmin Quan and Xiaohao Zhang, 'Chinese High People's Court Ruling Sheds Light on the Protection of Non-Conventional Works' (2022) 17 *JIPLP* 3, 3.

¹³⁸ Див. McIntyre (n 136) 94–95.

¹³⁹ Див. He (n 34) 223.

більш близьким (але водночас не настільки вимогливим) до стандарту оригінальності держав, що належать до системи *droit d'auteur*.¹⁴⁰ З іншого боку, у судовій практиці КНР можна також знайти міркування у дусі доктрини «у поті чола»¹⁴¹ і зведення порога оригінальності до низького рівня.¹⁴² До того ж в ході розвитку судова практика КНР зумовила появу відмінних порогів оригінальності для різних категорій творів. Винайдене правило полягає у такому: об'єкти, для яких доступна охорона альтернативних режимів, повинні відповідати порівняно високому порогу оригінальності; інші об'єкти відповідають критерію оригінальності за наявності в автора мінімальної свободи для індивідуального самовираження з огляду на відбір, упорядкування тощо. Однак це правило почало братися під сумнів судовою практикою.¹⁴³

Зміни, внесені до Закону КНР про авторське право за результатами реформи 2020 року, зокрема, зміна вимоги щодо форми творів і відкриття переліку творів, можуть свідчити про лібералізацію підходу з надання охорони авторського права. Водночас умова оригінальності (з її прямим закріпленням у Законі щодо всіх категорій творів) направлена на забезпечення балансу та є одним із запобіжників надмірного розповсюдження охорони. Роль такого запобіжника полягає у попередженні отримання охорони тими об'єктами, створення яких не вимагало творчості. З урахуванням цього важливе значення має тлумачення такої вимоги творчості. Питання, яким чином реформа 2020 року вплине на тлумачення критерію оригінальності (і чи вплине взагалі) залишається відкритим і багато в чому залежить від судової практики.

¹⁴⁰ *ibid.* Див. також McIntyre (n 136) 94–95. В останньому джерелі наводяться приклади із судової практики, що демонструють тяжіння до підвищення порога оригінальності.

¹⁴¹ Див. McIntyre (n 136) 92–95.

¹⁴² Див. He (n 34) 223.

¹⁴³ Див. Peter Ganea, 'Copyright' in Christopher Heath (ed), *Intellectual Property Law in China* (2nd edn, Wolters Kluwer 2021) 314.

У контексті цього дослідження цікавим є те, що у КНР вже поставало питання об'єктів, створених на основі ШІ, та їх оригінальності. Зокрема, йдеться про *Feilin v. Baidu* та *Tencent Shenzhen v. Shanghai Yingxin*. Ці справи привертають особливу увагу тим, що суди дійшли у них подібних результатів, але різними шляхами та з відмінними підходами щодо критерію оригінальності. У справі *Tencent Shenzhen v. Shanghai Yingxin* суд вказав на зумовленість оригінальності людським авторством. Натомість у справі *Feilin v. Baidu* суд розглядав оригінальність та авторство як окремі категорії. Відповідно постало питання з приводу того, який стандарт оригінальності був застосований судами у цих справах. Існує думка, за якою в обох судових спорах був застосований суб'єктивний стандарт. Так, дійсно, у *Feilin v. Baidu* оригінальність та авторство були відокремлені одне від одного. Проте той факт, що суд все одно перейшов до розгляду авторства та підтвердив вимогу людського авторства, а також проаналізував процес створення об'єктів, може слугувати на підтримку суб'єктивного стандарту. Інший погляд полягає у тому, що у справах були застосовані різні стандарти оригінальності: об'єктивний – у *Feilin v. Baidu* та суб'єктивний – у *Tencent Shenzhen v. Shanghai Yingxin*.¹⁴⁴

Найбільш «свіжими» у питанні охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, є справи *Lee v. Liu* та *Butterfly Art Chair*. У *Lee v. Liu*, проаналізувавши процес генерування (від концептуалізації до остаточного відбору), суд у своєму рішенні підтвердив, що об'єкт, створений на основі ШІ, у цій справі відповідає критеріям охорони авторського права, зокрема вимогам інтелектуального досягнення й оригінальності. Цікаво, що суд дійшов такого висновку, врахувавши промпти позивача для генерування об'єкта, упорядкування таких промптів, обрання параметрів для генерування тощо.¹⁴⁵ Відповідно було визнано, що об'єкти, створені на основі ШІ шляхом

¹⁴⁴ Див. Ju Yoen Lee, 'Artificial Intelligence Cases in China: Feilin v. Baidu and Tencent Shenzhen v. Shanghai Yingxin' (2021) 1 *China & WTO Review* 211, 217–18.

¹⁴⁵ Див. [2024] GRUR International 360 – *Lee v Liu*. Щодо критики цього рішення, див. Tianxiang He, 'AI Originality Revisited: Can We Prompt Copyright over AI-Generated Pictures?' (2024) 73 GRUR International 299;

ітеративних, складних і детальних промптів, можуть отримати охорону авторського права, та продемонстровано широкий (і не надто вимогливий) підхід до умови оригінальності. Розвитком та уточненням підходу щодо охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, стала справа *Butterfly Art Chair*. У ній суд визнав, що користувачі систем ШІ для генерування зображень на основі тексту не визначають остаточне вираження, коли генерування відбувається лише внаслідок «одного раунду» простих промптів і параметрів. Судом було вказано, що охороноздатність за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, може бути встановлена у такі способи: 1) надання оригінальних записів щодо процесу створення об'єкта й оцінка об'єкта на відповідність критерію оригінальності; або 2) відтворення процесу створення об'єкта, що демонструє ідентичність результату.¹⁴⁶

Україна

У законодавстві України оригінальність раніше не була прямо зазначена як загальна умова охороноздатності творів. До 2023 року ця умова згадувалася щодо певних категорій об'єктів у ст. 9 та п. е) ч. 1 ст. 10 Закону України «Про авторське право і суміжні права».¹⁴⁷ Незважаючи на це, вважалось, що умова оригінальності застосовується до всіх творів¹⁴⁸ та належить до основних умов авторсько-правової охорони.¹⁴⁹ Це впливало з

Qian Wang, 'Creation Is Not Like a Box of Chocolates: Why Is the First Judgment Recognizing Copyrightability of AI-Generated Content Wrong?' (2024) 73 GRUR International 772.

¹⁴⁶ Див. [2025] GRUR International 772 – *Butterfly Art Chair* with case note by Tianxiang He.

¹⁴⁷ Див. Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 1994, 3792-ХІІ.

¹⁴⁸ Див. Любов Майданик, 'Поняття оригінальності твору в авторському праві: досвід ЄС, України та інших зарубіжних країн' (2018) 10 Підприємництво, господарство і право 32, 32. Див. також Ольга Кулініч та Дмитро Кондик, 'Стандарт оригінальності в авторському праві ЄС та України: порівняльний аспект' (2024) 127 Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки 34, 35.

¹⁴⁹ Див. Максим Мельников, 'Визначення поняття "твір" з позиції авторського права' (2006) 6 Теорія і практика інтелектуальної власності 9, 11; Вікторія Негрескул, 'Загальні питання авторського права і суміжних прав' (2003) 2 Інтелектуальна власність 15, 16; Олена Орлюк та Олександр Святоцький (ред), *Право інтелектуальної власності: академічний курс* (Ін Юре 2007) 120; Оксана Підпригора та Опанас Підпригора, *Право інтелектуальної власності України: навчальний посібник* (Юрінком Інтер 1998) 31; Анна Штефан, *Авторське право і суміжні права: особливості правової охорони, здійснення та захисту* (Інтерсервіс 2017) 11–12; Олена Штефан, 'Поняття об'єкту авторського права та критеріїв його охороноздатності' (2006) 6 Теорія і практика інтелектуальної власності 3, 4.

самого визначення автора (ст. 1), за яким твір мав бути створений творчою працею.¹⁵⁰

Цікавим є співвідношення понять «оригінальність» і «творча праця». Іларіон Томаров зауважує, що в нечисленній судовій практиці ці поняття часто ототожнювалися, хоча насправді, на його думку, їх зміст відрізняється. Він вважає, що за критерієм творчої праці оцінюється процес створення твору. Іларіон Томаров бере під сумнів релевантність процесу для встановлення відповідності об'єкта критерію оригінальності, оскільки вважає оригінальність рисою результату – твору.¹⁵¹ Дискусія з цієї проблематики побічно відсилає нас до питання стандарту, який застосовується державою: суб'єктивний чи об'єктивний. Анна Штефан, розглядаючи питання творчості в авторському праві, дійшла висновку, що творчість – це поєднання процесу та результату, але вона теж дотримується думки, що основна увага має приділятися результату.¹⁵² Такої ж позиції, що важливий не стільки творчий характер діяльності, скільки сам результат, дотримуються Максим Гура, Максим Мельников та Ольга Улітіна. Проте вони також додають, що саме творча діяльність зумовлює появу творчого результату.¹⁵³

Судова практика в Україні з тлумачення критерію оригінальності не є широкою. На це можуть бути такі причини. По-перше, зазвичай при виникненні питань, пов'язаних зі з'ясуванням, чи було створено об'єкт творчою працею, суди посилялися на відсутність спеціальних знань для встановлення цієї обставини (нині п. 1) ч. 1 ст. 103 Цивільного

¹⁵⁰ Див. Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 1994, 3792-ХІІ.

¹⁵¹ Див. Іларіон Томаров, 'Презумпція оригінальності твору: потрібна чи ні?' (*LegalShift*, 22 березня 2019) <<http://www.legalshift.com.ua/?p=1332>> дата звернення 3 травня 2024.

¹⁵² Див. Shtefan, 'Creativity and Artificial Intelligence: A View from the Perspective of Copyright' (n 10) 721; Анна Штефан, 'Феномен творчої діяльності в авторському праві' (2018) 4 Теорія і практика інтелектуальної власності 5, 9.

¹⁵³ Див. Максим Гура, 'Особливості поняття "об'єкт авторського права" та його ознак у законодавстві зарубіжних країн (порівняльно-правовий аспект)' (2003) 3 Інтелектуальна власність 7, 9–10; Максим Мельников, 'Визначення оригінальності в авторському праві' (2005) 2 Інтелектуальний капітал 59, 59–60; Улітіна (n 4) 28. Див. також Ольга Улітіна та Євгенія Якуша, 'Твори образотворчого мистецтва за законодавством України, США та ЄС' (2022) 4 Теорія і практика інтелектуальної власності 30, 31.

процесуального кодексу України¹⁵⁴ та п. 1) ч. 1 ст. 99 Господарського процесуального кодексу України)¹⁵⁵ та спиралися на висновки експертних досліджень і судових експертиз у сфері інтелектуальної власності.¹⁵⁶ Зокрема, орієнтовний перелік¹⁵⁷ вирішуваних питань експертизи об'єктів інтелектуальної власності містить таке питання: «Чи є об'єкт дослідження (назва) (або його частина, яка може використовуватися самостійно) результатом творчої праці згідно з відомостями, зазначеними в матеріалах справи?»¹⁵⁸ За таких обставин, коли суди «делегували» експертам питання дослідження об'єкта на предмет його відповідності умові оригінальності, роль суду полягала не у тлумаченні цієї вимоги й оцінці того, чи відповідає їй твір, а радше в оцінці висновків експертів як доказу у справі. Все це ускладнювало можливість відстеження позиції судів із цього питання та робило тлумачення критерію оригінальності залежним від конкретного випадку та навіть від експерта.¹⁵⁹

По-друге, у п. 25 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 17.10.2012 № 12 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності»¹⁶⁰ було зазначено, що «у вирішенні питань про те, чи є конкретний результат об'єктом авторського права, суду слід враховувати, що» «таким є лише той результат, який

¹⁵⁴ Див. Цивільний процесуальний кодекс України 2004, 1618-IV.

¹⁵⁵ Див. Господарський процесуальний кодекс України 1992, 1798-XII.

¹⁵⁶ Див. Майданик (п 148) 33.

¹⁵⁷ Згідно з абз. 4 п. 3.3. Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень орієнтовний перелік використовується з метою визначення питань, які будуть поставлені при проведенні експертизи. Див. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень 1998, з0705-98.

¹⁵⁸ Див. Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень 1998, з0705-98.

¹⁵⁹ Див. Kateryna Militsyna, 'Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path' in Heiko Richter (ed), *Competition and Intellectual Property Law in Ukraine* (Springer 2023) 568.

¹⁶⁰ Постанова ототожнює категорії «результат творчої діяльності автора» й «оригінальність». Див. Константин Зеров, 'Понятие, признаки и форма произведений, размещенных в сети Интернет' (2015) 6 *Jurnalul Juridic National: Teorie si Practică* 132, 133.

створено творчою працею», та, «доки не доведено інше, результат інтелектуальної діяльності вважається створеним творчою працею». ¹⁶¹ В останній частині ідентичний висновок був викладений в абз. 1 п. 18 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 04.06.2010 № 5 «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав». ¹⁶² Результатом такої судової практики стала поява в Україні презумпції оригінальності або творчості, ¹⁶³ відповідно до якої тягар доказування у спорі покладається на особу, яка бажає оскаржити відповідність об'єкта критерію оригінальності та його охороноздатність за авторським правом. ¹⁶⁴

Із наведеного можемо зробити такі висновки: 1) незважаючи на те, що умова оригінальності прямо не була зазначена у законодавстві України, така умова все ж таки висувалася до об'єктів для набуття ними охорони авторського права; 2) при вирішенні, чи відповідає об'єкт умові оригінальності, суди зазвичай спиралися на висновки судових експертиз та експертних досліджень; 3) за дії презумпції оригінальності при виникненні судового спору тягар доказування зміщувався на особу, яка вважала, що об'єкт не відповідав цій умові.

У поєднанні презумпція оригінальності та тенденція до віднесення питання встановлення відповідності об'єкта критерію оригінальності на експертизу робили судовий процес ще більш тривалим, дорогим і, відповідно, фактично недоступним для тих, хто міг мати претензії. Як

¹⁶¹ Див. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України 'Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності' 2012, v0012600-12.

¹⁶² Див. Постанова Пленуму Верховного Суду України 'Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав' 2010, v0005700-10.

¹⁶³ Див. Майданик (n 148) 33; Юрій Ходико, 'Критерій творчості (оригінальності) як умова охороноздатності об'єкта авторського права' (2021) 153 Проблеми законності 27, 29–30. Див. також Кулініч (n 4) 442.

¹⁶⁴ Див. Катерина Міліцина, 'Еволюція критерію оригінальності в авторському праві України' (2022) 96 Актуальні проблеми держави і права 56, 58. Див. також Юрій Рябченко, 'Оригінальність твору: законодавчі новації та перспективи їх реалізації' (2023) 1–2 Теорія і практика інтелектуальної власності 25, 25, 29.

наслідок, багато спорів так і не доходили до суду.¹⁶⁵ З огляду на це, хоча стандарт «творчої праці» з його імпліцитним акцентом на процес можна розглядати як спробу встановити вищий поріг оригінальності, презумпція оригінальності значною мірою нівелювала це, що робило поріг оригінальності фактично дуже низьким.¹⁶⁶ Лише ті спори, які потрапляли до суду, мали шанс на застосування вищого порога. Останнє також залежало від судової експертизи або експертного дослідження. Всі ці фактори, також у поєднанні з презумпцією авторства та процедурою реєстрації авторських прав в Україні, яка передбачає лише розгляд заявки за формальними критеріями, сприяли зловживанням¹⁶⁷ у сфері авторських прав.¹⁶⁸

У 2022 році було прийнято новий Закон України «Про авторське право і суміжні права» (надалі – Закон України «Про АПіСП»), який набрав чинності 01.01.2023 року. Незважаючи на попередню критику,¹⁶⁹ вимога оригінальності була напряму закріплена у законодавстві. Навіть більше, Законом було встановлено визначення цієї умови (ст. 1). Для того, аби твір вважався оригінальним, він має бути результатом власної інтелектуальної творчої діяльності автора та відображати творчі рішення, прийняті автором під час його створення.¹⁷⁰ З цього формулювання видно, що законодавець орієнтувався на стандарт оригінальності, який був гармонізований практикою Суду ЄС, та, ймовірно, мав на меті передбачити вищий поріг

¹⁶⁵ Див. Militsyna, ‘Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine’s Place on the Global Search Path’ (n 159) 567.

¹⁶⁶ Див. Томаров (n 151).

¹⁶⁷ Див. Anna Shtefan, ‘Copyright and Its Exceptions and Limitations in Ukraine’ in Heiko Richter (ed), *Competition and Intellectual Property Law in Ukraine* (Springer 2023) 513; Олександра Яворська, ‘Презумпція творчого характеру праці, результатом якої є об’єкт інтелектуального права: теорія та практика застосування’ (2017) 23 Часопис цивілістики 78, 79; Олександра Яворська, ‘Теорія та практика застосування презумпції творчого характеру праці, результатом якої є об’єкт інтелектуальної власності’ (2017) 64 Вісник Львівського університету: Серія юридична 175, 176.

¹⁶⁸ Див. Militsyna, ‘Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine’s Place on the Global Search Path’ (n 159) 567.

¹⁶⁹ Див. Сергій Глотов, ‘Щодо недоліків прийнятого за основу проекту Закону України “Про авторське право і суміжні права” № 5552-1’ (Конференція Актуальні проблеми інтелектуального, інформаційного, ІТ та інтернет права, Львів, 29 вересня 2022) 57.

¹⁷⁰ Див. Закон України ‘Про авторське право і суміжні права’ 2023, 2811-IX.

оригінальності. Оскільки «вимальовування» чіткіших контурів вказаного критерію відбувається у судах, досягнути вплив таких змін можна буде з появою судової практики.¹⁷¹

1.1.2. Авторство

Міжнародне авторське право

Як і у випадку критерію оригінальності, міжнародне авторське право не пропонує чіткого поняття авторства.¹⁷² З Бернської конвенції випливає, що вона переслідує мету «охорони прав авторів на їх літературні і художні твори» (ст. 1), а автором є будь-хто, чиє ім'я «позначено на творі звичайним чином» (ст. 15(1)).¹⁷³ Однак саме визначення поняття «автор» у Бернській конвенції (а також в Угоді ТРІПС і Договорі ВОІВ про авторське право) відсутнє.¹⁷⁴ Існує декілька версій пояснення цього. Одна з них полягає у тому, що відсутність визначення зумовлена відмінностями національних підходів до питання авторства.¹⁷⁵ Отже, під час розробки та перегляду Бернської конвенції від відповідного визначення утримувалися навмисно, щоб конвенція могла охопити підходи різних правових систем.¹⁷⁶ Подальші спроби прямо визнати статус автора виключно за людьми або розширити його для юридичних осіб теж не видалися успішними.¹⁷⁷ До того ж у доктрині вказується на те, що історія розробки Бернської конвенції не дозволяє знайти підтвердження визнання делегатами загального правила ототожнення автора

¹⁷¹ Див. Міліцина (n 164).

¹⁷² Див. Ginsburg, 'The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law' (n 30) 1069; Bram Van Wiele, 'The Human-Machine Synergy: Boundaries of Human Authorship in AI-Assisted Creations' (2021) 43 EIPR 164, 168.

¹⁷³ Див. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року).

¹⁷⁴ Див. Antikainen (n 11) 250.

¹⁷⁵ Див. Masouyé and Wallace (n 7) 11.

¹⁷⁶ Див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 359.

¹⁷⁷ *ibid* 362.

з людиною.¹⁷⁸ Все це може спонукати до висновку, що Бернська конвенція зайняла нейтральну позицію щодо можливості нелюдського авторства¹⁷⁹ або навіть допускає авторство юридичних осіб.¹⁸⁰

За іншою версією причина криється у тому, що під час розробки Бернської конвенції між договірними сторонами в цілому не виникало розбіжностей з цього питання. Відповідно, не було необхідності в окремому визначенні поняття «автор».¹⁸¹ Автором вважається особа, яка створила оригінальний твір у галузі літератури, науки або мистецтва.¹⁸² Із наведеного прослідковується взаємопов'язаність умов авторства та оригінальності. Підґрунтям такого зв'язку є те, що джерелом отримання твором охорони авторського права вважається творча іскра людини.¹⁸³ Більш того, саме людині приписується здатність до творчості.¹⁸⁴ На підтримку вищезазначеної тези щодо взаємозв'язку також варто навести висновки Міжнародного бюро Всесвітньої організації інтелектуальної власності (надалі – ВОІВ) для Комітету експертів ВОІВ, висвітлені у статті Daniel J. Gervais, відповідно до яких поняття «твір» та «автор» тісно взаємопов'язані. Контекст, в якому вони використовуються у Бернській конвенції, вказує на те, що творами вважаються ті об'єкти, які є інтелектуальною творчістю, а авторами є ті особи, завдяки інтелектуальній творчій діяльності яких ці твори

¹⁷⁸ *ibid* 373.

¹⁷⁹ Див. Aviv H Gaon, *The Future of Copyright in the Age of Artificial Intelligence* (Edward Elgar 2021) 122.

¹⁸⁰ Див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 363.

¹⁸¹ Див. Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 8; Ricketson and Ginsburg (n 14) 359.

¹⁸² Див. Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 10.

¹⁸³ Див. Guadamuz (n 69) 175.

¹⁸⁴ Див. Paolo Guarda and Laura Trevisanello, 'Robots as Artists, Robots as Inventors: Is the Intellectual Property Rights World Ready?' (2021) 43 EIPR 740, 744.

з'являються.¹⁸⁵ У результаті цього людська творчість, як правило, є умовою охороноздатності за національним авторським правом держав.¹⁸⁶

Якщо говорити більш предметно, то варто навести думку Sam Ricketson, який вважає, що людське авторство є «лейтмотивом»¹⁸⁷ багатьох статей Бернської конвенції. На підтвердження цієї тези Sam Ricketson наводить такі аргументи. По-перше, у ст. 1 Бернської конвенції наголошується на необхідності «охорони прав авторів на їх літературні і художні твори»,¹⁸⁸ що видається свідченням посилення на особисті права, а не корпоративні. По-друге, за ст. 7(1) термін охорони, надаваний конвенцією, «становить увесь час життя автора і п'ятдесят років після його смерті».¹⁸⁹ Якщо б у цьому положенні не йшлося про людину, відповідний відлік неможливо було б здійснити. По-третє, за відсутності розуміння, що автором є людина, надання особистих немайнових прав не мало б сенсу.¹⁹⁰ По-четверте, єдиним винятком,¹⁹¹ за яким Бернська конвенція визнає нелюдське авторство, є кінематографічні твори. Уп'яте, якщо список охоронюваних творів, який існував на початку історії Бернської конвенції, не викликав суперечностей, то розширення цього списку та включення у нього нових категорій під час внесення змін до Бернської конвенції супроводжувалося дискусіями. Зокрема, дебати щодо прийняття або відхилення нових категорій

¹⁸⁵ Див. Gervais, 'Feist Goes Global: A Comparative Analysis of the Notion of Originality in Copyright Law' (n 13) 972.

¹⁸⁶ Див. Fernández Carballo-Calero (n 4) 61.

¹⁸⁷ Див. Ginsburg, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in the Berne Convention' (n 8) 131.

¹⁸⁸ Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року).

¹⁸⁹ *ibid.*

¹⁹⁰ Див. також Elizabeth Adeney, 'Of Moral Rights and Legal Transplants: Connecting Laws, Connecting Cultures' in Graeme W Austin and others (eds), *Across Intellectual Property: Essays in Honour of Sam Ricketson* (CUP 2020) 73. Зазначається, що особисті немайнові права «є глибоко особистими для автора».

¹⁹¹ Щодо контраргументів проти загальної згоди, що такий виняток є єдиним, див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 373.

творів розгорталися навколо питання відповідності умовам (людського) авторства й інтелектуальної творчості.¹⁹²

До цих аргументів можна додати також інші. У конвенціях, які приймалися з метою охоплення інших об'єктів (режимом суміжних прав), йдеться про «виготовлювачів». Останні не розглядаються як автори та не обов'язково мають бути людьми.¹⁹³ Окрім цього, на підтвердження тези, що Бернська конвенція розуміє людину під поняттям «автор», можна навести приклад ст. 3 Бернської конвенції з її зазначенням громадянства та звичайного місця проживання. Такі категорії використовуються саме щодо фізичних осіб.¹⁹⁴

Свідченням того, що автор ототожнюється з людиною, теоретично також може слугувати низка положень міжнародного права прав людини.¹⁹⁵ Загальна декларація прав людини у п. 2 ст. 27 передбачає, що «[к]ожна людина має право на захист її моральних і матеріальних інтересів, що є результатом наукових, літературних або художніх праць, автором яких вона є». ¹⁹⁶ Положення, аналогічне наведеному, міститься у пп. с) п. 1 ст. 15 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права.¹⁹⁷ Потрібно визнати існування дискусії з приводу тлумачення п. 2 ст. 27 Загальної декларації прав людини, а саме щодо того, чи дійсно там йдеться про інтелектуальну власність як право людини, а не про визнання за людиною

¹⁹² Див. Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 11–12.

¹⁹³ Див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 370–71.

¹⁹⁴ Див. Юрій Капіца, 'Тексти, музика, зображення, що створюються штучним інтелектом: до визначення моделі правової охорони' (2021) 36 Інформація і право 45, 46; Vincenzo Iaia, 'To Be, or Not to Be ... Original Under Copyright Law, That Is (One of) the Main Questions Concerning AI-Produced Works' (2022) 71 GRUR International 793, 805.

¹⁹⁵ Окрім окреслених у цій роботі, у доктрині також можуть наводитися інші положення міжнародного права прав людини. Див., наприклад, Geiger (n 118) 1133–37.

¹⁹⁶ Загальна декларація прав людини (Прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року).

¹⁹⁷ Див. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права. Див. також Наталія Мазаракі та Лариса Нескороджена, '“Вічнозелені” фармацевтичні патенти у трикутнику права інтелектуальної власності, конкurentного права та прав людини' (2024) 1 Право ua 246.

тих прав, які вона має в силу гідності людської особистості, а також щодо співвідношення суспільного та приватного блага.¹⁹⁸ Загалом права, які надаються вищезазначеними статтями, вважаються культурними правами. Останні вважаються правами людини. Натомість, права інтелектуальної власності можуть розглядатися як інструмент для реалізації культурних прав.¹⁹⁹ Існує думка, що культура – це те, що відрізняє людину від природи. «Від тварин людина відрізняється тим, що вона має не задовольнятися власними природними інстинктами, а тренувати себе, набувати певні моральні, інтелектуальні та технічні якості, які перетворюють її на культурну істоту».²⁰⁰ Наведена теза може слугувати як пояснення причини, через яку міжнародне право, принаймні натеper, не наділяє вищевказаними правами тварин або нелюдських істот.

Можна помітити, що в контексті ШІ курс на антропоцентризм намагаються зберегти. Одним зі свідчень цього є той факт, що у Рекомендації про етичні аспекти штучного інтелекту, яка була прийнята у 2021 році під егідою Організації Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури (надалі – ЮНЕСКО), однією з цінностей було названо «Повагу, охорону та сприяння правам людини й основним свободам, та людській гідності».²⁰¹ У п. 14 Рекомендації вказується, що «жодна людина або людська спільнота не повинна зазнавати шкоди або підпорядковуватися фізично, економічно, соціально, політично, культурно або ментально на будь-якій фазі життєвого циклу систем ШІ».²⁰²

¹⁹⁸ Див., наприклад, Lea Shaver, 'The Right to Science and Culture' [2010] Wis L Rev 121, 133–34.

¹⁹⁹ Див. Jonathan M Barrett, 'Under the Aspect of Eternity: The Human Right to Enjoy the Arts' (2022) 45 Colum JL & Arts 371, 395–96.

²⁰⁰ Див. UNESCO, 'Cultural Rights as Human Rights' (UNESCO 1970) 15 <<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000001194>>.

²⁰¹ UNESCO, 'Recommendation on the Ethics of Artificial Intelligence' (UNESCO 2021) 6 <<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000380455>>.

²⁰² *ibid.*

Вищеокреслені численні пошуки контурів авторства спричинені вже згаданою відсутністю визначення. Міжнародне авторське право «компенсує» такий стан справ шляхом віднесення визначення авторства значною мірою на розсуд держав, що призводить до значної варіативності підходів у цьому питанні.²⁰³

Навіть за таких обставин, як стверджує Jane C. Ginsburg, судової практики, в якій досліджувалося б питання авторства, доволі мало, ще менше – визначень авторства на законодавчому рівні держав.²⁰⁴ Дослідивши законодавство, судову практику й інші джерела країн загального (США, Велика Британія, Канада й Австралія) та континентального (Франція, Бельгія та Нідерланди) права, вона виокремила шість принципів пошуку автора: 1) авторство надає перевагу розуму, а не м'язам; 2) авторство звеличує розум над машинами; 3) оригінальність – це синонім авторства; 4) автор не обов'язково має бути творчим, якщо він добряче попрацював над створенням твору;²⁰⁵ 5) намір стати автором; 6) якщо гроші все вирішують, можливо, вони ще й пишуть, складають, малюють тощо. Такі принципи не претендують на одночасне застосування. Навіть більше, деякі фактори, що стали підґрунтям для формулювання таких принципів, отримали критику в подальших судовій практиці та доктрині. Для цієї ж роботи важливим є висновок дослідниці, за яким, попри різниці у підходах держав загального та континентального права до визначення авторства, *raison d'être* національного авторського права держав продовжує залишатися людська творчість. За результатами проведеного дослідження Jane C. Ginsburg визначає автора як людину-творця, котрій, незважаючи на обмеження певної задачі, вдається

²⁰³ Див. Ginsburg, 'The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law' (n 30) 1066–69.

²⁰⁴ *ibid* 1066.

²⁰⁵ Цей принцип був сформульований на основі національного авторського права тих держав, де застосовується/застосовувалася доктрина «праці, вмінь і суджень» або їй подібні.

при створенні твору та визначенні, яким буде останній, реалізувати мінімальну особисту автономію.²⁰⁶

США

У § 102 розділу 17 Кодексу США передбачається, що охорона надається оригінальним авторським творам, які зафіксовані у будь-якій матеріальній формі вираження.²⁰⁷ Поняття авторства або хто є автором далі не визначаються. Тим не менш, вважається, що вимога людського авторства існує.²⁰⁸

Дійти цього висновку можна завдяки низці факторів, серед яких такі. По-перше, через положення розділу 17 Кодексу США. На увагу заслуговує дефініція анонімних творів, що міститься у § 101 розділу 17 Кодексу США. Із визначення випливає, що у випадку анонімних творів жодна фізична особа не вказана як автор.²⁰⁹ Інші положення (стосовно строку чинності авторського права, спадкування, згадок громадянства або доміцилію тощо) також підтверджують висновок щодо людського авторства.²¹⁰

По-друге, такий висновок також впливає із судової практики,²¹¹ яка історично тлумачить поняття авторства з посиланням на людський хист або інтелект.²¹² У цьому значенні однією з визначальних справ є *Burrow-Giles Lithographic Company v. Sarony*. Окрім вже зазначеного, у ній суд визначив автора як особу-творця, яка довершує твір, і якій твір завдячує своїм походженням.²¹³ Надзвичайно показовою також стала справа *Naruto v. Slater*,

²⁰⁶ Для детального огляду цих принципів, див. Ginsburg, 'The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law' (n 30) 1071–92.

²⁰⁷ Див. US Copyright Law and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code.

²⁰⁸ Див. Victor M Palace, 'What If Artificial Intelligence Wrote This: Artificial Intelligence and Copyright Law' (2019) 71 Fla L Rev 217, 227.

²⁰⁹ Див. US Copyright Law and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code.

²¹⁰ Див. *Thaler v Perlmutter* (2025) DC Cir 23-5233 10-12.

²¹¹ Див. Ramalho (n 46) 36.

²¹² Див. Annemarie Bridy, 'The Evolution of Authorship: Work Made by Code' (2016) 39 Colum JL & Arts 395, 398.

²¹³ Див. *Burrow-Giles Lithographic Company v Sarony* (1884) 111 US 53 57–58.

спір по якій розгорнувся навколо селфі, що було зроблено макакою Наруто на камеру фотографа David J. Slater. Для цілей цього дослідження важливість цієї справи полягає у тому, що у ній порушувалося питання нелюдського авторства, конкретно у цій справі – можливості авторства тварин. Було підтверджено, що автором може бути виключно людина.²¹⁴ Останнім часом також почала з'являтися судова практика, безпосередньо пов'язана зі ШІ. Зокрема, у справі *Thaler v. Perlmutter*, спір у якій виникнув через відмову Офісу авторського права США зареєструвати об'єкт образотворчого мистецтва за назвою «Нещодавній вхід до раю» (англ. «*A Recent Entrance to Paradise*») (що згідно з поданою заявкою був згенерований ШІ «автономно» без людського втручання), було підтверджено позицію щодо людського авторства.²¹⁵

По-третє, у Компендіумі, положення якого в тому числі натхненні судовою практикою, у п. 306 вказується, що Офіс авторського права США зареєструє оригінальний авторський твір за умови, що такий твір створено людиною. Згідно з п. 313.2 Компендіуму, якщо твір не відповідає такій вимозі, він є неохороноздатним. У цьому ж пункті зазначається, що Офіс авторського права США не реєструватиме об'єкти, створені силами природи, тваринами чи рослинами. Це також стосується об'єктів, що створені машиною або механічним процесом, що функціонують випадковим або автоматичним чином без будь-якого творчого внеску чи втручання людини. У пункті наведені приклади об'єктів, які не відповідають вимозі людського авторства.²¹⁶ До того ж у Посібнику з реєстрації авторського права щодо творів, що містять матеріали, згенеровані штучним інтелектом, також наголошується на наданні охорони авторського права тим об'єктам, які є

²¹⁴ Див. *Naruto v David John Slater et al* (2016) ND Cal 3:2015cv04324; *Naruto v Slater* (2018) 9th Cir 16.

²¹⁵ Див. *Thaler v Perlmutter* (2023) DDC 1:22-cv-01564; *Thaler v Perlmutter* (2025) DC Cir 23-5233 10-12.

²¹⁶ Див. US Copyright Office, 'Compendium of U.S. Copyright Office Practices' (n 44).

результатом людської творчості.²¹⁷ Офіс продовжує дотримуватися такої позиції у другій частині Звіту з авторського права та ШІ, що присвячена питанню охороноздатності, а також розвиває думку, що автор повинен мати достатній контроль над вираженням.²¹⁸

Велика Британія

У Великій Британії на законодавчому рівні не визначено, що автор ототожнюється з людиною. Відповідно до ст. 9(1) Акта про авторське право, промислові зразки та патенти автором твору вважається особа, яка його створила.²¹⁹ За загальним правилом автор є її первинним правовласником (ст. 11 Акта). З обох цих правил є винятки. Положення, за яким первинним правовласником є особа інша ніж автор, можна знайти далі у ст. 11 Акта. Натомість виняток із загального правила щодо визначення автора можна знайти у ст. 9(3) Акта. Ця стаття стосується літературних, драматичних, музичних і художніх творів, згенерованих комп'ютерною програмою (англ. *computer-generated works*). Передбачається, що у випадку таких творів автором є особа, яка вжила заходів, що є необхідними для створення твору.²²⁰ Серед іншого²²¹ таке положення спричинило дискусію щодо можливості отримання статусу автора юридичною особою. У доктрині така можливість припускається.²²² Підґрунтям для таких припущень є в тому числі законодавство (ст. 154(1)(с) Акта про авторське право, промислові зразки та патенти).²²³ Водночас визнається, що для сприяння «корпоративному»

²¹⁷ Див. US Copyright Office, 'Copyright Registration Guidance: Works Containing Material Generated by Artificial Intelligence' (n 49) 4.

²¹⁸ Див. US Copyright Office, 'Copyright and Artificial Intelligence. Part 2: Copyrightability' (n 50).

²¹⁹ Див. Copyright, Designs and Patents Act 1988.

²²⁰ *ibid.*

²²¹ Більш детально режим творів, згенерованих комп'ютерною програмою, розглядатиметься у наступному розділі цього дисертаційного дослідження.

²²² Див. Ginsburg, 'The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law' (n 30) 1070.

²²³ Див. Jani McCutcheon, 'Curing the Authorless Void: Protecting Computer-Generated Works Following IceTV and Phone Directories' (2013) 37 *Melb U L Rev* 46, 53.

авторству необхідним є внесення змін у законодавство.²²⁴ На увагу також заслуговує той факт, що у консультаціях Офісу інтелектуальної власності Великої Британії щодо ШІ також висувалося питання об'єктів, створених на основі ШІ, та ст. 9(3) Акта. У цьому контексті побіжно зазначалося про «призначення» Законом людини автором творів, що регулюються ст. 9(3) Акта про авторське право, промислові зразки та патенти.²²⁵

ЄС

В ЄС відсутня гармонізація²²⁶ наскрізного визначення²²⁷ поняття «автор». Положення щодо авторства передбачені лише в окремих директивах стосовно певних творів. Зокрема, у ст. 2 Директиви 2009/24/ЄС,²²⁸ ст. 4 Директиви 96/9/ЄС²²⁹ та ст. 2 Директиви 2006/115/ЄС.²³⁰ Більш пізнім свідченням на користь людського авторства є пункти 72 та 74 Директиви 2019/790, які стосуються договірної позиції авторів і виконавців.²³¹

У Директиві 2006/115/ЄС (ст. 2) передбачені положення щодо авторства на кінематографічні або аудіовізуальні твори (відповідні положення також містяться у ст. 1 Директиви 93/83/ЄЕС²³² та ст. 2 Директиви

²²⁴ *ibid.*

²²⁵ Див. UK Intellectual Property Office, 'Consultation Outcome. Artificial Intelligence Call for Views: Copyright and Related Rights' (*GOV.UK*, 23 March 2021) <<https://www.gov.uk/government/consultations/artificial-intelligence-and-intellectual-property-call-for-views/artificial-intelligence-call-for-views-copyright-and-related-rights>> accessed 17 January 2023.

²²⁶ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 77.

²²⁷ Див. Anne Lauber-Rönsberg and Sven Hetmank, 'The Concept of Authorship and Inventorship under Pressure: Does Artificial Intelligence Shift Paradigms?' (2019) 14 *JIPLP* 570, 572; Ramalho (n 63) 32–33.

²²⁸ Див. Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs (Codified version) [2009] OJ L111/16.

²²⁹ Див. Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases [1996] OJ L77/20.

²³⁰ Див. Directive 2006/115/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property (codified version) [2006] OJ L376/28.

²³¹ Див. Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC [2019] OJ L130/92.

²³² Див. Council Directive 93/83/EEC of 27 September 1993 on the coordination of certain rules concerning copyright and rights related to copyright applicable to satellite broadcasting and cable retransmission [1993] OJ L248/15.

2006/116/ЄС²³³).²³⁴ Згідно з цими положеннями головний режисер кінематографічного або аудіовізуального твору вважається його автором або одним із авторів. Держави-члени можуть визначити інших співавторів. Відповідно, держави-члени ЄС мають достатньо «простору» для національних підходів у визначенні авторства щодо таких творів.

Директива 96/9/ЄС (ст. 4) та Директива 2009/24/ЄС (ст. 2) визначають, що автором є фізична особа або група фізичних осіб, які створили відповідний об'єкт (базу даних або комп'ютерну програму), або, якщо це допускається законодавством держав-членів, юридична особа, визначена цим законодавством як правовласник.²³⁵ Цікаво, що підготовчі матеріали та проєкти таких директив підтверджують існування згоди щодо того, що ототожнення автора з людиною вважалось загальним правилом, а відхилення від нього просто толерувалося.²³⁶ Із фінального тексту положень видно, що зазначені директиви надають право державам-членам у власному законодавстві відступати від принципу ототожнення автора з людиною щодо цих конкретних об'єктів, передбачивши можливість надання статусу автора юридичним особам.²³⁷

Усунути невизначеність на законодавчому рівні, викликану відсутністю наскрізного визначення поняття «автор», та дійти висновку про те, що у сучасному авторському праві автор продовжує ототожнюватися з людиною, допомагає практика Суду ЄС.²³⁸ Вважається, що свідченням цього є посилення Судом ЄС у своїх рішеннях на особистість і особистісний підхід

²³³ Див. Directive 2006/116/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on the term of protection of copyright and certain related rights (codified version) [2006] OJ L372/12.

²³⁴ Див. Ramalho (n 63) 33.

²³⁵ Див. Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases [1996] OJ L77/20; Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs (Codified version) [2009] OJ L111/16.

²³⁶ Див. Ramalho (n 46) 31.

²³⁷ Див. Hugenholtz and Quintais (n 97) 1207.

²³⁸ *ibid* 1195; Yang Xiao, 'Decoding Authorship: Is There Really No Place for an Algorithmic Author Under Copyright Law?' (2023) 54 *IC* 5, 10–11.

автора.²³⁹ У справі *Brompton Bicycle* вказується, що умові оригінальності відповідають ті об'єкти, що є відбитком особистості автора, вираженням чого є вільні та творчі рішення, які приймаються автором.²⁴⁰ Зі справи *Levola Hengelo* випливає²⁴¹ (і на цьому також було наголошено у справі *Cofemel*),²⁴² що такі авторські рішення «мають бути виражені у достатньо об'єктивний і чітко розпізнаваний спосіб у кінцевому результаті творчого процесу».²⁴³ Про особистісний підхід автора Суд ЄС також наголошував раніше вже у згадуваній у цій роботі справі *Painer*.²⁴⁴ Важливо, що у думці до справи *Painer* Генеральним адвокатом було прямо зазначено, що відповідно до ст. 6 Директиви 93/98/ЄЕС²⁴⁵ та Директиви 2006/116/ЄС²⁴⁶ під охорону авторського права підпадають лише ті об'єкти, які створені людиною.²⁴⁷ Однак рішення Суду ЄС по цій справі таку пряму вказівку на людину-автора не містить. Інші справи Суду ЄС підтверджують висновок щодо людської природи авторства, а також щодо зв'язку авторства з умовою оригінальності.²⁴⁸ До того ж у справі *Luksan* Суд ЄС вказав на прямий зв'язок між ст. 17(2) (яка гарантує охорону інтелектуальної власності) Хартії основоположних прав Європейського Союзу²⁴⁹ й охороною, що надається автору твору.²⁵⁰ Окрім цього, Суд ЄС у своїх рішеннях посилається на особисті немайнові права

²³⁹ Див. Ramalho (n 46) 31–32.

²⁴⁰ Див. Case C-833/18 *Brompton Bicycle* ECLI:EU:C:2020:461 [23].

²⁴¹ Див. Case C-310/17 *Levola Hengelo* ECLI:EU:C:2018:899 [41].

²⁴² Див. Case C-683/17 *Cofemel* ECLI:EU:C:2019:721 [33].

²⁴³ *Leistner and Jussen* (n 31) 9. Оригінальне виділення прибрано.

²⁴⁴ Див. Case C-145/10 *Painer* ECLI:EU:C:2011:798 [92].

²⁴⁵ Council Directive 93/98/EEC of 29 October 1993 harmonizing the term of protection of copyright and certain related rights [1993] OJ L290/9. Вказана Директива більше не діє.

²⁴⁶ Directive 2006/116/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on the term of protection of copyright and certain related rights (codified version) [2006] OJ L372/12.

²⁴⁷ Див. Case C-145/10 *Painer* ECLI:EU:C:2011:239 [121].

²⁴⁸ Див. Ramalho (n 46) 32.

²⁴⁹ Див. Charter of Fundamental Rights of the European Union [2012] OJ C326/391.

²⁵⁰ Див. Case C-277/10 *Luksan* ECLI:EU:C:2012:65 [68–70].

автора, що є додатковим аргументом на користь доведення антропоцентричного підходу до авторства.²⁵¹

На рівні законодавств держав-членів ЄС підходи до закріплення та визначення авторства можуть різнитися. Наприклад, в Іспанії у ч. 1 ст. 5 Зведеного тексту Закону про інтелектуальну власність безпосередньо зазначається, що автором є фізична особа. Варто також вказати на те, що у ч. 2 цієї ж статті йдеться про можливість користування юридичними особами охороною, яка надається авторам, у випадках, прямо передбачених у Законі.²⁵² Натомість у Німеччині § 7 Закону про авторське право визначає автора як творця твору без зазначення, що таким творцем є людина.²⁵³ Однак висновок про ототожнення автора з людиною можна зробити, зокрема, при тлумаченні наведеного положення в контексті § 11 відповідного Закону (надання охорони автору в його інтелектуальному й особистому відношенні до твору).²⁵⁴ З огляду на це, вважається, що авторське право Німеччини засновується на антропоцентричних засадах.²⁵⁵

КНР

У КНР, до реформи 2020 року, за загальним правилом автором вважався громадянин, який створив твір (ст. 11 Закону КНР про авторське право в редакції 2010 року).²⁵⁶ Внаслідок внесених змін вказана стаття стала визначати автора як фізичну особу, яка створила твір.²⁵⁷ Винятком з цього правила є створення твору під керівництвом, на представлення волі та за відповідальністю юридичної особи або неінкорпорованої організації. У цьому випадку автором є така юридична особа або неінкорпорована

²⁵¹ Див. Ramalho (n 46) 32.

²⁵² Див. Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia.

²⁵³ Див. Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte.

²⁵⁴ Див. Guadamuz (n 69) 160–61.

²⁵⁵ Див. Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 573.

²⁵⁶ Див. Copyright Law of the People's Republic of China (2010 Amendment).

²⁵⁷ Див. Copyright Law of the People's Republic of China (2020 Amendment).

організація.²⁵⁸ Із визначення випливає тісний зв'язок поняття авторства з актом створення твору.²⁵⁹

У контексті ШІ вважається, що у вже згаданих у цій роботі справах *Feilin v. Baidu* та *Tencent Shenzhen v. Shanghai Yingxin*, що стосувалися об'єктів, створених на основі ШІ, можна знайти підтвердження антропоцентричного підходу.²⁶⁰ Обидві справи заперечили охорону за авторським правом КНР об'єктів, що створені ШІ без людського (творчого) втручання, і підтвердили можливість отримання охорони об'єктами, що створені з використанням ШІ за достатнього рівня творчого вкладу людини. Водночас в обох справах помітним є підхід судів до широкого тлумачення творчого внеску людини, що збільшує шанси на отримання охорони об'єктами, створеними на основі ШІ.²⁶¹ На підтвердження цієї тези може слугувати подальша справа *Lee v. Liu*, де суд продемонстрував готовність шукати і знаходити прояви творчості людини-автора під час генерування об'єктів за використання генеративного ШІ.²⁶² У справі *Butterfly Art Chair* суд наголосив на тому, що сам факт використання ШІ для генерування об'єкта не призводить автоматично до неохороноздатності – важливим є з'ясування, чи відображає об'єкт оригінальний інтелектуальний внесок людини. Судом було розвинено підхід щодо того, коли об'єкт відповідає цій умові, а також встановлені шляхи доказування цього.²⁶³

Україна

В Україні термін «автор» міститься у ст. 1 Закону України «Про АПіСП», відповідно до чого автор визначається як «фізична особа, яка своєю

²⁵⁸ *ibid.*

²⁵⁹ Див. Wang (n 145) 773.

²⁶⁰ Див. Ernest Kenneth-Southworth and Yahong Li, 'AI's Future Impact on Copyright for AI-Generated Work: Insights from Chinese Case Law' (2022) 44 EIPR 418, 420.

²⁶¹ Див. Катерина Міліцина, 'Перспективи об'єктів, створених на основі штучного інтелекту, з позиції авторського права Китайської Народної Республіки' (2022) 95 Актуальні проблеми держави і права 27.

²⁶² Див. [2024] GRUR International 360 – *Lee v Liu*.

²⁶³ Щодо шляхів доказування, див. раніше у цьому розділі щодо критерію оригінальності у КНР.

творчою діяльністю створила твір».²⁶⁴ Із цього можна зробити висновок, що, по-перше, твір є результатом творчої діяльності автора, а по-друге, автор ототожнюється з людиною. Такий антропоцентричний підхід вже давно заручився підтримкою вітчизняної доктрини.²⁶⁵ Також в авторському праві України діє презумпція авторства (ч. 1 ст. 435 Цивільного кодексу України²⁶⁶ (надалі – ЦКУ), ч. 2 ст. 9 Закону України «Про АПіСП»),²⁶⁷ згідно з якою за відсутності доказів іншого автором твору вважається фізична особа, зазначена звичайним способом як автор на оригіналі або примірнику твору.²⁶⁸

Винятками з цього правила можуть слугувати ст. 181 та ст. 187 (які стосуються комп'ютерних програм та баз даних відповідно) Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони²⁶⁹ (надалі – Угода про асоціацію). Однак щодо цих статей існує певна невизначеність, викликана використанням різних термінів у версіях автентичних текстів Угоди про асоціацію українською мовою та мовами ЄС. У версіях тексту Угоди мовами ЄС²⁷⁰ йдеться про надання статусу *автора* щодо зазначених об'єктів. Автором є фізична особа або група фізичних осіб, які створили відповідні об'єкти, або, якщо допускається законодавством Сторін, юридична особа, визначена як правовласник згідно із

²⁶⁴ Див. Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX.

²⁶⁵ Див. Підпригора та Підпригора (n 149) 4–5; Оксана Підпригора та Олександр Святоцький (ред), *Основи правової охорони інтелектуальної власності в Україні: підручник* (Ін Юре 2003) 26–27.

²⁶⁶ Див. Цивільний кодекс України 2003, 435-IV.

²⁶⁷ Див. Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX.

²⁶⁸ Див. також Shtefan, 'Copyright and Its Exceptions and Limitations in Ukraine' (n 167) 511; Олександра Яворська, 'Презумпція авторства та її застосування у судовій практиці' (2016) 62 *Вісник Львівського університету: Серія юридична* 99, 100-01.

²⁶⁹ Див. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони.

²⁷⁰ Окрім ірландської, оскільки текст Угоди про асоціацію цією мовою не був складений.

законодавством.²⁷¹ В українській версії тексту Угоди про асоціацію в цих статтях йдеться про надання статусу *суб'єкта авторського права*.²⁷²

В українському законодавстві суб'єкти авторського права передбачені у ст. 435 ЦКУ²⁷³ та ст. 5 Закону України «Про АПіСП». ²⁷⁴ Відповідно, суб'єктами авторського права є автор, а також інші фізичні та юридичні особи, які набули прав на твори відповідно до договору або закону.²⁷⁵ Із наведеного вбачаємо, що в авторському праві України поняття «суб'єкт авторського права» є ширшим за поняття «автор». Кожен автор є суб'єктом авторського права, але не кожен суб'єкт авторського права є автором. Автор є первинним суб'єктом авторського права, інші фізичні та юридичні особи, які набули прав на твори відповідно до договору або закону, – вторинними суб'єктами авторського права. Різниця між первинними та вторинними суб'єктами полягає в обсязі повноважень, характері прав цих суб'єктів, особливостях здійснення прав тощо.²⁷⁶ У зв'язку з усім зазначеним з'ясування формулювання статей 181 та 187 Угоди про асоціацію має важливе значення.

Ця термінологічна дилема ускладнена тим, що в Угоді про асоціацію не зазначається, текст якою мовою має переважну силу. Згідно зі ст. 485 Угоди про асоціацію тексти всіма мовами є автентичними.²⁷⁷ Відповідно постає питання, яким чином буде вирішуватися суперечка довкола розбіжностей

²⁷¹ Див. Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part [2014] OJ L161/3.

²⁷² Див. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони.

²⁷³ Див. Цивільний кодекс України 2003, 435-IV.

²⁷⁴ Див. Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX.

²⁷⁵ Див. Цивільний кодекс України 2003, 435-IV. Деяке інше формулювання використане у ст. 5 Закону України «Про АПіСП» щодо вторинних суб'єктів авторського права. У ч. 2 зазначеної статті вказується, що суб'єктами майнових авторських прав можуть бути також інші фізичні або юридичні особи, до яких перейшли майнові права на твір на підставі правочину або закону. Див. Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX.

²⁷⁶ Див. Орлюк та Святоцький (п 149) 153.

²⁷⁷ Див. Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part [2014] OJ L161/3.

між текстами у випадку її виникнення. Далі у цьому дослідженні викладаються деякі роздуми щодо потенційного розвитку подій.²⁷⁸

Оскільки Україна є стороною Віденської конвенції про право міжнародних договорів (надалі – Віденська конвенція), розділ 3 частини III Віденської конвенції²⁷⁹ має слугувати у вирішенні таких суперечностей. Судовою практикою України, зокрема, п. 6 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 19.12.2014 № 13 «Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя»,²⁸⁰ було підтверджено застосування відповідних положень Віденської конвенції. Керуючись ст. 33 Віденської конвенції,²⁸¹ вирішенню розбіжності має допомогти врахування об'єкта та цілей Угоди про асоціацію. З тексту преамбули та ст. 1 Угоди про асоціацію видно, що однією з цілей є зближення сторін зокрема через наближення України з ЄС у політичній, економічній та правовій сферах.²⁸² Порівняння статей 181 та 187 Угоди про асоціацію, з одного боку, та ст. 2 Директиви 2009/24/ЄС²⁸³ і ст. 4 Директиви 96/9/ЄС,²⁸⁴ з іншого боку, дозволяє дійти висновку, що зазначені статті директив стали прообразом статей Угоди про асоціацію. Оскільки в цих директивах використане формулювання «автор», видається

²⁷⁸ До предмета цього дослідження не входить тлумачення договорів (зокрема, Угоди про асоціації), автентичність тексту яких було встановлено декількома мовами, однак дане питання, особливо в контексті права ЄС, є предметом чималої кількості інших досліджень. Див., наприклад, European Commission, Directorate-General for Translation, 'Study on Language and Translation in International Law and EU Law' (European Commission 2012) 171; Irene Otero Fernández, 'Multilingualism and the Meaning of EU Law' (PhD thesis, European University Institute 2020); Alessandra Pietrobon and Tarcisio Gazzini, 'Reconsidering Multilingualism in EU Trade and Investment Agreements in Light of the Relocation Case' (2020) 12 EJLS 43.

²⁷⁹ Див. Віденська конвенція про право міжнародних договорів.

²⁸⁰ Див. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ 'Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя' 2014, v0013740-14.

²⁸¹ Див. Віденська конвенція про право міжнародних договорів.

²⁸² Див. Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part [2014] OJ L161/3.

²⁸³ Див. Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs (Codified version) [2009] OJ L111/16.

²⁸⁴ Див. Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases [1996] OJ L77/20.

малоймовірним, що сторони Угоди про асоціацію мали намір відступити від цього. З огляду на це, видається цілком логічним, що у разі виникнення спору щодо термінів «автор» чи «суб'єкт», вибір має бути зроблений на користь терміна «автор».²⁸⁵

Однак з точки зору судової практики вирішення цієї термінологічної дилеми не видається простим. Це пов'язано з правилом, яке було сформульовано раніше в судовій практиці та знайшло своє відображення у п. 6 Постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 19.12.2014 № 13 «Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя», за яким за наявності офіційно опублікованого тексту міжнародного договору українською мовою суди зобов'язані застосовувати саме цей текст.²⁸⁶ Анна Штефан вказує на те, що суди мають тенденцію продовжувати застосовувати це правило.²⁸⁷ Проте щодо продовження застосування практики, закріпленої у постановах пленуму, які були видані до проведення судової реформи, існує також і протилежна думка.²⁸⁸ Питання розбіжностей у тексті Угоди про асоціацію перестало представляти суто теоретичний інтерес. Воно вже поставало у справі *Zentiva*, знаковому рішенні щодо прямої дії положень Угоди про асоціацію. Побіжно зупинившись на питанні розбіжностей між англійською та українською версіями Угоди про асоціацію, Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду підтримав рішення про використання офіційного тексту Угоди про асоціацію українською мовою.²⁸⁹ Варто зазначити, що за українським законодавством існує

²⁸⁵ Див. Militsyna, 'Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path' (n 159) 564.

²⁸⁶ Див. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ 'Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя' 2014, v0013740-14.

²⁸⁷ Див. Анна Штефан, 'Деякі проблеми застосування Угоди про асоціацію як джерела авторського права України' (2019) 1 Теорія і практика інтелектуальної власності 5, 9–10.

²⁸⁸ Див. Anastasiia Kyrylenko, 'Direct Effect in Ukraine of IPR Provisions from the EU/Ukraine Free Trade Agreement: A Principled Approach to the Zentiva Case' (2019) 14 JIPLP 716, 720.

²⁸⁹ Див. Касаційний господарський суд Верховного Суду України 910/14972/17 (2018) 75399206.

процедура виправлення помилок перекладу,²⁹⁰ але недоліки процедури ставлять під великий сумнів її життєздатність.²⁹¹

Наведені вище обставини не дозволяють однозначно спрогнозувати, яким чином буде вирішена дилема навколо термінів «суб'єкт» та «автор», якщо вона виникне. У будь-якому випадку вбачається, що визнання авторського статусу за юридичною особою становить виняток із загального правила ототожнення автора з людиною.

Отже, як видно з цього підрозділу, антропоцентризм міцно укорінився в авторському праві як його засаднича концепція, відхилення від якої видається малоймовірним.²⁹² Водночас думки щодо застарілості антропоцентризму як концепції, що визначає авторське право, теж існують,²⁹³ але на цей момент не дістали широкої підтримки.

1.2. Поняття та ознаки генеративного штучного інтелекту

Перш ніж перейти до самого поняття, авторка бажає визначитися з термінологією. Ця робота послугуватиметься терміном «штучний інтелект», у подальшому розкриваючи характеристики «генеративного штучного інтелекту».

Водночас у працях, що досліджують питання, пов'язані зі ШІ, також може вживатися термін «робот». Щодо цього потрібно зауважити таке. ШІ вважають галуззю комп'ютерних наук, у той час як робототехніка є галуззю інженерії. Обидві галузі є незалежними, їх перетин відбувається при вбудовуванні ШІ в роботів із метою уможливлення їх кращої реакції «на

²⁹⁰ Див. Порядок здійснення офіційного перекладу багатосторонніх міжнародних договорів України на українську мову 2006, 353-2006-п.

²⁹¹ Див. Штефан, 'Деякі проблеми застосування Угоди про асоціацію як джерела авторського права України' (n 287) 12–13.

²⁹² Див. Guadamuz (n 69) 154.

²⁹³ Див., наприклад, Gaon (n 179) 157.

складне, невизначене та динамічне середовище».²⁹⁴ Зі свого боку, прагнення досягнути результатів розвитку ШІ у формі людиноподібних роботів (роботів-гуманоїдів) зумовлено такими причинами. По-перше, люди краще сприймають тих, хто є подібними до них,²⁹⁵ і матеріалізація ШІ може позитивно впливати на відчуття соціальної присутності роботів на основі ШІ.²⁹⁶ У цьому контексті вагому роль відіграють засоби масової інформації. Створюючи матеріал про роботів-гуманоїдів, вони роблять внесок у зміну сприйняття людьми роботів на основі ШІ. Поступово суспільство звикає до нових технологій, внаслідок чого вони переходять до категорії звичайних.²⁹⁷ По-друге, людина облаштовує простір, в якому вона живе, під власні бажання та потреби. Відповідно, робота, який є людиноподібним, буде легше інтегрувати у такий простір.²⁹⁸ По-третє, існує думка, що робот – це найкращий спосіб візуалізувати й усвідомити присутність і функціонування ШІ, тому що це забезпечить нашій уяві можливість найкращим чином зрозуміти абстрактне поняття.²⁹⁹ По-четверте, є припущення, що інтелект не може бути досягнутий у безтілесній формі.³⁰⁰ У креативних індустріях одним із найбільш відомих роботів-гуманоїдів є Ai-Da. Ai-Da представляють як робота, що «займається» поезією та створенням витворів мистецтва.³⁰¹

²⁹⁴ Josef Drexler and others, 'Technical Aspects of Artificial Intelligence: An Understanding from an Intellectual Property Law Perspective' (2019) Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper No 19–13, 3.

²⁹⁵ Див. Anne Foerst, 'Artificial Sociability: From Embodied AI Toward New Understandings of Personhood' (1999) 21 *Technol Soc* 373, 374.

²⁹⁶ Див. Deepak Somaya and Lav R Varshney, 'Embodiment, Anthropomorphism, and Intellectual Property Rights for AI Creations' (AAAI/ACM Conference on AI, Ethics, and Society, New Orleans, LA, USA, 2-3 February 2018) 279.

²⁹⁷ Див. Migle Laukyte, 'The Intelligent Machine: A New Metaphor Through Which to Understand Both Corporations and AI' (2021) 36 *AI & Soc* 445, 446.

²⁹⁸ Див. Foerst (n 295) 374.

²⁹⁹ Див. Laukyte (n 297) 446.

³⁰⁰ Див. Foerst (n 295) 377. Див. також Barfield, Karanasiou and Chagnal-Feferkorn (n 9) 44.

³⁰¹ Див. Hannah Ryan, 'Meet the Robot That Can Write Poetry and Create Artworks' (*CNN*, 27 November 2021) <<https://edition.cnn.com/2021/11/27/tech/ai-da-robot-intl-scli-gbr/index.html>> accessed 3 May 2024.

Незважаючи на окреслені точки перетину, в цій роботі авторка намагатиметься не вживати термін «робот». Це пов'язано з тим, що його використання в контексті ШІ звує останнє поняття, оскільки здатне викликати уявлення, що ШІ обов'язково повинен мати фізичне втілення.³⁰² Таке уявлення буде хибним і не відповідатиме дійсності: ШІ може існувати у матеріальній і нематеріальній формах.

Щодо визначення поняття «штучний інтелект», то тут варто розпочати із визнання суперечливості цього питання. На це є декілька причин, основні з яких є такими. По-перше, поняття, через які часто намагаються визначити ШІ (наприклад, інтелект, розум, свідомість, творчість тощо), є абстрактними та такими, щодо визначення яких теж немає одностайності. По-друге, поняття «інтелект», яке, як правило, становить основу визначень «штучного інтелекту», базується на його антропоцентричному розумінні. Саме людський інтелект часто є критерієм визначення штучного. Однак доречність співставлення людського та штучного інтелектів є сумнівною. По-третє, складність визначення зумовлена великою кількістю напрямів дослідження ШІ та зв'язків із іншими галузями. По-четверте, швидкий розвиток сфери ШІ є приводом для побоювань, що будь-яке визначення ШІ, яке буде надано сьогодні, не відповідатиме реаліям завтра.³⁰³

«Винайдення» самого терміна «ШІ» приписують John McCarthy та пов'язують із 1955 роком.³⁰⁴ Водночас вже за 5 років до цього, у 1950 році, Alan M. Turing запропонував тест, гру в імітацію,³⁰⁵ яка по своїй суті

³⁰² У своїй статті, розглядаючи співвідношення понять «робот» та «ШІ», Микола Стефанчук, Оксана Музика-Стефанчук і Марина Стефанчук говорять про неможливість їх ототожнення. Робот сприймається як об'єкт матеріального світу з відповідним зовнішнім виглядом і рядом зовнішніх ознак. Водночас саме завдяки ШІ роботи володіють тими характеристиками, які зазвичай використовують для їх опису. На думку дослідників, поняття «робот» і «ШІ» співвідносяться як поняття «форма» і «зміст». Див. Mykola O Stefanchuk, Oksana A Muzyka-Stefanchuk and Maryna M Stefanchuk, 'Prospects of Legal Regulation of Relations in the Field of Artificial Intelligence Use' (2021) 28 J Natl Acad Leg Sci Ukr 157, 161.

³⁰³ Див. Pascal D König and others, 'Essence of AI: What Is AI?' in Larry A DiMatteo, Cristina Poncibò and Michel Cannarsa (eds), *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law and Ethics* (CUP 2022) 23–24.

³⁰⁴ Див. 'John McCarthy: American Mathematician and Computer Scientist' (*Britannica*, 2024) <<https://www.britannica.com/biography/John-McCarthy>> accessed 3 May 2024.

³⁰⁵ Див. Alan M Turing, 'Computing Machinery and Intelligence' (1950) LIX Mind 433.

направлена на визначення, що є ШІ. За умовами гри людині пропонується через екран поспілкуватися у текстовому форматі зі «співрозмовником». Коли час на розмову вичерпується, людині потрібно дати відповідь, хто був цим співрозмовником: людина чи машина. Якщо менше ніж 50% відповідей людини щодо розрізнення машини та людини були точними, вважається, що машина «пройшла» тест.³⁰⁶

Недосконалість такого способу полягає у тому, що за ним встановлюється лише те, чи може система імітувати людську поведінку.³⁰⁷ Водночас останнє не є свідченням того, що така система є суворою реплікацією або емуляцією людського інтелекту.³⁰⁸ У цьому контексті варто згадати аргумент китайської кімнати, який може протиставлятися імітаційній грі від Alan M. Turing. Цей аргумент був сформульований John R. Searle у 1980 році. Він полягає у тому, що потрібно уявити людину, зачинену в кімнаті. Ця людина не знає китайської мови. Через невеликий простір під дверима їй передають картки китайською. Особа за допомогою програми відповідає також картками китайською. У результаті у тих, хто знаходяться за межами кімнати, може скластися враження, що особа у кімнаті володіє китайською, проте це не так.³⁰⁹ Вважається, що дискусія навколо аргументів Alan M. Turing і John R. Searle є класичною суперечкою щодо того, що має визначати існування «інтелекту» – «об’єктивна видимість розумної поведінки чи інтенціональність у процесі».³¹⁰

³⁰⁶ Див. Warren E Agin, 'A History of Artificial Intelligence' in Theodore F Claypoole (ed), *The Law of Artificial Intelligence and Smart Machines: Understanding A.I. and the Legal Impact* (ABA 2019) 6.

³⁰⁷ Див. Gaon (n 179) 45.

³⁰⁸ Див. Virginia Dignum, *Responsible Artificial Intelligence: How to Develop and Use AI in a Responsible Way* (Springer 2019) 9–10.

³⁰⁹ Див. John R Searle, 'Minds, Brains, and Programs' (1980) 3 BBS 417; 'The Chinese Room Argument' (*Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 19 March 2004) <<https://plato.stanford.edu/entries/chinese-room/>> accessed 17 May 2023.

³¹⁰ Dornis (n 9) 572.

Подальші дослідження ШІ дозволили виокремити такі його види за «здатністю узагальнення щодо широкого кола різних проблем»: ³¹¹ вузький або слабкий ШІ (англ. *narrow AI, ANI; weak AI*); загальний або сильний ШІ (англ. *general AI, AGI; strong AI*); супер ШІ або штучний суперінтелект (англ. *super AI; ASI*).³¹² Незважаючи на те, що результати, створені на основі вузького ШІ, можуть не поступатися або можуть навіть перевершувати ті, що створені людьми у «традиційні» способи, вузький ШІ обмежений завданням, на виконання якого його було створено.³¹³ Відповідно, порогом для переходу від вузького до загального ШІ є вихід із обмеженості конкретним завданням. Від загального ШІ очікується здатність «розуміти значення абстрактних понять»,³¹⁴ володіти загальними знаннями (англ. *common sense knowledge*),³¹⁵ діяти, не покладаючись на чіткі інструкції,³¹⁶ досягати різних цілей і навіть самостійно ставити нові цілі.³¹⁷ Супер ШІ характеризують як інтелект, який є значно розумнішим за найкращі людські розуми практично у кожній сфері. Існує думка, що досягнення загального ШІ стане передумовою швидкого переходу до супер ШІ.³¹⁸

³¹¹ Noah Klarmann, 'Artificial Intelligence Narratives: An Objective Perspective on Current Developments' (*ArXiv*, 18 March 2021) 7 <<https://arxiv.org/abs/2103.11961>> accessed 3 July 2023.

³¹² Див. Eban Escott, 'What Are the 3 Types of AI? A Guide to Narrow, General, and Super Artificial Intelligence' (*Codebots*, 24 October 2017) <<https://codebots.com/artificial-intelligence/the-3-types-of-ai-is-the-third-even-possible>> accessed 17 January 2023; Gervais, 'The Human Cause' (n 11) 25–26; Anirudh V K, 'What Are the Types of Artificial Intelligence: Narrow, General, and Super AI Explained' (*Spiceworks*, 26 June 2019) <<https://www.spiceworks.com/tech/artificial-intelligence/articles/types-of-ai/>> accessed 17 January 2023. Див. також Rosario Girasa, *Artificial Intelligence as a Disruptive Technology: Economic Transformation and Government Regulation* (Palgrave Macmillan 2020) 10–11.

³¹³ Див. Nadia Banteka, 'Artificially Intelligent Persons' (2021) 58 *Hous L Rev* 537, 543. Див. також Klarmann (n 311) 7.

³¹⁴ Anastassia Lauterbach, 'Introduction to Artificial Intelligence and Machine Learning' in Theodore F Claypoole (ed), *The Law of Artificial Intelligence and Smart Machines: Understanding A.I. and the Legal Impact* (ABA 2019) 31.

³¹⁵ Див. Keith Darlington, 'Common Sense Knowledge, Crucial for the Success of AI Systems' (*BBVA OpenMind*, 25 February 2020) <<https://www.bbvaopenmind.com/en/technology/artificial-intelligence/common-sense-knowledge-crucial-for-the-success-of-ai-systems/>> accessed 17 January 2023.

³¹⁶ Katherine B Forrest, 'Copyright Law and Artificial Intelligence: Emerging Issues' in Theodore F Claypoole (ed), *The Law of Artificial Intelligence and Smart Machines: Understanding A.I. and the Legal Impact* (ABA 2019) 352.

³¹⁷ Див. Hayleigh Boshier, *Copyright in the Music Industry: A Practical Guide to Exploiting and Enforcing Rights* (Edward Elgar 2021) 215.

³¹⁸ Див. Lauterbach (n 314) 32.

За ці роки обговорень навколо ШІ з'явилася велика кількість його визначень. Суттєвим зрушенням став той факт, що відповідна дискусія перестала бути виключно академічною та стала частиною політичних і законодавчих ініціатив. До прикладу, визначення систем ШІ надається у п. 2(а) Рекомендації ЮНЕСКО про етичні аспекти штучного інтелекту³¹⁹ та п. I Рекомендації Ради Організації економічного співробітництва та розвитку (надалі – ОЕСР) щодо штучного інтелекту.³²⁰ Напрацювання ОЕСР щодо визначення систем ШІ лягли в основу³²¹ ст. 2 Рамкової конвенції Ради Європи зі штучного інтелекту, прав людини, демократії та верховенства права.³²² Варто також відзначити активну діяльність на рівні ЄС,³²³ одним із результатів якої стало прийняття Регламенту 2024/1689 (Акта про штучний інтелект). Регламент надає визначення «системи ШІ» у ст. 3(1).³²⁴

З огляду на швидкий розвиток сфери ШІ (де моделі та системи ШІ³²⁵ продовжують змінюватися), а також зважаючи на фокус цього дослідження

³¹⁹ UNESCO (n 201).

³²⁰ OECD, 'Recommendation of the Council on Artificial Intelligence' (OECD 2019). Визначення систем ШІ, передбачене документом, було оновлено у листопаді 2023 року. Сам документ також був оновлений у травні 2024 року.

³²¹ Див. Council of Europe, 'Explanatory Report to the Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law' (2024) Council of Europe Treaty Series No 225, paras 23–25.

³²² Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law.

³²³ Див. Oskar J Gstrein, 'European AI Regulation: Brussels Effect Versus Human Dignity?' (2022) 4 ZEuS 755, 767; 'European Approach to Artificial Intelligence' (*European Commission*) <<https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/european-approach-artificial-intelligence>> accessed 3 September 2025.

³²⁴ Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No 300/2008, (EU) No 167/2013, (EU) No 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828 (Artificial Intelligence Act) [2024] OJ L2024/1689.

³²⁵ Цікаво, що вищезгадані документи передбачають дефініції систем ШІ, але залишають без визначення моделі ШІ. Взаємозв'язок між цими категоріями можна узагальнити та проілюструвати за допомогою аналогії, за якою «модель – це двигун, а система – це автомобіль». João Pedro Quintais, 'Generative AI, Copyright and the AI Act' (2025) 56 CLSR 106107, 5. Перетворення моделі ШІ на систему ШІ можливе за допомогою «веб-інтерфейсу, мобільного застосунку або настільного клієнта». Bram Rijsbosch, Gijs van Dijck and Konrad Kollnig, 'Adoption of Watermarking for Generative AI Systems in Practice and Implications under the New EU AI Act' (*ArXiv*, 23 March 2025) 2 <<http://arxiv.org/abs/2503.18156>> accessed 1 May 2025. Водночас деякі дослідники зазначають, що «чітке розмежування [моделей ШІ та систем ШІ] є суперечливим». Holger

саме на генеративному ШІ та спричинених ним викликах для авторського права, замість конкретної дефініції ця робота послуговуватиметься ознаками, які характеризують генеративний ШІ та відрізняють його від «традиційних» комп'ютерних програм або інших інструментів. Відповідно, подальші згадки ШІ в цьому контексті вказуватимуть на генеративний ШІ. Хоча визначення останнього також не формалізовано, цей термін зазвичай використовують щодо ШІ, що уможливорює генерування нових об'єктів.³²⁶

Навіть до нещодавнього буму генеративного ШІ, що викликав нову хвилю ентузіазму та занепокоєння, використання ШІ в креативних індустріях вже деякий час було оповито численними міфами. Можна згадати медійні заголовки про ШІ, який несе загрозу знищення людської творчості.³²⁷ Академічним відповідником зазначеної медійної термінології, напевно, є розгляд ШІ як такого, що перестає бути інструментом в руках людини.³²⁸ Навіть чарівна паличка від свого власника, здається, вимагає більше, ніж ШІ від людини. ШІ приписують здатність програмувати себе самостійно,³²⁹ а також робити автономні та незалежні кроки,³³⁰ зокрема, приймати власні творчі, «значною мірою незалежні рішення, які перевершують людський

Hermanns and others, 'AI Act for the Working Programmer' (*ArXiv*, 23 July 2024) 7 <<http://arxiv.org/abs/2408.01449>> accessed 18 October 2024.

³²⁶ Див., наприклад, McKinsey & Company, 'What Is Generative AI?' (*McKinsey*, 2 April 2024) <<https://www.mckinsey.com/featured-insights/mckinsey-explainers/what-is-generative-ai>> accessed 24 May 2024; Jiao Sun and others, 'Investigating Explainability of Generative AI for Code through Scenario-Based Design' (*ArXiv*, 10 February 2022) 1 <<https://arxiv.org/abs/2202.04903>> accessed 14 May 2023. У цьому контексті цікаво, що у листопаді 2023 року відбулося оновлення визначення «системи ШІ» Рекомендації Ради ОЕСР щодо штучного інтелекту з метою (серед іншого) уточнення застосування Рекомендації до систем генеративного ШІ, що продукують «контент». Див. OECD, 'Background Information About the Recommendation on Artificial Intelligence' (*OECD Legal Instruments*) <<https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/oecd-legal-0449>> accessed 1 May 2025.

³²⁷ Див. Nelson Granados, 'Human Borgs: How Artificial Intelligence Can Kill Creativity and Make Us Dumber' (*Forbes*, 31 January 2022) <<https://www.forbes.com/sites/nelsongranados/2022/01/31/human-borgs-how-artificial-intelligence-can-kill-creativity-and-make-us-dumber/>> accessed 3 July 2023.

³²⁸ Див., наприклад, Florian De Rouck, 'Moral Rights & AI Environments: The Unique Bond Between Intelligent Agents and Their Creations' (2019) 14 *JPLP* 299, 301; Guarda and Trevisanello (n 184) 740; Xiao (n 238) 11.

³²⁹ Див. Van Wiele (n 172) 171.

³³⁰ Див. Martin Senftleben and Laurens Buijelaar, 'Robot Creativity: An Incentive-Based Neighbouring Rights Approach' (2020) 42 *EIPR* 797, 800-01. Див. також Tshimanga Kongolo, 'The Extent of the Public Domain in the Age of New Technologies, Including Artificial Intelligence (AI)' (2023) 45 *EIPR* 589, 591.

внесок і творчість»³³¹ і ведуть до «створення різних творчих творів без будь-якої допомоги людини».³³² Все, що потрібно зробити, це просто натиснути на кнопку. Таке сприйняття ШІ зумовлене первісним недостатнім розумінням його технічних аспектів і подальшим антропоморфним «обрамленням» ШІ у правових і політичних дискусіях. Зрештою, це спричинило застосування терміна «ШІ» щодо «широкого спектра підходів, менше як технічного галузевого терміна та більше як маркетингу і прагнення».³³³

Однак тенденція деромантизації ШІ вже спричинила розвінчання багатьох міфів про його можливості та показала, що реальність є більш прозаїчною. На думку авторки цього дослідження, для генеративного ШІ продовжують бути актуальними такі характеристики. Аналіз процесів створення та функціонування сучасного генеративного ШІ дозволяє знайти людський вклад у тому чи іншому ступені на різних етапах таких процесів.³³⁴ Це слугує підтвердженням, що ШІ, який повністю виключав би внесок людини, нині відсутній.³³⁵ Функціональність ШІ ґрунтується на проєктних рішеннях, прийнятих людьми,³³⁶ та на умовах розгортання (англ. *deployment*) ШІ. Люди продовжують визначати сфери застосування та цілі ШІ,³³⁷ а також

³³¹ Van Wiele (n 172) 167.

³³² Pratap Devarapalli, 'Machine Learning to Machine Owning: Redefining the Copyright Ownership from the Perspective of Australian, US, UK and EU Law' (2018) 40 EIPR 722, 727. Див. також Gaon (n 179) 234–41. В останньому джерелі стверджується, що системи ШІ можуть бути творчими.

³³³ David Gray Widder, Meredith Whittaker and Sarah Myers West, 'Why "Open" AI Systems Are Actually Closed, and Why This Matters' (2024) 635 Nature 827, 827.

³³⁴ Див. наприклад, Boshier (n 317) 218; Barry Scannell, 'When Irish AIs Are Smiling: Could Ireland's Legislative Approach Be a Model for Resolving AI Authorship for EU Member States?' (2022) 17 JIPLP 727, 728.

³³⁵ Див., наприклад, European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 6; Iza Razija Mešević, 'Reevaluating Main Concepts of Intellectual Property in the Light of AI-Challenges' in Oskar J Gstrein and others (eds), *Modernising European Legal Education (MELE): Innovative Strategies to Address Urgent Cross-Cutting Challenges* (Springer 2023) 227–28; Ramalho (n 46) 11.

³³⁶ Див. König and others (n 303) 28.

³³⁷ Див. Dornis (n 9) 577–78; Gerald Spindler, 'Copyright Law and Artificial Intelligence' (2019) 50 IIC 1049, 1049; Gerald Spindler, 'AI and Copyright Law: The European Perspective' in Larry A DiMatteo, Cristina Poncibò and Michel Cannarsa (eds), *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law and Ethics* (CUP 2022) 258; Wieste Vanpoucke, 'Copyright Challenged by Art Created by Artificial Intelligence' (2021) 43 EIPR 495, 496.

«торувати шлях» до досягнення обраної мети.³³⁸ Створення ШІ, здатного самостійно долати обмеження, поки що залишається на рівні прагнень.³³⁹ З огляду на це, хоча й нещодавній бум генеративного ШІ викликав дебати про наближення або навіть настання ери загального ШІ,³⁴⁰ це дослідження займає обережну позицію щодо категоризації генеративного ШІ як такого. Воно визнає значний поступ у цій області. Водночас вищеперелічені фактори дають підстави авторці цієї роботи вважати, що, як і раніше,³⁴¹ генеративний ШІ продовжує належати до категорії вузького ШІ.

Серед іншого наведені фактори стали причиною відступу авторкою від термінології, якою вона послуговувалася напочатку проведення дослідження, – «об’єкти, створені ШІ безпосередньо» й «об’єкти, створені за допомогою ШІ». Перший термін не використовуватиметься нею за недоведеності на цей час можливості створення штучним інтелектом об’єктів без будь-якого людського втручання.³⁴² Другий термін був замінений на «об’єкти, створені на основі ШІ» з метою чіткішого представлення, що цією категорією охоплюються об’єкти, що створені з використанням ШІ за різного ступеня творчої участі людини.

³³⁸ Див. Jean-Marc Deltorn and Franck Macrez, ‘Authorship in the Age of Machine Learning and Artificial Intelligence’ (2018) CEIPI Research Papers No 2018-10, 14. Спираючись на системи машинного навчання, дослідники перераховують кроки, які людина здійснює, щоб створити такі системи та привести їх у дію.

³³⁹ Див. Daria Kim and others, ‘Ten Assumptions About Artificial Intelligence That Can Mislead Patent Law Analysis’ (2021) Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper No 21-18, 25–30; Daria Kim, ‘Artificial Intelligence Should Not Become a “Black Hole” for Human Agency in Tort Law’ (2023) 29 Tort L Rev 152, 160.

³⁴⁰ Див. Tambiama Madiega, ‘General-Purpose Artificial Intelligence’ (*European Parliamentary Research Service*, 31 March 2023) <<https://epthinktank.eu/2023/03/31/general-purpose-artificial-intelligence/>> accessed 30 May 2023.

³⁴¹ Див., наприклад, European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 21; Gaon (n 179) 124; Mauritz Kop, ‘AI & Intellectual Property: Towards an Articulated Public Domain’ (2020) 28 TIPLJ 297, 333; Ramalho (n 46) 10.

³⁴² Див., наприклад, Josef Drexler and others, ‘Artificial Intelligence and Intellectual Property Law – Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition of 9 April 2021 on the Current Debate’ (2021) Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper No 21-10, 21; Hugenholtz and Quintais (n 97) 1201.

У світлі окреслених чинників, як тоді об'єкти, створені на основі ШІ, можуть викликати ефект «несподіваності»?³⁴³ Характеристика ШІ як чорної скриньки, що створює враження непередбачуваності, випадковості та незалежної свідомості,³⁴⁴ впливає зі складності й обсягу обчислень, що виконуються сучасними моделями та системами ШІ.³⁴⁵ Серед іншого такі фактори як «приховані патерни у даних і рандомізація, що застосовується при навчанні та розгортанні моделей», зумовлюють обмежені передбачуваність і пояснюваність ШІ.³⁴⁶ А як щодо автономності³⁴⁷ – ознаки, яку можуть приписувати ШІ?³⁴⁸ Чи встояв цей міф після більш прискіпливої перевірки? Широко обговорювана автономність ШІ виявилася не більше ніж високим рівнем автоматизації.³⁴⁹ Таким чином, якщо роль інструмента полягає у сприянні вираженню ідей,³⁵⁰ то, зважаючи на сучасний рівень, моделі та системи генеративного ШІ продовжують належати до цієї

³⁴³ Див. Kim and others (n 339) 39. Також див. James Wagner, 'Rise of the Artificial Intelligence Author' (2017) 75 *The Advocate* 527, 530.

³⁴⁴ Див. Xiao (n 238) 15–17.

³⁴⁵ Див. Daria Kim, "AI-Generated Inventions": Time to Get the Record Straight? (2020) 69 *GRUR International* 443, 454; Kim and others (n 339) 41; Kim, 'Artificial Intelligence Should Not Become a "Black Hole" for Human Agency in Tort Law' (n 339) 15. Див. також Régis Meyran, 'Humans, Not Machines, Create Meaning: Interview with Miguel Benasayag' 3 *UNESCO Courier* (2018) 15 15. У джерелі зазначається, що «машина провадить розрахунки та прогнози, але не здатна надати їм жодного значення».

³⁴⁶ Daria Kim, 'What Is Emerging in Artificial Intelligence Systems?' *Max Planck Law Perspectives* (17 July 2024) <<https://law.mpg.de/perspectives/what-is-emerging-in-artificial-intelligence-systems>>.

³⁴⁷ Див. European Group on Ethics in Science and New Technologies, 'Statement on Artificial Intelligence, Robotics and "Autonomous" Systems' (European Commission 2018) 9. У заяві вказується, що термін «автономність» походить із філософії та означає здатність людей законодавствувати щодо себе, формулювати, обмірковувати й обирати норми, правила та закони, яких вони мають дотримуватися. Це поняття охоплює право вільно встановлювати власні стандарти та обирати власні цілі в житті. Далі у заяві також вказується, що автономність в етично значущому значенні цього слова може бути властива лише людям.

³⁴⁸ Див., наприклад, Banteka (n 313) 544; Taina Pihlajarinne and others, 'European Copyright System as a Suitable Incentive for AI-Based Journalism?' (2021) *Helsinki Legal Studies Research Paper No 67*, 7.

³⁴⁹ Див. Kim, "AI-Generated Inventions": Time to Get the Record Straight? (n 345) 446–47; Kim and others (n 339) 41, 63–71; Kim, 'Artificial Intelligence Should Not Become a "Black Hole" for Human Agency in Tort Law' (n 339) 158; Eliza Mik, 'AI as a Legal Person' in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021) 422–27.

³⁵⁰ Див. Van Wiele (n 172) 167.

категорії,³⁵¹ хоча й як складні³⁵² та особливо ефективні обчислювальні³⁵³ інструменти.

Авторка цієї роботи визнає, що на початку свого дослідження на цю тему вона також «спокушалася» на використання антропоморфної лексики. Однак вона користується цією можливістю, щоб зробити свій внесок у зміну цієї тенденції. З огляду на критику антропоморфізації ШІ,³⁵⁴ ця робота вважає більш корисним для дослідження звертатися до:

- 1) автоматизації замість автономності;
- 2) використання ШІ для створення/генерування об'єктів замість ШІ, що здатний творити самостійно; та
- 3) достатнього/недостатнього творчого внеску людини замість ШІ як інструмента/неінструмента.

Водночас не можна не визнати тенденцію продовження зростання складності генеративного ШІ. Вищезгадані обчислювальні потужності, високий рівень автоматизації, а також використання великої кількості даних відрізняють сучасний генеративний ШІ від «традиційних» комп'ютерних програм³⁵⁵ і зумовлюють низку викликів для авторського права. Деякі з них зосереджені навколо об'єктів, створених на основі ШІ.

³⁵¹ Див. Ryan Abbott and Elizabeth Rothman, 'AI-Generated Output and Intellectual Property Rights: Takeaways from the Artificial Inventor Project' (2023) 45 EIPR 215, 215.

³⁵² Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 116.

³⁵³ Див. Benjamin Williams, 'Painting by Numbers: Copyright Protection and AI-Generated Art' (2021) 43 EIPR 786, 792.

³⁵⁴ Антропоморфізація може вплинути на людське сприйняття ШІ та, зрештою, збити людей зі шляху в концептуалізації ШІ. Див. Carys Craig and Ian Kerr, 'The Death of the AI Author' (2021) 52 Ottawa L Rev 31, 63–65; Isabella Hermann, 'Artificial Intelligence in Fiction: Between Narratives and Metaphors' (2023) 38 AI & Soc 319; Kim, "'AI-Generated Inventions': Time to Get the Record Straight?" (n 345) 455; Kim and others (n 339) 4; Daria Kim, 'On Words That Come Easy' (2023) 72 GRUR International 433, 433; Kim, 'Artificial Intelligence Should Not Become a "Black Hole" for Human Agency in Tort Law' (n 339) 152–54; Murray Shanahan, 'Talking about Large Language Models' (*ArXiv*, 16 February 2023) <<https://arxiv.org/abs/2212.03551>> accessed 30 June 2023; Daniela Simone, "'Pay No Attention to That Man behind the Curtain": Copyright, Authorship & Artificial Intelligence' (2023) 33 AIPJ 120, 121; David Watson, 'The Rhetoric and Reality of Anthropomorphism in Artificial Intelligence' (2019) 29 Minds and Machines 417, 432–35.

³⁵⁵ Див, наприклад, Yihan Cao and others, 'A Comprehensive Survey of AI-Generated Content (AIGC): A History of Generative AI from GAN to ChatGPT' (*ArXiv*, 7 March 2023) <<https://arxiv.org/abs/2303.04226>> accessed 30 June 2023.

1.3. Охороноздатність за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ

Сьогодні за допомогою ШІ можна створити чи не всі твори, що зазначені у ст. 2(1) Бернської конвенції.³⁵⁶ Згадані раніше у цій роботі характеристики ШІ (обчислювальні потужності, високий рівень автоматизації та використання великої кількості даних) не наділяють ШІ творчими здібностями, але вони зменшують творчий внесок людини.³⁵⁷ Зменшення участі у творчому процесі саме по собі не призводить до неохороноздатності за авторським правом, якщо творчий внесок людини залишається достатнім. Враховуючи різноманіття способів використання ШІ, різні рівні автоматизації та інші технічні аспекти, визначення точки переходу, в якій творчий внесок людини «вичерпується», значною мірою залежить від конкретного випадку.³⁵⁸ Прагнення до більшої ясності в питанні охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, зумовлює необхідність розробки тесту для встановлення достатнього та недостатнього творчого внеску людини при використанні ШІ.³⁵⁹

1.3.1. Тест із розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ

Проти кількості згадок про те, що використання ШІ для створення об'єктів може призвести до їх неохороноздатності за авторським правом, було зроблено порівняно мало спроб визначення достатньої і недостатньої

³⁵⁶ Див. Hugenholtz and Quintais (n 97) 1191, 1200-01.

³⁵⁷ Див. Enrico Bonadio and others, 'Implications of Artificial Intelligence in Action – A Jamaican Perspective' (2022) 44 EIPR 611, 614; Dornis (n 9) 578; Scannell (n 334) 729; Spindler, 'AI and Copyright Law: The European Perspective' (n 337) 258.

³⁵⁸ Див. Antikainen (n 11) 259; Boyden (n 11) 383; Deltorn and Macrez (n 338) 22.

³⁵⁹ Див. Deltorn and Macrez (n 338) 7; Christina Varytimidou, 'The New A(I)Rt Movement and Its Copyright Protection: Immoral or E-Moral?' (2023) 72 GRUR International 357, 361.

творчої участі людини в цьому контексті. Не претендуючи на перерахування всіх з них, варто згадати тести та критерії, запропоновані Bruce E. Boyden,³⁶⁰ Jane C. Ginsburg і Luke Ali Budiardjo,³⁶¹ Tim W. Dornis,³⁶² Daniel J. Gervais,³⁶³ P. Bernt Hugenholtz і João Pedro Quintais,³⁶⁴ та Ana Ramalho.³⁶⁵ Спроба розробки відповідного тесту авторкою цього дослідження викладається далі. Спираючись на існуючі досягнення у цьому питанні, вона представляє тест, що складається з п'яти частин. Тест приділяє увагу процесу створення об'єкта. Це зумовлено тим, що у випадку використання ШІ для генерування об'єкта важко робити висновки щодо (не)охороноздатності виключно за результатом без дослідження процесу створення.³⁶⁶ Частини тесту розташовані таким чином, щоб забезпечити плавний перебіг процесу оцінювання, але вони не утворюють сувору послідовність. Можна (і навіть заохочується) повертатися до відповідного етапу, коли виникає потреба з'ясувати будь-яке питання.³⁶⁷ Під час застосування цього тесту до об'єктів, створених на основі ШІ, було виявлено, що залежно від конкретних обставин результати тесту можуть бути різними навіть за використання однієї і тієї ж генеративної системи ШІ.³⁶⁸

³⁶⁰ Див. Boyden (n 11) 385–94.

³⁶¹ Див. Jane C Ginsburg and Luke Ali Budiardjo, 'Authors and Machines' (2019) 34 Berkeley Tech LJ 343, 424–26.

³⁶² Див. Dornis (n 9) 578–81.

³⁶³ Див. Daniel J Gervais, 'The Machine as Author' (2020) 105 Iowa L Rev 2053, 2098–105.

³⁶⁴ Див. Hugenholtz and Quintais (n 97) 1200-07.

³⁶⁵ Див. Ramalho (n 46) 54–57.

³⁶⁶ Щодо підтримки підходу, за якого увага приділяється не тільки результату, а й процесу створення, див. Leistner and Jussen (n 31) 34. Дослідники зазначають, що такий підхід «відображений у німецькій та європейській доктрині авторського права, а також, меншою мірою, у праві США та основних азіатських правових систем – у вимогах щодо поняття твору. Більш конкретно, в німецькому та європейському праві це відбивається у вимогах щодо необхідного простору для творчості та «відображення особистості автора».

³⁶⁷ Наприклад, під час четвертої частини тесту (оцінка «творчої відстані» між відповідними рішеннями та вираженням об'єкта) може виявитися необхідним повернутися до першої частини (дослідження технічних аспектів відповідної системи ШІ), щоб з'ясувати вплив технічних аспектів на вираження об'єкта.

³⁶⁸ Див. Kateryna Militsyna, 'Human Creative Contribution to AI-Based Output – One Just Can('t) Get Enough' (2023) 72 GRUR International 939, 946–48.

Частина 1. Системи ШІ, технічний аспект

Перша частина тесту передбачає дослідження технічних аспектів відповідної системи ШІ. Встановлення того, чи підлягає картина охороні авторського права, не передбачає вивчення процесу виробництва пензлів і фарб. Те ж стосується фотографій: їх відповідність критеріям охорони авторського права не залежить від технічних аспектів камер. Навіть використання «традиційних» комп'ютерних програм для створення об'єктів не передбачає володіння знаннями про будову та принципи роботи таких програм при перевірці об'єктів на їх відповідність умовам охорони авторського права. Такий перелік прикладів можна було б продовжувати. Тоді що ж робить сучасні системи генеративного ШІ настільки «особливими», що ми маємо переглянути усталені підходи? На це є дві основні причини. По-перше, як зазначалося раніше, той факт, що використання ШІ для створення об'єктів «може розмити людський внесок»³⁶⁹ у творчий процес, впливає з технічних характеристик таких систем. Це відрізняє ШІ від інших інструментів. З огляду на попередні аналогії, «пензлик не має здатності змінюватися, він не приймає рішень на основі попереднього художнього досвіду, та його не тренують навчатися на даних»,³⁷⁰ а у випадку комп'ютерних програм «розробник програмного забезпечення передбачає бажану відповідь на всі можливі вхідні дані в комп'ютер».³⁷¹ Дослідження технічних аспектів відповідної системи ШІ може сприяти з'ясуванню того, чи зберігають проєктувальники або користувачі ШІ контроль над вираженням об'єктів. По-друге, коли об'єкти, що створені на основі ШІ, підпадають під охорону авторського права, розуміння проєктування та роботи відповідної системи ШІ допоможе у співвідношенні творчих рішень з людиною-автором або людьми-авторами.

³⁶⁹ Deltorn and Macrez (n 338) 16.

³⁷⁰ Marian Mazzone and Ahmed Elgammal, 'Art, Creativity, and the Potential of Artificial Intelligence' (2019) 8 Arts 1, 8.

³⁷¹ Begoña Gonzalez Otero, 'Machine Learning Models under the Copyright Microscope: Is EU Copyright Fit for Purpose?' (2020) Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper No 21-02.

Важливим аспектом є вид системи ШІ. Одним із поширених способів класифікації ШІ є поділ на символічний ШІ та статистичний або субсимволічний ШІ.³⁷² Причина, чому це важливо для тесту, полягає в тому, що «[я]к правило, символічні системи ШІ відображають вищий ступінь людського внеску або втручання – включно з тіснішим зв'язком з результатом – ніж статистичні системи ШІ».³⁷³ Група субсимволічного ШІ охоплює багато методів, одним з яких є машинне навчання.³⁷⁴ Оскільки машинне навчання нині є найпоширенішою областю ШІ, авторка цього дослідження зосередиться на ньому у цій роботі.

Для тесту ключовими факторами є те, як система ШІ побудована (методи і моделі), і те, як вона натренована (дані, процес і техніки). Загальна характеристика конкретної системи ШІ залежить від поєднання цих факторів. Тим не менш, у цій роботі вони розглядаються окремо, щоб обґрунтувати значення кожного з них для тесту. Вважається, що методи машинного навчання впливають на стійкість моделі та варіабельність результатів.³⁷⁵ Вибір методів зумовлюється цілями, які переслідуються при створенні тієї чи іншої системи ШІ. Як вже зазначалося, це дослідження зосереджено на генеративному ШІ. Історія генеративного ШІ, яка налічує понад 50 років, свідчить про зміщення уподобань від еволюційного моделювання до нейронних мереж.³⁷⁶ Нині існують навіть конкретні моделі машинного

³⁷² Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 24. Існують також комбіновані методи, які поєднують символічні та статистичні підходи до ШІ. Див. Eleni Ilkou and Maria Koutraki, 'Symbolic vs Sub-Symbolic AI Methods: Friends or Enemies?' (CIKM Workshops, Galway, 19-20 October 2020).

³⁷³ European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 25.

³⁷⁴ *ibid.* У джерелі згадується, що група статистичних методів «охоплює машинне навчання, нейронні мережі, глибоке навчання, дерева рішень і багато інших видів методів навчання». Також див. Kishor Bharti and others, 'Machine Learning Meets Quantum Foundations: A Brief Survey' (*ArXiv*, 12 June 2020) <<https://arxiv.org/abs/2003.11224>> accessed 20 May 2023. Машинне навчання – це різновид ШІ, «що передбачає навчання на основі даних. Мета машинного навчання полягає у тому, щоб полегшити комп'ютеру виконання конкретного завдання без чітких інструкцій від зовнішньої сторони».

³⁷⁵ Див. Kim and others (n 339) 61.

³⁷⁶ Див. Dipankar Dasgupta, Deepak Venugopal and Kishor Datta Gupta, 'A Review of Generative AI from Historical Perspectives' (*TechRxiv*, 17 February 2023) <<https://www.techrxiv.org/doi/full/10.36227/techrxiv.22097942.v1>> accessed 8 April 2023. Щодо факторів, які

навчання, які стали популярними для цілей генеративного ШІ.³⁷⁷ Крім того, вважається, що наразі не існує єдиної найкращої моделі машинного навчання,³⁷⁸ придатної для всіх запитів. Для цілей нашого тесту важливо, що вибір методу та конкретної моделі може вплинути на складність і непередбачуваність об'єктів,³⁷⁹ а також на їх якість і стиль.³⁸⁰

Оскільки моделі машинного навчання значним чином засновані на даних, вхідні дані та процес навчання також відіграють важливу роль. Коли йдеться про тренувальні дані, значення мають як якість, так і кількість таких даних. Тренування моделі на поганих даних, швидше за все, матиме результатом погану модель, «процес, відомий як сміття на вході – сміття на виході».³⁸¹ Натомість нестача тренувальних даних може перешкоджати моделі у здатності узагальнення³⁸² та призвести до її перенавчання (англ. *overfitting*). За таких обставин модель «видаватиме об'єкти, що будуть дуже схожі на тренувальні дані».³⁸³ Тренувальні техніки також є одним із

уможливили стрибок у генеративному ШІ, див. також Eva Cetinic and James She, 'Understanding and Creating Art with AI: Review and Outlook' (*ArXiv*, 18 February 2021) <<https://arxiv.org/abs/2102.09109>> accessed 14 May 2023.

³⁷⁷ Вони включають генеративні змагальні мережі, варіаційні автокодувальники, моделі трансформери та дифузійні моделі. Див. Abhilash Krishnan, 'Generative AI and Its Possibilities in Creating Art Forms' (*Medium*, 5 January 2023) <<https://medium.com/@abhilashkrish/generative-ai-and-its-possibilities-in-creating-art-forms-ba989e3a329d>> accessed 8 April 2023. Див. також Miguel Civit and others, 'A Systematic Review of Artificial Intelligence-Based Music Generation: Scope, Applications, and Future Trends' (2022) 209 *Expert Systems with Applications* 1, 9–14 <<https://doi.org/10.1016/j.eswa.2022.118190>>; Dasgupta, Venugopal and Datta Gupta (n 376).

³⁷⁸ Див. Michael A Lones, 'How to Avoid Machine Learning Pitfalls: A Guide for Academic Researchers' (*ArXiv*, 9 February 2023) 1 6 <<https://arxiv.org/abs/2108.02497>> accessed 16 May 2023.

³⁷⁹ Див., наприклад, Civit and others (n 377) 12. Див. також Nicholas Carlini and others, 'Quantifying Memorization Across Neural Language Models' (*ArXiv*, 6 March 2023) <<https://arxiv.org/abs/2202.07646>> accessed 27 June 2023. У своїй статті про великі мовні моделі та запам'ятовування дослідники визначили три властивості, які сприяють запам'ятовуванню великими мовними моделями частин своїх тренувальних даних. Це призводить до того, що за відповідного запиту великі мовні моделі «видаватимуть запам'ятовані тренувальні дані дослівно». Однією з властивостей, яка «суттєво впливає на запам'ятовування», є масштаб моделі: «більші моделі запам'ятовують значно більше, ніж менші моделі».

³⁸⁰ Див., наприклад, Dasgupta, Venugopal and Datta Gupta (n 376).

³⁸¹ Див. Lones (n 378) 3.

³⁸² *ibid.*

³⁸³ Kim, 'On Words That Come Easy' (n 354) 434. Ще одним фактором, який може негативно вплинути на здатність ШІ до узагальнення, може бути дублювання даних. Див. Carlini and others (n 379).

ключових факторів.³⁸⁴ Дослідження тренувальних технік може бути корисним для з'ясування того, чи був тренувальний процес трудомістким і чи залишав він місце для творчості.

Інші технічні фактори також можуть мати значення для тесту. Такі додаткові технічні аспекти можуть проявитися в процесі дослідження основних. Одним із прикладів може бути пояснюваність ШІ: системи ШІ можуть бути «занадто складними і багатовимірними, щоб люди [проектувальники] могли їх збагнути».³⁸⁵ Це може призвести до нерозуміння вираження об'єкта.³⁸⁶ Такий брак розуміння може бути додатковим аргументом, що свідчитиме про непоінформованість проєктувальників щодо майбутнього результату.

Зрештою, потрібно визнати, що детальне дослідження технічних аспектів системи ШІ не завжди буде виправданим чи взагалі можливим. Згодом, можливо, системи ШІ стануть більш «буденним» інструментом (наприклад, як камери), і потреба у з'ясуванні технічних аспектів може зникнути взагалі. Проте нині розуміння принаймні загальних відомостей про систему ШІ та її функціонування залишається необхідним.

Частина 2. Рішення, прийняті людиною, кількісний аспект

Друга частина тесту передбачає виявлення всіх рішень, прийнятих людиною в процесі створення об'єкта (кількісний аспект). Відповідно, потрібно «простежити творчий процес до того моменту, коли в ньому була задіяна людина».³⁸⁷ Як було обґрунтовано у попередній частині, в нашому випадку пошук рішень, що приймаються людиною, простягається до

³⁸⁴ Загалом тренувальні техніки поділяються на чотири категорії, які охоплюють кероване, некероване, напівкероване навчання та навчання з підкріпленням. Див. SAS Institute, 'The Machine Learning Landscape. A Quick Guide to the Different Types of Learning' (White Paper 2018) 1–2.

³⁸⁵ Ginsburg and Budiardjo (n 361) 402.

³⁸⁶ Наприклад, проєктувальники ШІ можуть зіткнутися з труднощами в усвідомленні, чому система почала надавати перевагу певним кольорам.

³⁸⁷ Scannell (n 334) 739.

створення генеративної системи ШІ як такої. Отже, всі рішення, прийняті людиною в процесі створення, можна згрупувати у дві категорії:

- 1) ті, що приймаються для створення генеративної системи ШІ; та
- 2) ті, що приймаються для генерування об'єкта.

Частина 3. Рішення, прийняті людиною, якісний аспект

Третя частина тесту передбачає оцінку рішень, прийнятих людиною, та відокремлення з них вільних і творчих (якісний аспект). Останнє легше сказати, ніж зробити. По-перше, творчі рішення можуть виникати з поєднання неохоронюваних ідей.³⁸⁸ По-друге, можуть зустрічатися «рішення-хамелеони», природа яких залежить від конкретних обставин. Відтак, як рішення щодо створення генеративної системи ШІ, так і рішення щодо генерування об'єкта, можна додатково розбити на три підкатегорії:

- 1) технічні;³⁸⁹
- 2) вільні та творчі; та
- 3) «хамелеони».

Наприклад, з боку проєктувальників ШІ³⁹⁰ технічний вибір полягає у визначенні кількості варіантів об'єктів, що надаються користувачам на вибір, а творчий вибір – у зміні параметрів моделі машинного навчання з метою вплинути на кінцевий результат. Вибір тренувальних даних може бути прикладом «вибору-хамелеона». Наприклад, відбір даних, зумовлений бажанням навчити модель машинного навчання розрізняти собак і котів, швидше вимагає зусиль, аніж творчості. У свою чергу навчання моделі машинного навчання на певних даних з метою отримання об'єктів у конкретному стилі може потребувати творчого підходу.

³⁸⁸ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 73.

³⁸⁹ Під «технічними» в цій роботі розуміються рішення, які зумовлені зовнішніми обмеженнями та міркуваннями, позбавленими творчої свободи. Щодо зовнішніх обмежень в авторському праві ЄС, *ibid* 72–74.

³⁹⁰ Оскільки розробка систем ШІ не обмежується «традиційним програмуванням» і вимагає експертизи, що не пов'язана з програмуванням як таким (наприклад, експертизи в конкретній галузі або в питаннях, що стосуються даних), у цій роботі використовується термін «проєктувальники ШІ» для загального позначення осіб, які беруть участь у різних етапах створення систем ШІ.

Прикладом технічного вибору з боку користувачів може бути вибір кількості спроб генерування. Вибір жанру, темпу та ритму, тональності, гучності, тембру тощо для створення музики належить до творчих рішень. Вибір певної системи ШІ – це «рішення-хамелеон»: таке рішення може перетворитися на творче, коли воно впливає на результат, наприклад, система ШІ генерує об'єкти у певному стилі та певної якості.

Частина 4. «Творча відстань» між рішеннями та вираженням

Четверта частина тесту передбачає оцінку «творчої відстані»³⁹¹ між вільними та творчими рішеннями, визначеними на попередньому етапі, та вираженням об'єкта, а саме, чи «ведуть відповідні вибори до прояву ключових виразних елементів [об'єкта]».³⁹² Це пояснюється тим, що значне використання ШІ у творчому процесі «розтягує причинно-наслідковий зв'язок між людиною-автором і кінцевим творчим результатом»³⁹³ «до такої міри, що може виявитися неможливим простежити творчі елементи безпосередньо [до] конкретної людини-автора».³⁹⁴ Для цілей цієї частини тесту також важливо встановити загальний авторський намір (англ. *general authorial intent*).³⁹⁵ Не виключаючи ненавмисних виразних ознак³⁹⁶ (англ. *unintended expressive features*), загальний авторський намір дозволяє

³⁹¹ Див. Ramalho (n 46) 55.

³⁹² Ginsburg and Budiardjo (n 361) 431. Оригінальне виділення прибрано.

³⁹³ Alina Trapova, 'Copyright for AI-Generated Works: A Task for the Internal Market?' (*Kluwer Copyright Blog*, 8 February 2023) <<https://copyrightblog.kluweriplaw.com/2023/02/08/copyright-for-ai-generated-works-a-task-for-the-internal-market/>> accessed 10 February 2023. Див. також Iaia (n 194) 799; Silke von Lewinski, 'L'Intelligence Artificielle et Le Droit d'Auteur', *Entre Art et Technique: Les Dynamiques du Droit. Mélanges en l'Honneur de Pierre Sirinelli* (Daloz 2022) 149.

³⁹⁴ Craig and Kerr (n 354) 72.

³⁹⁵ Докладніше про значення загального авторського наміру для відповідності умовам охорони авторського права, див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 82–83. Щодо концепції та відмінностей загального та конкретного авторського намірів, див. Dan L Burk, 'Thirty-Six Views of Copyright Authorship, by Jackson Pollock' (2020) 58 *Hous L Rev* 263, 273.

³⁹⁶ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 75.

визначити, чи охоплюється кінцеве вираження авторським задумом, і чи вільні та творчі рішення автора привели до такого вираження.³⁹⁷

Частина 5. Критерій оригінальності

У п'ятій частині тесту необхідно визначити, чи вільних і творчих рішень, які привели до кінцевого результату, достатньо для відповідності критерію оригінальності. Ця частина тесту може наштовхнутися на опір через труднощі, які тягне за собою встановлення оригінальності.³⁹⁸ Втім, це не становить собою нового виклику. Такий виклик існує з моменту виникнення авторського права. Більше того, немає ніякого нового об'єкта охорони: змінюється лише процес створення. Інша річ, яка залишається незмінною, – це різниця в порогах оригінальності на рівні національного авторського права. Отже, остаточне рішення щодо охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, залежить від національного права. Можна також припустити, що використання систем ШІ для створення об'єктів може спонукати до перегляду критерію оригінальності, але це питання не охоплюється висвітленням даного тесту.

1.3.2. Сценарії (не)авторства

Виклавши тест, ця робота переходить до обговорення сценаріїв (не)авторства, які можуть виникнути після його застосування.

Авторство проєктувальників ШІ

Коли проєктувальники створюють систему ШІ, призначену для генерування:

- 1) конкретних результатів без участі користувачів,

³⁹⁷ Див. P Bernt Hugenholtz, 'Copyright and the Expression Engine: Idea and Expression in AI-Assisted Creations' (2025) 100 Chi-Kent L Rev 251, 258. У джерелі зазначається, що за ітеративних спроб генерування об'єкта за допомогою ШІ «творча відстань» між рішеннями та вираженням стає дедалі меншою, що може у кінцевому підсумку «служувати» на користь охороноздатності за авторським правом такого об'єкта. Водночас чинний підхід Офісу авторського права США у цьому аспекті є іншим. Див. перший розділ цієї роботи у частині розгляду критерію оригінальності у США.

³⁹⁸ Див. Gaon (n 179) 255.

- 2) об'єктів, що залишаються незмінними, незалежно від того, які користувачі спричинили їх генерування,³⁹⁹ або
- 3) об'єктів, де користувачі обмежені та відіграють обмежену роль у «завершеному творчому плані» проєктувальників ШІ,⁴⁰⁰

вільні та творчі рішення, прийняті при розробці системи ШІ, вважаються такими, що визначили результат.⁴⁰¹ Навіть коли проєктувальники ШІ не мають чіткого та ясного уявлення про майбутні об'єкти, обмеження, які вони встановлюють під час проєктування системи, можуть зробити їх авторами.⁴⁰² Однак, зважаючи на тенденцію, що дедалі частіше системи ШІ пропонуються «як послуги», а не в рамках «створення на замовлення»,⁴⁰³ у багатьох випадках проєктувальники й інвестори ШІ зацікавлені не стільки у створенні конкретного контенту, скільки в тому, щоб дати змогу іншим створювати свої об'єкти. Саме в цьому місці користувачі «перебирають на себе» акт створення об'єктів.

Авторство користувачів ШІ

Коли генеративна система ШІ розроблена з розрахунком на участь користувачів і без обмеження їх «творчої автономії»,⁴⁰⁴ користувач вважається «особою, яка найбільш безпосередньо спричиняє появу твору на світ»,⁴⁰⁵ і чий «творчий внесок перериває претензії на авторство проєктувальника».⁴⁰⁶ Це пояснюється тим, що саме користувачі вмикають пристрій, запускають систему ШІ, приймають рішення про створення

³⁹⁹ Див. Pamela Samuelson, 'Allocating Ownership Rights in Computer-Generated Works' (1986) 47 U Pitt L Rev 1185, 1206-07.

⁴⁰⁰ Ginsburg and Budiardjo (n 361) 378.

⁴⁰¹ *ibid*; Samuelson (n 399) 1206-07; Spindler, 'AI and Copyright Law: The European Perspective' (n 337) 261.

⁴⁰² Див. Tim W Dornis, 'Artificial Creativity: Emergent Works and the Void in Current Copyright Doctrine' (2020) 22 Yale JL & Tech 1, 50.

⁴⁰³ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 6.

⁴⁰⁴ Ginsburg and Budiardjo (n 361) 424.

⁴⁰⁵ Samuelson (n 399) 1202.

⁴⁰⁶ Ginsburg and Budiardjo (n 361) 419.

об'єктів⁴⁰⁷ і, відтак, забезпечують умови їх створення.⁴⁰⁸ Важливою вимогою тут є збереження користувачами достатнього творчого контролю над процесом.⁴⁰⁹ З трьох етапів творчого процесу (задум, виконання та редагування) ШІ значною мірою «перебрав на себе» етап виконання, але люди зберігають свою роль на решті етапів.⁴¹⁰ Відповідно, чим більше вільних і творчих рішень користувачі приймають на обох або на одному з цих етапів, тим більше шансів вони мають на авторство.⁴¹¹ За таких обставин використання ШІ буде не більше ніж «контрольованим аутсорсингом завдань складному машинному інструменту».⁴¹² Це не становить нового ризику для авторського права та не призводить до відсутності авторства.

Співавторство

Існує думка, що якщо творчі рішення належать як проєктувальникам ШІ, так і користувачам ШІ, то в такому випадку може реалізуватися варіант співавторства.⁴¹³ Його головна перевага полягає в тому, що він дозволяє уникнути необхідності обирати між двома основними варіантами щодо авторства.⁴¹⁴ Однак за більш детального вивчення цей підхід видається малоперспективним як з доктринальної, так і з практичної позицій.⁴¹⁵

Доктринальна частина роздумів над цим питанням повинна починатися з визнання різних національних підходів щодо співавторства.⁴¹⁶ Джерелом цих відмінностей є правова невизначеність, яку залишає Бернська конвенція

⁴⁰⁷ Див. Senftleben and Buijtelaaar (n 330) 807; Williams (n 353) 790.

⁴⁰⁸ Див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 376.

⁴⁰⁹ Див. Ginsburg and Budiardjo (n 361) 426–28.

⁴¹⁰ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 116; Hugenholtz and Quintais (n 97) 1204.

⁴¹¹ Див. Antikainen (n 11) 259.

⁴¹² Ricketson and Ginsburg (n 14) 374.

⁴¹³ Див. Spindler, 'AI and Copyright Law: The European Perspective' (n 337) 262.

⁴¹⁴ Див. Samtani Anil and Abigail Lim Chiu Mei, 'Who Is Thy Author? Recommendations to Integrate "Machine-Authoring" Works into the Copyright Domain in Singapore' (2022) 44 EIPR 5, 10.

⁴¹⁵ Див. Samuelson (n 399) 1221–24.

⁴¹⁶ Див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 365.

щодо множинного авторства.⁴¹⁷ Незважаючи на відсутність єдиного підходу щодо співавторства, вважається, що «концепція [Бернської] конвенції щодо спільних творів передбачає активну співпрацю між учасниками». ⁴¹⁸ Авторське право держав загалом підтримує та розвиває таку ідею співпраці.⁴¹⁹ Ця умова ставить під сумнів життєздатність варіанта співавторства щодо об'єктів, створених на основі ШІ.⁴²⁰ Коли ШІ використовується для створення об'єктів, зазвичай існує «розрив» у співпраці⁴²¹ між проєктувальниками та користувачами ШІ з позиції знань,⁴²² часу та простору.⁴²³ Той факт, що учасники співпрацюють на різних етапах, сам по собі не є перешкодою для співавторства. Перешкода полягає у відсутності співпраці між проєктувальниками та користувачами ШІ в істотному сенсі щодо створення певних об'єктів.⁴²⁴

Із практичної перспективи розгляд об'єктів, створених на основі ШІ, крізь призму співавторства «може призвести до нескінченного циклу розділених прав».⁴²⁵ Той факт, що співавторство радше дробить права, аніж консолідує їх,⁴²⁶ підтверджує вищезазначене припущення. Крім того, ще одна перешкода може полягати у використанні об'єктів, оскільки авторське право

⁴¹⁷ *ibid.*

⁴¹⁸ *ibid* 376.

⁴¹⁹ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 76.

⁴²⁰ Див. Anil and Mei (n 414) 10–12.

⁴²¹ Див. Samuelson (n 399) 1223. Дослідниця вказує на відсутність «прямих відносин» між користувачами та проєктувальниками. Див. також Ginsburg and Budiardjo (n 361) 416; Yu (n 11) 1259–60.

⁴²² Див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 376. Дослідники вказують на те, що «у багатьох випадках результатів, отриманих за допомогою комп'ютера, розробник і користувач нічого не знатимуть один про одного».

⁴²³ *ibid.* Дослідники вважають, що «внески [проєктувальників і користувачів], швидше за все, будуть асинхронними». Див. також Samuelson (n 399) 1223. Дослідниця відзначає, що «користувач зазвичай використовує програму-генератор у місці, віддаленому від розробника, і в той час, коли розробник не бере участі в роботі, яку виконує користувач програми».

⁴²⁴ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 84–85.

⁴²⁵ Anil and Mei (n 414) 10.

⁴²⁶ Див. Samuelson (n 399) 1222.

держав може передбачати вимогу досягнення згоди між усіма співавторами або звітування перед іншими співавторами.⁴²⁷ Такі складнощі зумовлюють «слабку основу для гармонії інтересів між цими сторонами». ⁴²⁸ Це сформувало таку тенденцію: коли системи ШІ пропонуються «як послуги», проєктувальники ШІ зазвичай намагаються не обтяжувати користувачів претензіями на авторські права.⁴²⁹ Умови використання зазвичай містять положення, відповідно до яких права на об'єкти, створені на основі ШІ, залишаються за користувачами. Останні, за умовами використання, часто надають ліцензії на такі об'єкти постачальникам послуг.⁴³⁰

Відсутність авторства

Можуть бути випадки, коли застосування тесту до об'єктів, створених на основі ШІ, виявляє відсутність достатньої творчої участі людини. Безумовно, самі об'єкти, створені на основі ШІ, та обчислення, здійснені на системах ШІ, є результатом точних і чітких кроків,⁴³¹ продуманих проєктувальниками ШІ, а не «магії».⁴³² Тим не менш, проєктувальники ШІ не можуть контролювати або передбачити⁴³³ об'єкти, які будуть згенеровані за використання системи ШІ, «оскільки [такі об'єкти] залежать від подальшої взаємодії з користувачем». ⁴³⁴ Відповідно, проєктувальники створюють

⁴²⁷ Див. Ricketson and Ginsburg (n 14) 376–77.

⁴²⁸ Samuelson (n 399) 1223.

⁴²⁹ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 85.

⁴³⁰ Див., наприклад, 'DeepL Pro – Terms and Conditions' (*DeepL*) <<https://www.deepl.com/de/pro-license>> accessed 17 June 2025; 'Europe Terms of Use (OpenAI)' (*OpenAI*) <<https://openai.com/policies/terms-of-use>> accessed 17 June 2025.

⁴³¹ Див. James Grimmelmann, 'There's No Such Thing as a Computer-Authored Work – And It's a Good Thing, Too' (2016) 39 Colum JL & Arts 403, 408. Див. також Ginsburg and Budiardjo (n 361) 398.

⁴³² Див. Kim and others (n 339) 67. У дослідженні йдеться про те, що «будь-які обчислювальні операції, здійснені на комп'ютері, можуть бути виконані людиною на папері». Однак розрахунки, що виконуються системами ШІ, зайняли б усе життя або навіть більше у людини, яка намагалася б зробити їх вручну без комп'ютера. Див. Williams (n 353) 788. Стаття підтримує такий висновок. Див. також Grimmelmann (n 431) 407. Дослідник стверджує, що «[обчислювально складні операції] насправді є лише (набагато) швидшими версіями операцій, які можна було б виконати вручну».

⁴³³ Див. Jane C Ginsburg, *Burrow-Giles v. Sarony, (U.S. 1884): Copyright Protection for Photographs, and Concepts of Authorship in an Age of Machines* (Twelve Tables Press 2020) 273; Samuelson (n 399) 1208.

⁴³⁴ Deltorn and Macrez (n 338) 21.

потенціал для генерування об'єктів, який в подальшому реалізують користувачі.⁴³⁵ Ця «неминуча непоінформованість [проєктувальників]»⁴³⁶ щодо майбутніх об'єктів заважає їм в отриманні авторського статусу.⁴³⁷

Коли йдеться про використання систем ШІ для генерування об'єктів користувачами, їх вплив на творчий процес стає більш помітним. Хоча використання генеративного ШІ все ще залишає простір для участі людини на етапах задуму та редагування,⁴³⁸ останні досягнення в області генеративного ШІ, схоже, зміщують роль людини з головної на другорядну. Зокрема, на етапі задуму участь користувачів у процесі створення може обмежуватися попереднім обмірковуванням загальної ідеї, обранням теми, визначенням основних уподобань і цілей, а також іншими абстрактними виборами.⁴³⁹ Дійсно, такі рішення впливають на кінцевий результат. Наприклад, якщо на початку користувач зробить вибір на користь спокійної релаксаційної музики, що має супроводжуватися лагідним шумом води, за цими параметрами система не згенерує енергійну мелодію з ритмічними ударами та швидким темпом, за умови, що така система працює належним чином. Враховуючи, що авторське право не вимагає, щоб авторський задум твору «відображав повне або навіть точне передбачення вмісту майбутнього твору»,⁴⁴⁰ на горизонті може з'явитися проблиск надії на охороноздатність. Однак у цьому випадку існує багато різних способів вираження вищезгаданих параметрів. Цей факт робить межі задуму «розмитими»,

⁴³⁵ Див. Samuelson (n 399) 1209.

⁴³⁶ Ginsburg, *Burrow-Giles v. Sarony*, (U.S. 1884): *Copyright Protection for Photographs, and Concepts of Authorship in an Age of Machines* (n 433) 273.

⁴³⁷ Див. Ginsburg, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in International Copyright Law' (n 8) 87; Ricketson and Ginsburg (n 14) 375–76.

⁴³⁸ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 116; Hugenholtz and Quintais (n 97) 1204.

⁴³⁹ Див. Baptiste Lecharny, Eve Schenberg and Benoît Seville, 'La Propriété Intellectuelle à l'Aune de l'Avènement de l'Intelligence Artificielle' (2022) 86 RDTI 5, 16; Samuelson (n 399) 1201; Spina Ali (n 11) 391; Spindler, 'AI and Copyright Law: The European Perspective' (n 337) 260.

⁴⁴⁰ Ginsburg and Budiardjo (n 361) 352. Див. також Fernández Carballo-Calero (n 4) 102. У джерелі зазначається, що «задум не передбачає кореляції між очікуваннями та результатом».

обмеження на його реалізацію – недостатніми,⁴⁴¹ а авторство користувача – «дедалі складнішим для відстоювання». ⁴⁴² Отримавши від користувача побажання, ШІ перейде до їх виконання та запропонує один або кілька варіантів вираження. Затвердження вираження, «навіть якщо [деякі елементи результату] не були свідомо заплановані», може компенсувати нечіткість задуму та додати творчості.⁴⁴³ Однак, якщо роль користувача обмежується *виключно* вибором із запропонованих варіантів, авторське право не виникає.⁴⁴⁴ Цей висновок може бути переглянутий, коли користувач редагує об'єкт після його генерування.⁴⁴⁵ З огляду на останні тенденції, надія на охороноздатність остаточно зникає, якщо такі зміни не будуть достатньо творчими.⁴⁴⁶

Тепер уявімо авторське право – точніше, його принцип дихотомії ідеї-вираження⁴⁴⁷ – у вигляді прямокутної дошки для балансування. У цій аналогії

⁴⁴¹ Див. Fernández Carballo-Calero (n 4) 101; Ginsburg and Budiardjo (n 361) 360; von Lewinski (n 393) 149.

⁴⁴² Samuelson (n 399) 1201. Див. Ginsburg and Budiardjo (n 361) 360. Дослідники вказують на те, що «що менш сформованими є початкові ідеї, і що менший вплив має ймовірний основний автор на процес виконання, то менша ймовірність того, що одноосібне або навіть будь-яке авторство буде приписане особі, яка стверджує, що вона задумала твір». Див. також Ginsburg, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in International Copyright Law' (n 8) 86–87; Ricketson and Ginsburg (n 14) 375.

⁴⁴³ Див. Boyden (n 11) 391. Див. також European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 81. У дослідженні підсумовується, що «особистий відбір, безперечно, сприяє виявленню оригінальності об'єктів, створених за допомогою ШІ».

⁴⁴⁴ Див. Ginsburg and Budiardjo (n 361) 368–69, 426. Див. також Boyden (n 11) 391; Dornis (n 9) 581; Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 574; Spina Ali (n 11) 374–75; von Lewinski (n 393) 149. Альтернативну точку зору див. у Williams (n 353) 790. На його думку, судження щодо кінцевого результату є творчим рішенням, яке авторське право має визнавати. Див. також European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 81. Дослідження стисло викладає «теорію представлення» (англ. «*presentation theory*») Куммера, згідно з якою «самого лише акту відбору вже існуючого об'єкта достатньо для перетворення цього об'єкта на твір».

⁴⁴⁵ Див. Hugenholtz and Quintais (n 97) 1203. Після виокремлення трьох етапів (задум, виконання та редагування) творчого процесу за використання ШІ дослідники дійшли висновку, що «залежно від обставин творчого вибору на етапі редагування може бути цілком достатньо для встановлення оригінальності всього продукту». Див. також Blaszczyk (n 9) 52; Nicola Lucchi, 'ChatGPT: A Case Study on Copyright Challenges for Generative Artificial Intelligence Systems' [2023] EJRR 1, 7.

⁴⁴⁶ Див. US Copyright Office, 'Cancellation Decision Re: Zarya of the Dawn (VAu001480196)' (USCO 2023) 10. Після дослідження зображень, створених на основі ШІ, які, за твердженнями заявниці, вона редагувала після генерування, Офіс авторського права США дійшов висновку, що «редакторські зміни не [були] достатньо творчими, щоб претендувати на авторське право».

⁴⁴⁷ Дихотомія ідеї-вираження є засадничим принципом авторського права. Згідно з ним авторське право «не поширює охорону на ідеї та інші складові елементи літературного та художнього вираження: слова й основні сюжети, і теми у випадку літературних творів, окремі ноти та загальні теми в музиці, колір і перспективу в образотворчому мистецтві». Див. Paul Goldstein and P Bernt Hugenholtz, *International*

ідея стає вираженням, і авторське право може виникнути (за умови дотримання умов охороноздатності), коли обидві сторони дошки «відірвуться від землі». Натомість, коли вага занадто зміщується в бік однієї зі сторін дошки, і остання падає на землю, ми маємо справу з ідеєю. Одна сторона цієї дошки представлена доктриною злиття (англ. *merger doctrine*),⁴⁴⁸ доктриною *scènes à faire*⁴⁴⁹ та різними видами зовнішніх обмежень.⁴⁵⁰ Виклики, спричинені використанням ШІ для створення об'єктів, наштовхнули авторку цієї роботи на роздуми щодо іншої сторони дошки. Авторка окреслила це під терміном «доктрина множинності». Якщо перша сторона дошки стосується ідеї, яка (через конкретні обставини) може бути виражена одним або дуже обмеженою кількістю способів, то доктрина множинності охоплює абстрактні та загальні рішення, які не обмежують повністю виконання⁴⁵¹ і залишають простір для великого розмаїття виражень. Відповідно, такі рішення є надто широкими для визначення об'єкта й, як наслідок, для його охороноздатності за авторським правом. Авторка також вважає, що використання ШІ для генерування об'єктів може активізувати давню дискусію про дихотомію ідеї-вираження.⁴⁵²

Copyright: Principles, Law, and Practice (4th edn, OUP 2019) 203. Цей принцип залишається об'єктом дискусій впродовж багатьох років. Його опоненти вказують на брак чіткості принципу та труднощі його послідовного застосування. Натомість його прихильники розглядають цей принцип як «запобіжник» від надмірної охорони, а його гнучкий характер – як перевагу. Щодо критики дихотомії див., наприклад, Eleonora Rosati, 'The Idea/Expression Dichotomy: Friend or Foe?' in Richard Watt (ed), *Handbook on the Economics of Copyright: A Guide for Students and Teachers* (Edward Elgar 2014). Щодо обґрунтування дихотомії, див., наприклад, Noam Shemtov, *Beyond the Code: Protection of Non-Textual Features of Software* (OUP 2017) 104-08.

⁴⁴⁸ Доктрина стосується злиття, «коли ідея та її конкретне вираження стають нероздільними». Див. Rosati, 'The Idea/Expression Dichotomy: Friend or Foe?' (n 447) 67.

⁴⁴⁹ «Доктрина *scènes à faire* застосовується до тих виражень, які настільки асоціюються з певним жанром, мотивом або ідеєю, що це примушує до їх використання». *ibid.*

⁴⁵⁰ Щодо різних видів зовнішніх обмежень у праві ЄС, див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 72–74.

⁴⁵¹ Див. Fernández Carballo-Calero (n 4) 101.

⁴⁵² Щодо активізації дискусії про дихотомію ідеї-вираження через використання ШІ для генерування об'єктів, див., наприклад, Hugenholtz (n 397); Mark A Lemley, 'How Generative AI Turns Copyright Upside Down' (2024) 25 Colum Sci & Tech L Rev 190.

Підсумовуючи, можна зазначити таке. Використання ШІ для генерування об'єктів автоматично не призводить до їх неохороноздатності за авторським правом. Вирішальним є встановлення, чи створений об'єкт за достатнього творчого внеску людини. У багатьох випадках створення об'єктів на основі ШІ людський творчий внесок є достатнім. Водночас існують також обставини, які зумовлюють появу категорії «безавторських» (англ. «*authorless*») об'єктів,⁴⁵³ продукованих розподіленим колективним інтелектом,⁴⁵⁴ де жоден індивідуальний творчий внесок не є достатнім для отримання охорони авторського права. Саме останній фактор (а не здатність ШІ самостійно виходити за рамки проєктування або будь-які інші характеристики, які помилково приписують ШІ) спричиняє відсутність авторства.⁴⁵⁵ Внаслідок цього з'являється категорія твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Це ті об'єкти, які «мають зовнішні ознаки творчості»,⁴⁵⁶ справляють враження, що їх автором є людина, та, відповідно, є схожими на твори у значенні авторського права.⁴⁵⁷ Однак дослідження процесу їх створення не дає можливості ідентифікувати людину-автора. Це робить інформацію про використання ШІ в процесі створення об'єктів ключовим активом для встановлення їх охороноздатності та визначення авторства, а боротьбу з приховуванням такої інформації – головним викликом, з яким ми зіштовхуємося сьогодні. У подальшому це дослідження зосереджено саме на твороподібних об'єктах, створених на основі ШІ.

⁴⁵³ Див. Ginsburg and Budiardjo (n 361) 434; Ginsburg, *Burrow-Giles v. Sarony, (U.S. 1884): Copyright Protection for Photographs, and Concepts of Authorship in an Age of Machines* (n 433) 273; Jane C Ginsburg, 'Qu'est-Ce Qu'un Auteur... Face à l'Ordinateur: Réflexions Sur l'Auteur En Droit d'Auteur', *Entre Art et Technique: Les Dynamiques du Droit. Mélanges en l'Honneur de Pierre Sirinelli* (Daloz 2022) 95–97.

⁴⁵⁴ Див. Kim, 'On Words That Come Easy' (n 354) 434. Дослідниця формулює та розкриває поняття розподіленого колективного інтелекту.

⁴⁵⁵ Див. Ginsburg and Budiardjo (n 361) 434.

⁴⁵⁶ Craig and Kerr (n 354) 41.

⁴⁵⁷ Див. Boyden (n 11) 378.

1.4. Режим *sui generis* щодо неоригінальних об’єктів, згенерованих комп’ютерною програмою, у праві України та твороподібні об’єкти, створені на основі ШІ

Як випливає з вищевказаного, саме по собі використання ШІ для генерування об’єктів не призводить автоматично до їх неохороноздатності за авторським правом. Відповідно, об’єкти, створені на основі ШІ, можуть бути охороноздатними та неохороноздатними.⁴⁵⁸ Після представлення тесту щодо розмежування цих категорій у центрі уваги цього дослідження залишаються неохороноздатні об’єкти, створені на основі ШІ. За сучасного рівня ШІ такі об’єкти характеризуються тим, що їх важко відрізнити від творів, тобто вони є твороподібними.

*Історичний контекст і сучасний стан українського режиму sui generis*⁴⁵⁹

Поки в інших країнах тривають дискусії щодо правового режиму твороподібних об’єктів, створених на основі ШІ, Україна вже знайшла власне рішення – право *sui generis*. Ідея права *sui generis* порушувалася серед іншого під час дискусій на рівні Всесвітньої організації інтелектуальної власності.⁴⁶⁰ Втім, саме Україна підійшла до цієї ініціативи з особливою серйозністю та перейшла від обговорень до реалізації. У новий Закон України «Про АПіСП», який набрав чинності 1 січня 2023 року, було запроваджено право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об’єкти, згенеровані комп’ютерною програмою, – ст. 33 Закону.⁴⁶¹ Незважаючи на те, що у назві та

⁴⁵⁸ Тест щодо розрізнення охороноздатних і неохороноздатних об’єктів, створених на основі ШІ, запропонований авторкою дослідження раніше у цьому розділі.

⁴⁵⁹ Станом на 03.03.2026.

⁴⁶⁰ Див., наприклад, World Intellectual Property Organization, ‘WIPO Conversation on Intellectual Property (IP) and Artificial Intelligence (AI): Summary of Conversation’ (WIPO, 2019) para 81; World Intellectual Property Organization, ‘WIPO Conversation on Intellectual Property (IP) and Artificial Intelligence (AI): Summary of Second and Third Sessions’ (WIPO, 2020) para 37.

⁴⁶¹ Див. Закон України ‘Про авторське право і суміжні права’ 2023, 2811-IX.

положеннях такого введеного права *sui generis* безпосередньо не зазначається ІІІ, вважається, що твороподібні об'єкти, створені на основі ІІІ, охоплюються цим режимом.⁴⁶² В Україні введення режиму *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, пропонувалося як компромісний варіант між ігноруванням явища таких об'єктів і підривом основоположних засад авторського права.⁴⁶³

Закон України «Про АПіСП» визначає у ст. 33 неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, як об'єкт, що відрізняється від існуючих подібних об'єктів та утворений у результаті функціонування комп'ютерної програми без безпосередньої участі фізичної особи в утворенні цього об'єкта. Вказана стаття прямо виключає твори, створені фізичними особами з використанням комп'ютерних технологій, зі сфери охорони режиму. У статті також зазначається, що права щодо таких об'єктів є майновими правами, жодні особисті немайнові права щодо них не виникають. Обсяг майнових прав за обговорюваним правом *sui generis* визначається майновими правами інтелектуальної власності на твір. Суб'єкт такого режиму може надавати дозвіл на використання об'єкта та відчужувати відповідні права. Суб'єктами права *sui generis* можуть бути особи, яким належать майнові права або які мають ліцензійні повноваження на комп'ютерну програму – автори такої комп'ютерної програми, їх спадкоємці, особи, яким автори чи їх спадкоємці передали (відчужили) майнові права на комп'ютерну програму, або правомірні користувачі комп'ютерної програми. Закон передбачає можливість визначення умов належності прав на відповідні

⁴⁶² Див. Тетяна Авдєєва та інші, 'Рекомендації щодо відповідального використання ІІІ: питання права інтелектуальної власності' (2024) 7; Nataliia Bulat, 'Protection of Non-Original Objects Generated by Artificial Intelligence: The Ukrainian Copyright Law Approach' (2024) 32 IJLIT 4 <<https://doi.org/10.1093/ijlit/eaac010>>; Анна Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (2023) 1–2 Теорія і практика інтелектуальної власності 75, 77. Див. також Ігор Якубівський, 'Цивільно-правовий режим об'єктів, згенерованих штучним інтелектом' (2024) 1(82) Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія: Право 355, 358.

⁴⁶³ Див. Liubov Maidanyk, 'Artificial Intelligence and Sui Generis Right: A Perspective for Copyright in Ukraine?' (2021) 3 AJEE 144, 150–51.

об'єкти договором. До того ж Закон ставить користування правом *sui generis* суб'єктом у залежність від дотримання прав третіх осіб щодо творів, об'єктів суміжних прав і неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, що були використані у процесі генерування неоригінального об'єкта. Вільне використання неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, допускається у виключних випадках. Право *sui generis* виникає внаслідок факту генерування об'єкта та починає діяти з моменту генерування. Строк його чинності становить 25 років, що обчислюються з 1 січня року, наступного за роком, в якому згенеровано неоригінальний об'єкт.⁴⁶⁴

З окресленого видно, що серед різних шляхів (запозичення режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, що вже відомий законодавству деяких держав; продовження обговорень щодо перспектив правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, тощо)⁴⁶⁵ Україна обрала або, радше, створила новий напрям. Запроваджений в Україні режим – право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, – є унікальним у своєму роді. Хоча напередодні його запровадження могли існувати сумніви щодо обґрунтованості цього кроку,⁴⁶⁶ таке право все ж було введено і навряд чи (принаймні в найближчий час) буде скасовано.

З огляду на зазначене, наступним кроком цієї роботи є аналіз українського права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. Відомо, що загальною перевагою режимів *sui generis* є можливість розробки правової основи, що буде пристосована до

⁴⁶⁴ Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX.

⁴⁶⁵ Див. другий розділ цього дослідження.

⁴⁶⁶ Див. Militsyna, 'Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path' (n 159) 576. У джерелі зауважується щодо відсутності у відкритому доступі інформації про те, чи проводилося дослідження щодо економічного обґрунтування запровадження права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою.

певних потреб,⁴⁶⁷ чим, напевно, і скористався законодавець. У контексті ж обговорюваного українського права *sui generis* позитивним видається той факт, що відповідний режим не передбачає виникнення особистих немайнових прав⁴⁶⁸ щодо таких об'єктів,⁴⁶⁹ і строк охорони є меншим у порівнянні з авторським правом. Можна припустити, що обидва рішення приймалися у світлі природи неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, та їх відмінності від творів.⁴⁷⁰

На фоні деяких переваг запроваджений режим *sui generis* також викликає низку питань. По-перше, існує невизначеність щодо природи введеного права *sui generis* та його місця у системі.⁴⁷¹ Перелік об'єктів права інтелектуальної власності, передбачений ст. 420 ЦКУ,⁴⁷² не був поповнений неоригінальними об'єктами, згенерованими комп'ютерною програмою. Цікавим є той факт, що положення щодо права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, були передбачені у Законі

⁴⁶⁷ Див. другий розділ цього дослідження у частині розгляду варіанта створення нового права *sui generis*.

⁴⁶⁸ З огляду на те, що термін «особисті немайнові права» станом на 03.03.2026 продовжує бути актуальним для права України, ця робота використовує саме його. Див. ст. 33 Закону України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX. Проте принагідно варто зауважити, що в рамках триваючого процесу рекодифікації ЦКУ, зокрема книги четвертої, яка присвячена праву інтелектуальної власності, обговорюється новий термін – «особисті права». Див. 'Проект Цивільного кодексу України (Кодексу права приватного), № 14394 від 22.01.2026' (Офіційний портал Верховної Ради України, 22 січня 2026) <<https://itd.rada.gov.ua/billinfo/Bills/Card/69528>> дата звернення 28 січня 2026.

⁴⁶⁹ Як пише Тетяна Музика, «якщо створення твору не відбувається за допомогою творчої праці фізичної особи як особистості, то й особисті немайнові права виникати не можуть». Тетяна Музика, 'Оригінальність твору як оціночне поняття за чинним законодавством України про авторське право та з урахуванням сучасної інформаційної етики' (2023) 5 Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції 22, 24. Див. також Bulat (n 462) 5; Костянтин Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (2023) 4–5 Теорія і практика інтелектуальної власності 90, 92; Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 80.

⁴⁷⁰ У цьому контексті, див. також Даниїл Шматков, 'Теоретичні підстави і наслідки впровадження права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою' (2025) 54 Інформація і право 79, 80.

⁴⁷¹ Див. також Костянтин Зеров, 'Місце неоригінальних об'єктів, згенерованих системами штучного інтелекту, в системі об'єктів права інтелектуальної власності' (Конференція Реформування права інтелектуальної власності в умовах рекодифікації цивільного законодавства України, Київ, 2 жовтня 2025 року) 65.

⁴⁷² Див. Цивільний кодекс України 2003, 435-IV.

України «Про АПіСП». Більш конкретно, у розділі з авторського права. У преамбулі Закону вказується на пов'язаність прав *sui generis*, що ним охоплюються, зі сферою авторського права та/або суміжних прав. Водночас зв'язок прав *sui generis* за Законом із авторським правом і суміжними правами залишається нечітким.⁴⁷³

По-друге, певні сумніви виникають навколо визначення неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, та умов охороноздатності, що з нього випливають. Отже, для отримання охорони за правом *sui generis* неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, мають відповідати таким умовам: 1) відмінність від існуючих подібних об'єктів та 2) утворення об'єкта у результаті функціонування комп'ютерної програми за відсутності безпосередньої участі фізичної особи у цьому.⁴⁷⁴ Щодо першої умови – відмінності від існуючих подібних об'єктів, то в українській доктрині деякі дослідники порівнюють її з вимогою «новизни з патентного права».⁴⁷⁵ В академічних колах визнається, що такій умові охороноздатності за правом *sui generis* бракує правової визначеності.⁴⁷⁶ Закон не містить вказівок щодо того, що означає термін «подібний» у цьому

⁴⁷³ Суддя Верховного Суду в Касаційному цивільному суді Василь Крат зауважує, що неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, «не вписуються в парадигму авторського права» та натомість є «квазіавторським правом». Див. 'Чи буде штучний інтелект керувати «авторським» світом: міркування судді щодо природи правового регулювання ШІ' (*Верховний Суд України*, 3 травня 2024) <<https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1600363/>> дата звернення 4 листопада 2025.

⁴⁷⁴ Див. Militsyna, 'Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path' (n 159) 576; Авдеева та інші (n 462) 7; Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 77–79.

⁴⁷⁵ Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 92. Див. також Олександр Дорошенко та Леонід Тарасенко, 'Право *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою: новели правового регулювання' (2022) 2 Теорія і практика інтелектуальної власності 87, 90.

⁴⁷⁶ Див. Militsyna, 'Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path' (n 159) 576–77; Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 91–92; Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 78.

випадку, та наскільки неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, має відрізнятися від інших. До того ж залишається невизначеним, із чим саме слід порівнювати неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою. В українській доктрині думки щодо цього розділилися. За однією позицією, обговорювана умова має тлумачитися вузько – порівняння має проводитися виключно з іншими неоригінальними об'єктами, згенерованими комп'ютерною програмою.⁴⁷⁷ За іншим поглядом, порівняння також має враховувати об'єкти авторського права та суміжних прав.⁴⁷⁸

Друга умова, за якою неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, мають бути «утворен[і] у результаті функціонування комп'ютерної програми без безпосередньої участі фізичної особи [у цьому]»,⁴⁷⁹ є ще одним аспектом, якому бракує правової визначеності. На перший погляд може здатися, що така умова охоплює об'єкти, повністю згенеровані ШІ без будь-якого втручання людини.⁴⁸⁰ Однак, як відомо, за нинішнього рівня генеративного ШІ це неможливо.⁴⁸¹ Є й інший (більш популярний) підхід до тлумачення наведеного положення. Згідно з ним участь людини в утворенні таких об'єктів не заперечується.⁴⁸² Водночас вважається, що така участь не є достатньою творчою участю або взагалі не є творчою.⁴⁸³ Проте навіть у такій інтерпретації питання щодо

⁴⁷⁷ Див. Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 92.

⁴⁷⁸ Див. Vulat (n 462) 11; Дорошенко та Тарасенко (n 475) 90; Леонід Тарасенко, 'Право особливого роду (sui generis) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою' (Створення, охорона, захист і комерціалізація об'єктів права інтелектуальної власності, Київ, 26 квітня 2023) 307.

⁴⁷⁹ Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX.

⁴⁸⁰ Див. Maidanyk (n 463) 153.

⁴⁸¹ Див. перший розділ цього дослідження у частині щодо ознак генеративного ШІ.

⁴⁸² Див. Музика (n 469) 23–24.

⁴⁸³ Див. Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 77.

об'єкта охорони за ст. 33 Закону України «Про АПіСП» залишається відкритим. Продовжує бути незрозумілим, де пролягає межа між непрямим впливом людини та використанням людиною комп'ютерної програми.⁴⁸⁴ Варто наголосити, що проведення цієї межі є особливо важливим з огляду на те, що відповідно до запровадженого права *sui generis* (ч. 1 ст. 33 Закону України «Про АПіСП») «[т]вори, створені фізичними особами з використанням комп'ютерних технологій, не вважаються неоригінальними об'єктами, згенерованими комп'ютерною програмою».⁴⁸⁵

Крім наведених критеріїв охороноздатності, у доктрині також можна зустріти думку щодо іншої умови набуття правової охорони неоригінальними об'єктами, згенерованими комп'ютерною програмою,⁴⁸⁶ – дотримання прав третіх осіб щодо творів, об'єктів суміжних прав і неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, що були використані у процесі генерування неоригінального об'єкта (ч. 7 ст. 33 Закону України «Про АПіСП»). Однак, спираючись на текст зазначених положень, авторка цього дослідження тлумачить їх іншим чином. Більш конкретно, в обговорюваних положеннях вказується, що за дотримання прав третіх осіб «відповідний суб'єкт користується правом особливого роду (*sui generis*)».⁴⁸⁷ З цього вбачається, що за недотримання цієї умови неоригінальний об'єкт, згенерований комп'ютерною програмою, може отримати охорону (за відповідності умовам охороноздатності), проте суб'єкт не може користуватися правами, що з цього випливають.⁴⁸⁸ Нині важко передбачити,

⁴⁸⁴ Див. Militsyna, 'Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path' (n 159) 577.

⁴⁸⁵ Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX. Виділення додано.

⁴⁸⁶ Див. Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 92. Водночас у цій же статті її автор зазначає, що така умова стосується «[можливості] користування правом особливого роду (*sui generis*)».

⁴⁸⁷ Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX. Виділення додано.

⁴⁸⁸ Див. також Авдєєва та інші (n 462) 8.

як умова дотримання прав третіх осіб виконуватиме свою роль на практиці. За сучасного рівня ШІ можна генерувати об'єкти, які відрізнятимуться від тренувальних даних. За таких обставин, навіть якщо права третіх осіб не були дотримані, виявити це стосовно певного згенерованого об'єкта може бути складно або навіть неможливо.⁴⁸⁹

Зрештою, у контексті охорони, надаваної українським режимом *sui generis* щодо неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, варто також зазначити те, що, як зауважують Анна Штефан⁴⁹⁰ та Костянтин Зеров,⁴⁹¹ занепокоєння викликає відсутність винятків із охорони. Це уможлиблює поширення охорони на об'єкти, «які не повинні охоронятися будь-яким режимом»,⁴⁹² в обхід положень щодо умов охороноздатності⁴⁹³ або винятків⁴⁹⁴ інших режимів.

По-третє, дискусійним є підхід законодавця до визначення суб'єкта права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. У ч. 2 ст. 33 Закону України «Про АПіСП» наводиться такий перелік осіб, які можуть претендувати на цей статус: особи, яким належать майнові права або які мають ліцензійні повноваження на комп'ютерну програму – автори такої комп'ютерної програми, їх спадкоємці, особи, яким

⁴⁸⁹ Див. Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 80–81, 83.

⁴⁹⁰ *ibid* 79.

⁴⁹¹ Див. Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 92–93.

⁴⁹² Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 79.

⁴⁹³ Наприклад, бази даних, що не охороняються ні авторським правом, ні правом особливого роду (*sui generis*). *ibid*.

⁴⁹⁴ Наприклад, повідомлення про новини або інші факти, що мають характер звичайної прес-інформації, які виключені з охорони авторського права. Див. Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 93; Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 79.

автори чи їх спадкоємці передали (відчужили) майнові права на комп'ютерну програму, або правомірні користувачі комп'ютерної програми. Законодавець не визначає, хто є суб'єктом права *sui generis* за замовчуванням, натомість залишає можливість вирішення питання щодо належності права *sui generis* у договірний спосіб.⁴⁹⁵ У доктрині думки щодо такого підходу розділилися. Костянтин Зеров вважає його «прогресивним проявом саморегулювання».⁴⁹⁶ Зі свого боку Наталія Булат, Анна Штефан та Ігор Якубівський, до яких долучається авторка цього дослідження, вказують на те, що положенням щодо суб'єкта права *sui generis* не вистачає правової визначеності. Зокрема, не зрозуміло, яке правило буде застосовуватися, якщо на статус суб'єкта одночасно претендуватиме декілька осіб за відсутності їх договірного рішення щодо цього.⁴⁹⁷

По-четверте, враховуючи вплив технологій (зокрема ШІ) на швидкість розвитку креативних індустрій, виникають питання щодо строку чинності права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, у 25 років. На жаль, невідомо, чи проводилися дослідження для його обґрунтування.⁴⁹⁸ Натомість, як вбачається, у питанні строку законодавець орієнтувався на мінімальний строк, передбачений Бернською конвенцією у ст. 7(4) для «фотографічних творів і творів прикладного мистецтва, охоронюваних у якості художніх творів».⁴⁹⁹

⁴⁹⁵ Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX. Див. також Авдєєва та інші (n 462) 10.

⁴⁹⁶ Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 96.

⁴⁹⁷ Див. Bulat (n 462) 12; Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 79; Якубівський (n 462) 359–60.

⁴⁹⁸ Див. Militsyna, 'Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path' (n 159) 577.

⁴⁹⁹ Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року). Див. Авдєєва та інші (n 462) 11; Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 97.

Уп'яте, можна припустити, що ідея українського права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, була натхненна правом *sui generis* на бази даних у праві ЄС.⁵⁰⁰ Оскільки йдеться про надання охорони об'єктам, які не відповідають вимозі оригінальності, в українській доктрині такі режими часто згадуються разом.⁵⁰¹ Однак авторка цього дослідження вважає, що, крім необхідності розрізняти вхідні та вихідні дані як об'єкти охорони, важливо мати деромантизований погляд на право *sui generis* на бази даних у праві ЄС у світлі досліджень, які ставлять під сумнів його первісні підвалини,⁵⁰² а також у світлі обмежень такого режиму у праві ЄС (ст. 1(6) Директиви 2019/1024,⁵⁰³ ст. 5(7) Регламенту 2022/868⁵⁰⁴ і ст. 43 Регламенту 2023/2854).⁵⁰⁵

⁵⁰⁰ За іншою інформацією натхненням для українського права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, слугував режим творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти. Див. Anastasiia Kyrylenko, 'Ukrainian IP Office Registers Works Incorporating AI-Generated Content Protected Under New Sui Generis Right' (*The IPKat*, 30 September 2024) <<https://ipkitten.blogspot.com/2024/09/ukrainian-ip-office-registers-works.html>> accessed 18 June 2025.

⁵⁰¹ Див. Костянтин Зеров, 'Огляд теоретичних підходів щодо правової охорони об'єктів, згенерованих системами штучного інтелекту у сфері авторського права і суміжних прав' (2021) 6 Теорія і практика інтелектуальної власності 25, 32; Капіца (n 194) 48–50; Шматков (n 470) 80.

⁵⁰² Див. Drexl and others, 'Artificial Intelligence and Intellectual Property Law – Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition of 9 April 2021 on the Current Debate' (n 342) 22. У джерелі зазначається, що «режим *sui generis* щодо баз даних має бути скорегований або – навіть краще – взагалі скасований». Див. Josef Drexl and others, 'Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition of 25 May 2022 on the Commission's Proposal of 23 February 2022 for a Regulation on Harmonised Rules on Fair Access to and Use of Data (Data Act)' (2022) Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper No. 22-05, 90–96. В останньому джерелі йдеться про обмеження права *sui generis* на бази даних. Див. також Heiko Richter, 'Zum Proprium der Immaterialgüterrechtswissenschaft: Lehren aus der Odyssee des EU-Datenbankherstellerrechts' in Florent Thouvenin and others (eds), *Kreation Innovation Märkte – Creation Innovation Markets: Festschrift Reto M. Hilty* (Springer 2024); Paul Keller, 'A Vanishing Right? The Sui Generis Database Right and the Proposed Data Act' (*Kluwer Copyright Blog*, 4 March 2022) <<https://legalblogs.wolterskluwer.com/copyright-blog/a-vanishing-right-the-sui-generis-database-right-and-the-proposed-data-act/>> accessed 21 October 2025.

⁵⁰³ Див. Directive (EU) 2019/1024 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on open data and the re-use of public sector information (recast) [2019] OJ L172/56.

⁵⁰⁴ Див. Regulation (EU) 2022/868 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2022 on European data governance and amending Regulation (EU) 2018/1724 (Data Governance Act) [2022] OJ L152/1.

⁵⁰⁵ Див. Regulation (EU) 2023/2854 of the European Parliament and of the Council of 13 December 2023 on harmonised rules on fair access to and use of data and amending Regulation (EU) 2017/2394 and Directive (EU) 2020/1828 (Data Act) [2023] OJ L2023/2854.

Зрештою, існують сумніви щодо того, чи відповідає запровадження права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, меті приведення законодавства України у відповідність до *acquis* ЄС. Наразі немає ознак того, що ЄС розглядає можливість запровадження ідентичного або подібного режиму.⁵⁰⁶

*Перспективи вдосконалення українського режиму sui generis (з урахуванням триваючого процесу рекодифікації Цивільного кодексу України)*⁵⁰⁷

Навіть якщо обговорюване право *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, може здаватися суперечливим, такий режим є частиною права України. З огляду на це, авторка дослідження користується нагодою, щоб запропонувати власний внесок у вдосконалення такого правового режиму.

Будь-які вагання щодо природи введеного права *sui generis* можуть бути розвіяні. Обсяг прав, що надається за правом *sui generis*, відповідає майновим правам за авторським правом. Щонайменше цей факт може підштовхувати до думки, що неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, є (окремою) категорією об'єктів права інтелектуальної власності. Відповідно, законодавець міг би додати обговорювані об'єкти до переліку, передбаченого ст. 420 чинного ЦКУ.

Водночас варто зауважити, що підхід в рамках триваючого процесу рекодифікації ЦКУ,⁵⁰⁸ зокрема книги четвертої, яка присвячена праву

⁵⁰⁶ Див. Kyrylenko (n 500); Militsyna, 'Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path' (n 159) 578.

⁵⁰⁷ Станом на 03.03.2026.

⁵⁰⁸ Див. Anatolii Dovgert, Viktor Kalakura and Nataliia Vasylyna, 'Codification of Civil Legislation: At the Turn of the Era' (2021) 10 Global Journal of Comparative Law 16; Анатолій Довгерт, 'Рекодифікація цивільного права: питання загальної частини пандектної системи у діалозі з німецькими вченими' (2023) 1 Нове українське право 20. Щодо історичного шляху ЦКУ, див. Анатолій Довгерт, 'Доктрина міжнародного приватного права в Україні на зламі століть' (2020) 6 Право України 13, 33–34. Див. також Роман Майданик, 'Право України: дуалізм і система' (2013) 1 Приватне право 26; Роман Майданик, 'Цивільне право як сфера приватного права України' (2013) 1 Приватне право 65.

інтелектуальної власності,⁵⁰⁹ наразі є іншим. У рамках рекодифікації пропонується доповнити ЦКУ статтею, яка буде присвячена об'єктам права особливого роду (*sui generis*) (ст. 595 Проекту ЦКУ (Кодексу права приватного)). Однією з категорій передбачається вказати обговорювані неоригінальні об'єкти. Потрібно також відзначити, що в рамках рекодифікації обговорюється інша назва об'єктів охорони та відповідного режиму – право *sui generis* на неоригінальний об'єкт, згенерований системою ШІ (ст. 636 Проекту ЦКУ).⁵¹⁰

Цей крок може бути зумовленим таким. У випадку об'єктів права інтелектуальної власності, як правило, діє національний режим і режим найбільшого сприяння на підставі міжнародних договорів. Можна припустити, що шляхом відмежування об'єктів права особливого роду від об'єктів права інтелектуальної власності автори концепції переслідують мету запобігання «автоматичного» розповсюдження цих режимів на об'єкти права особливого роду. Натомість на підставі ч. 4 ст. 3 Закону України «Про АПіСП» ключову роль матиме принцип взаємності. Подібна стратегія була застосована в ЄС, зокрема, під час запровадження права *sui generis* щодо баз даних.⁵¹¹ Якщо викладене припущення є вірним, і автори концепції дійсно мають на меті застосування принципу взаємності до прав особливого роду, тоді цікавою може бути ідея уточнення, хто саме є «отримувачем» введених прав, як, наприклад, це передбачено в ЄС щодо баз даних, на які

⁵⁰⁹ У цьому контексті, див. також Анатолій Козинець, 'Оновлення законодавства у сфері інтелектуальної власності в умовах рекодифікації: напрями, проблеми, перспективи' (2021) 6 Теорія і практика інтелектуальної власності 17; Анатолій Козинець, 'Охорона прав інтелектуальної власності у системі цивільного права: напрями, проблеми, перспективи' (Конференція Реформування права інтелектуальної власності в умовах рекодифікації цивільного законодавства України, Київ, 2 жовтня 2025 року).

⁵¹⁰ Див. 'Проект Цивільного кодексу України (Кодексу права приватного), № 14394 від 22.01.2026' (n 468). Див. також Якубівський (n 462) 360.

⁵¹¹ Див. P Bernt Hugenholtz, 'Something Completely Different: Europe's Sui Generis Database Right' in Susy Frankel and Daniel Gervais (eds), *The Internet and the Emerging Importance of New Forms of Intellectual Property* (Wolters Kluwer 2016).

розповсюджується режим *sui generis*,⁵¹² відповідно до Директиви 96/9/ЄС (п. 56 преамбули та ст. 11).⁵¹³

Пропозиції авторки цього дослідження також стосуються умов охорони таких об'єктів, які в рамках триваючого процесу рекодифікації ЦКУ (принаймні поки що) не зазнали суттєвих змін і дублюють положення ст. 33 Закону України «Про АПіСП». По-перше, у випадку неоригінального об'єкта, згенерованого комп'ютерною програмою, особа може мати безпосередній творчий вплив на нього. Наприклад, це може відбуватися через промпт (який впливає на об'єкт, але може бути занадто широким для визначення конкретного вираження або принаймні його основних рамок і характеристик, щоб забезпечити охороноздатність об'єкта за авторським правом).⁵¹⁴ Відповідно, йдеться не про відсутність безпосередньої участі людини в утворенні об'єкта, а про недостатність її творчого внеску. Нині частково це було відображено в рамках рекодифікації. Зокрема, у проєкті ЦКУ (ст. 636) уточнюється, що йдеться не про відсутність будь-якого внеску, а про відсутність «безпосередньої *творчої* участі».⁵¹⁵ Проте, як вже було аргументовано, у випадку таких об'єктів може йтися не тільки про відсутність, а й про недостатність творчого внеску. Останнє також передбачається характеристикою «неоригінальності» таких об'єктів. Як впливає з вищепроведеного аналізу охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, розмежування оригінальних і неоригінальних об'єктів залежить від конкретного випадку та є нелегким завданням. Нині право України відокремлює ці категорії, але не передбачає,

⁵¹² Щодо критичного погляду на такий підхід в ЄС, див. Annette Kur, 'Measuring the Scope of Obligations under International Treaties, (To What Extent) Are IP Conventions Binding on Paris or TRIPS-Plus Legislation?' in Henning Grosse Ruse-Khan and Axel Metzger (eds), *Intellectual Property Ordering Beyond Borders* (CUP 2022).

⁵¹³ Див. Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases [1996] OJ L77/20.

⁵¹⁴ Див. Militsyna, 'Human Creative Contribution to AI-Based Output – One Just Can('t) Get Enough' (n 368) 948.

⁵¹⁵ Див. 'Проект Цивільного кодексу України (Кодексу права приватного), № 14394 від 22.01.2026' (n 468). Виділення додано.

де пролягає межа між ними. У цьому контексті створення рекомендацій з критеріями та прикладами може стати рішенням для сприяння більшій правовій визначеності. Напрацювання цього дослідження щодо розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ,⁵¹⁶ можуть бути корисними у цьому питанні.

По-друге, щодо умови відмінності від існуючих подібних об'єктів, то, на думку авторки, від неї можна відмовитися. З огляду на майнові права, суб'єкт права *sui generis* матиме можливість перешкоджати неправомірному використанню об'єкта. Водночас цілком можливо уявити ситуацію подібних неоригінальних об'єктів, створених на основі ШІ різними особами незалежно одна від одної. Якщо навіть авторське право допускає отримання охорони обома об'єктами за незалежності створення та відповідності критеріям, то навряд чи виключення подібних об'єктів з обговорюваного права *sui generis* виглядає виправданим (зокрема з урахуванням подальшого спрощення використання та збільшення доступності ШІ). Доведення незалежного генерування може вимагати від особи документування процесу,⁵¹⁷ що може бути обтяжливим, особливо у випадку генерування великої кількості об'єктів. Не виключено, що це питання буде вирішено, наприклад, шляхом забезпечення прозорості контенту, «згенерованого ШІ», або в інший спосіб.⁵¹⁸

По-третє, це дослідження приєднується до існуючої позиції українських дослідників, що режим має бути доповнений винятками з охорони.⁵¹⁹

⁵¹⁶ Див. перший розділ цього дослідження щодо запропонованого тесту.

⁵¹⁷ Див. Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 92.

⁵¹⁸ У контексті авторського права, див. Hugenholtz (n 397).

⁵¹⁹ Така позиція вже була висвітлена в українській доктрині. Див. Зеров, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (n 469) 92–93; Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 79.

Нині ж роль «запобіжника» у контексті можливості *користування* правом *sui generis* відведена умові дотримання прав третіх осіб, але, як вказувалося раніше, існують сумніви щодо виконання цією умовою відведеної ролі на практиці. У будь-якому випадку доведення відповідності умові дотримання прав третіх осіб також може бути частиною документування особою процесу генерування.

Зрештою, з огляду на збільшення доступності систем ШІ, спрощення їх використання та побоювання щодо надмірного поширення охорони, доцільним може виявитися запровадження іншої умови охорони. Наприклад, за аналогією з торговельними марками натхненням для додаткової умови може бути (добре) відомість об'єкта. Цікавим також може бути розгляд ідеї пов'язати виникнення права *sui generis* із реєстрацією.⁵²⁰ Останнє може сприяти тому, що охорона права *sui generis* виникатиме тільки щодо тих об'єктів, стосовно яких існуватиме зацікавленість у набутті майнових прав, інші ж належатимуть до суспільного надбання. До того ж вимога реєстрації та наявність реєстру можуть допомогти у підвищенні поінформованості щодо об'єктів, охоронюваних правом *sui generis*.

З об'єкта охорони фокус цієї роботи зміщується у бік суб'єкта права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. Вбачається, що відповідні положення варто доповнити правилом, яке застосовуватиметься за відсутності рішення між «кандидатами» на цей статус, передбаченими Законом.

У цьому значенні цікавою є думка Анни Штефан, за якою «первинним суб'єктом права *sui generis* повинен бути тільки суб'єкт авторського права на комп'ютерну програму, яка генерує відповідні об'єкти».⁵²¹ Вона вважає, що

⁵²⁰ У цьому контексті цікавою є ідея, висунута Анною Штефан, щодо реєстрації права *sui generis* із коротким первісним строком, можливістю продовження строку й обмеженням загального строку чинності права. Див. Anna Shtefan, 'Creations of Artificial Intelligence: In Search of the Legal Protection Regime' (2023) 14 JIPITEC 95, 107; Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 82.

⁵²¹ Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 80. Дослідниця наголошує, що саме

саме такий підхід узгоджується з метою захисту інвестицій, яка, ймовірно, стоїть за впровадженням відповідного права.⁵²²

Хоча ця ідея має під собою підґрунтя, на думку авторки цього дослідження, потрібно також враховувати тенденцію все більшого пропонування систем ШІ «як послуг», у результаті чого користувачам надається можливість генерувати об'єкти, яку вони в подальшому можуть реалізувати на власний розсуд.⁵²³ До того ж за цієї моделі інвестиції у ШІ можуть залежати від користувачів. Що популярнішою буде система ШІ серед користувачів, то більшим буде дохід від її «послуг» і привабливіше виглядатимуть інвестиції у неї. За таких обставин доцільним є розгляд користувачів як «кандидатів» на отримання статусу первинних суб'єктів за замовчуванням. На підтримку цієї ідеї також можна навести аргумент слабшої переговорної позиції користувачів.⁵²⁴ У того, хто пропонуватиме систему ШІ, залишатиметься можливість змінити правило за замовчуванням. Якщо ж система ШІ не пропонуватиметься «як послуга», а, наприклад, використовуватиметься самими проєктувальниками для генерування об'єктів, тоді до можливості зміни правила за замовчуванням додається перспектива розгляду таких проєктувальників як користувачів власної системи.

Варто зазначити, що питання суб'єкта *sui generis* знаходиться у центрі уваги триваючого процесу рекодифікації ЦКУ. Зокрема, передбачається, що у ЦКУ може бути передбачено правило, яке буде діяти за замовчуванням. За

суб'єкти авторського права на комп'ютерну програму, яка генерує відповідні об'єкти, а не розробники, повинні бути суб'єктами права *sui generis*. Див. Shtefan, 'Creations of Artificial Intelligence: In Search of the Legal Protection Regime' (n 520) 106. В останній статті Анна Штефан зазначає, що «хоча внесок розробників має важливе значення для появи ШІ, без фінансової та організаційної підтримки [власників ШІ] зусилля розробників навряд чи призвели б до появи тієї кількості ШІ, яка спостерігається зараз».

⁵²² Див. Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (n 462) 80.

⁵²³ Див. перший розділ цього дослідження щодо сценаріїв (не)авторства.

⁵²⁴ Див. також Bulat (n 462) 13.

таким правилом суб'єктом має бути користувач – «особа, яка здійснює правомірне використання системи штучного інтелекту».⁵²⁵

Щодо строку чинності права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, то, на думку авторки дослідження, важливим є проведення (економічного) дослідження з цього питання, яке б врахувало різні фактори, зокрема пов'язані з інвестиціями,⁵²⁶ щодо таких об'єктів.⁵²⁷ Інтуїтивно здається, що (з урахуванням розмежування інвестицій у проєктування ШІ та використання ШІ, а також з огляду на збільшення доступності систем ШІ, спрощення їх використання тощо)⁵²⁸ такий строк має бути значно коротшим.

Насамкінець, (у чинній редакції або з внесенням змін) право *sui generis*, що «поступається» охороні авторського права, навряд чи повністю позбавляє «спокуси» приховати недостатність творчого внеску людини для отримання охорони авторського права на твороподібний об'єкт, створений на основі ШІ. У боротьбі з цим явищем можуть допомогти забезпечення прозорості контенту та відповідальність.⁵²⁹ Водночас, окрім зважування «за» та «проти» щодо таких ідей, їх запровадженню має передувати розмежування охороноздатних і неохороноздатних об'єктів, наприклад, за допомогою рекомендацій із критеріями та прикладами. У цьому контексті корисними

⁵²⁵ Див. 'Проект Цивільного кодексу України (Кодексу права приватного), № 14394 від 22.01.2026' (п 468).

⁵²⁶ З огляду на те, що саме із захистом інвестицій законодавець, ймовірно, пов'язує введення обговорюваного права. Див. Штефан, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (п 462) 80.

⁵²⁷ Щодо факторів, які можуть враховуватися, див. третій розділ цього дослідження у частині аналізу (не)обґрунтованості надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, через призму утилітарних теорій.

⁵²⁸ Див. третій розділ цього дослідження у частині аналізу (не)обґрунтованості надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ.

⁵²⁹ Щодо сильних і слабких сторін цих ідей, див. третій розділ цього дослідження щодо шляхів усунення або зменшення ризиків, спричинених твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ. Див. також 'Чи буде штучний інтелект керувати «авторським» світом: міркування судді щодо природи правового регулювання ШІ' (п 473). В останньому джерелі суддя Верховного Суду в Касаційному цивільному суді Василь Крат вказує на застосування загальних засад приватного права, зокрема стандарту поведінки «доброї совісті», і необхідності у цьому світлі розкриття використання ШІ.

можуть бути вищевикладені напрацювання цього дослідження, а саме представлені тест і сценарії (не)авторства.⁵³⁰

Отже, нині Україна є однією з небагатьох держав, право якої передбачає режим, що застосовується до твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Вище було викладено перспективи вдосконалення запровадженого правового режиму. Цікавим є той факт, що багато держав не поспішають наслідувати цей приклад і продовжують обговорювати перспективи правового рішення щодо цього явища. Наприклад, у 2025 році Офіс авторського права США прямо зазначив у своєму звіті про необґрунтованість запровадження *sui generis* режиму щодо «контенту, згенерованого ШІ».⁵³¹ В Італії у вересні 2025 року був прийнятий (а у жовтні 2025 року набув чинності) закон, направлений на врегулювання питань, пов'язаних зі ШІ.⁵³² Серед іншого цим законом було внесено зміни до ст. 1 Закону про авторське право. Зміни стосуються прямого закріплення можливості розповсюдження авторсько-правової охорони на об'єкти, створені за допомогою ШІ, проте тільки у тому випадку, коли такі об'єкти є результатом інтелектуальної праці автора (іт. *risultato del lavoro intellettuale dell'autore*). Також зміни позначилися на тому, що тепер італійський Закон про авторське право прямо вказує на *людське* походження творів.⁵³³ Водночас італійським законодавцем не було запроваджено будь-якого режиму щодо об'єктів, що створюються на основі ШІ, але при цьому *не є* результатом інтелектуальної праці автора. Зрештою, навіть у Великій Британії – державі, яка свого часу стала «новатором», запровадивши режим творів, згенерованих комп'ютерною програмою⁵³⁴ – наприкінці 2024 року проводився збір думок і

⁵³⁰ Див. перший розділ цього дослідження щодо запропонованого тесту та сценаріїв (не)авторства.

⁵³¹ Див. US Copyright Office, 'Copyright and Artificial Intelligence. Part 2: Copyrightability' (n 50) 32–37.

⁵³² Legge 23 settembre 2025, n. 132. Disposizioni e deleghe al Governo in materia di intelligenza artificiale.

⁵³³ Legge 22 aprile 1941, n. 633. Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio.

⁵³⁴ Див. другий розділ цього дослідження у частині застосування режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти.

позицій щодо відповідних положень. Оскільки за роки свого існування цей режим не продемонстрував ні належного функціонування, ні впливу на створення контенту чи розвиток ШІ, на обговорення було винесено три шляхи його подальшої долі: 1) залишити все, як є; 2) реформувати чинний режим з метою уточнення обсягу охорони; 3) скасувати такий режим. Поки що положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, залишаються чинними. Проте урядом було зазначено, що за недостатності доказів їх позитивного впливу уряд схилитиметься надати перевагу ідеї скасування режиму.⁵³⁵

З огляду на те, що на відміну від України (де право *sui generis* вже існує та дискусії зосереджені на його вдосконаленні) в інших державах продовжуються обговорення перспектив правового рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, далі ця робота зупиниться більш детально на цій проблематиці. Для українського законодавця результати такого дослідження також можуть бути корисними у випадку, якщо, як і у Великій Британії, у майбутньому на обговорення буде винесено питання, чи дійсно право *sui generis* виконує відведену йому роль і чи має воно залишатися у праві України. Останнє є особливо актуальним у світлі того, що наприкінці серпня 2025 року Українським національним офісом інтелектуальної власності та інновацій було визнано «непоширеність застосування такого правового інструменту» з моменту його запровадження.⁵³⁶

⁵³⁵ Див. UK Intellectual Property Office and others, 'Copyright and AI: Consultation' (GOV.UK, 17 December 2024) <<https://www.gov.uk/government/consultations/copyright-and-artificial-intelligence/copyright-and-artificial-intelligence>> accessed 27 June 2025.

⁵³⁶ Водночас Український національний офіс інтелектуальної власності та інновацій також баче перспективи такого режиму. Див. 'Штучний інтелект і перспектива права *sui generis* в Україні: "Письменникам і художникам потрібно змінюватися" (професійна дискусія, відео)' (Український національний офіс інтелектуальної власності та інновацій, 2 вересня 2025) <<https://nipo.gov.ua/sui-generis-ukrain-dyskusiia-video/>> дата звернення 21 жовтня 2025.

Нині ж про об'єкти, «згенеровані ШІ», можна подекуди дізнатися з реєстрації авторського права. Зокрема, у вересні 2024 року Українським національним офісом інтелектуальної власності та інновацій було повідомлено про те, що «[в] Україні вперше зареєстровано авторське право на твори, до яких включені зображення, згенеровані ШІ». Див. 'В Україні вперше зареєстровано авторське право на твори, до яких

Висновки до Розділу 1

Антропоцентризм є засадничою концепцією авторського права, відхилення від якої видається малоімовірним. Основними свідченнями на підтримку тези щодо антропоцентричної природи авторського права є критерій оригінальності та поняття авторства. У цьому розділі ці поняття розглядаються з перспективи міжнародного авторського права та авторського права окремих юрисдикцій.

Міжнародне авторське право не надає визначень критерію оригінальності та поняття авторства, залишаючи ці питання значним чином на розсуд держав. Дійти висновків про їх зміст і пересвідчитися щодо антропоцентричної природи міжнародного авторського права можна шляхом тлумачення положень міжнародних договорів, вивчення історії їх прийняття та подальшого внесення змін, а також у результаті виявлення перетинів міжнародного авторського права та міжнародного права прав людини.

У національному авторському праві критерій оригінальності та поняття авторства набувають чіткіших контурів через закріплення у законодавстві та/або тлумачення у судовій практиці. Зміст, який ці категорії дістають у національному авторському праві, відрізняється залежно від країни. Для більшої репрезентативності дослідження розглядає критерій оригінальності та поняття авторства у національному авторському праві держав, що

включені зображення, згенеровані ШІ (Український національний офіс інтелектуальної власності та інновацій, 20 вересня 2024) <<https://nipo.gov.ua/ap-zobrazhennia-shi/>> дата звернення 21 жовтня 2025.

Однак, як видно з новини, йдеться саме про реєстрацію авторського права на *твори*, авторами яких було розкрито інформацію про використання ШІ для генерування ілюстрацій до творів. Можна припустити, що розкриття такої інформації було здійснено з метою позначення неохороноздатності за авторським правом таких ілюстрацій. Проте це не означає, що останні автоматично охоронятимуться правом *sui generis*. З'ясуванню підлягає, чи відповідають об'єкти (в обговорюваних випадках – ілюстрації) умовам охорони відповідного режиму. В рамках реєстрації авторського права встановлення цієї відповідності не відбувається.

Що ж до права *sui generis*, то, як вже вказувалося у цьому розділі, законодавець пов'язує його виникнення з фактом генерування об'єкта. Реєстрація не вимагається. До того ж навіть «добровільна» реєстрація права *sui generis* (як у випадку авторського права) наразі не передбачена українським законодавством. Відповідно, реєстр «неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою» нині відсутній.

належать до різних правових систем. Робота висвітлює зміст зазначених категорій у гармонізованому праві ЄС (з окремими прикладами з національного права держав-членів), а також у праві Великої Британії, КНР, США та України.

Щодо оригінальності, то тут на відмінності у підходах держав впливає концептуальне бачення авторського права як такого, а також застосовний стандарт оригінальності. Відповідно, діапазон підходів держав до критерію оригінальності простягається від найбільш «вимогливих» до найбільш «поступливих» бачень цієї умови. Найбільш «вимогливі» підходи, як правило, асоціюються з відведенням великої ролі особистості автора. Найбільш «поступливі» підходи часто орієнтовані на надання економічних стимулів, заохочення інвестицій і підтримку торгівлі. Концептуальне бачення авторського права також впливає на визначення авторства та на існування винятків із правила людського авторства. Отже, у випадку умови (людського) авторства країни можна поділити на дві категорії: ті, що суворо дотримуються правила «автором є людина»; ті, що допускають винятки з цього правила в окремих випадках. Оскільки здатність до творчості приписується людині, оригінальність та авторство часто вважають взаємопов'язаними. Проілюстровані відмінності у підходах до умови оригінальності та поняття авторства можуть свідчити про пріоритети держав, а також про ступінь гнучкості та відкритості їх національного авторського права до нових явищ.

Дослідження антропоцентризму авторського права направлене на подальший аналіз його наслідків для об'єктів, створених на основі ІІІ, – об'єктів, що створені з використанням ІІІ за різного ступеня творчої участі людини – та виявлення відповідних викликів. Із цією метою розділ продовжується висвітленням поняття й ознак генеративного ІІІ. Загалом термін «генеративний ІІІ» використовують на позначення ІІІ, що уможливорює генерування об'єктів. Робота спрямовує увагу на ознаки генеративного ІІІ. У ній подається деромантизований погляд на

характеристики генеративного ШІ, що підтримує розвінчання найбільш розповсюджених міфів. Це дає змогу дійти висновку, що сучасні системи генеративного ШІ продовжують належати до категорії вузького ШІ. Також звертається увага на недоведеність існування об'єктів, створених ШІ без будь-якого втручання людини.

Водночас у роботі визнається, що такі ознаки як обчислювальні потужності, високий рівень автоматизації, а також використання великої кількості даних відрізняють сучасний генеративний ШІ від «традиційних» інструментів. Це позначається на участі людини у творчому процесі, а саме призводить до зменшення її творчого внеску у створення об'єктів. Лише цей факт не спричиняє неохороноздатність об'єктів, створених на основі ШІ. Важливе значення має встановлення достатності або недостатності такого творчого внеску. Останнє залежить від кожного окремого випадку.

Аби привнести більшу ясність у це питання, авторка розробила і представила тест із розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ. Тест складається з таких п'яти частин:

- 1) дослідження технічних аспектів відповідної системи ШІ;
- 2) виявлення всіх рішень, прийнятих людиною в процесі створення об'єкта (кількісний аспект);
- 3) оцінка рішень, прийнятих людиною, та відокремлення з них вільних і творчих рішень (якісний аспект);
- 4) оцінка «творчої відстані» між вільними та творчими рішеннями, визначеними на попередньому етапі, та вираженням об'єкта;
- 5) визначення, чи вільних і творчих рішень, які привели до кінцевого результату, достатньо для відповідності критерію оригінальності.

Далі у розділі розглядаються такі сценарії (не)авторства:

- 1) авторство проєктувальників ШІ;
- 2) авторство користувачів ШІ;
- 3) співавторство;

4) відсутність авторства.

Наприкінці розділу підбивається підсумок, що в багатьох випадках використання ШІ для створення об'єктів творча участь людини залишається достатньою для встановлення охороноздатності таких об'єктів за авторським правом. Однак існує також ряд обставин, які зумовлюють зростання частки «безавторських» об'єктів, створених на основі ШІ. До них належать такі фактори: досягнення в галузі ШІ (зростаюча складність систем ШІ супроводжується все більшим спрощенням їх використання); зростання популярності моделі, за якою системи ШІ пропонуються «як послуги», та необізнаність проєктувальників ШІ щодо майбутніх об'єктів; відсутність «справжньої» співпраці між проєктувальниками та користувачами ШІ; використання користувачами ШІ загальних інструкцій та просте схвалення згенерованих об'єктів.

Саме такі «безавторські» об'єкти становлять інтерес цього дослідження. На їх позначення у роботі використовується термін «твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ». Отже, цією категорією охоплюються об'єкти, що справляють враження творів у розумінні авторського права, проте такі об'єкти створені на основі ШІ без достатнього творчого внеску людини та, відповідно, не охороняються авторським правом.

Поки в інших країнах тривають дискусії щодо правового рішення, в Україні обговорювані (неохороноздатні) твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, вже можуть охоплюватися запровадженим спеціальним режимом – правом *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. Розповсюдження режиму та ступінь охоплення ним твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, залежать від відповідності останніх об'єктів у кожному окремому випадку умовам охороноздатності українського режиму. На фоні переваг введеного права, а саме відсутності особистих немайнових прав і меншого строку охорони у порівнянні з авторським правом, у роботі були ідентифіковані такі його основні проблемні аспекти: невизначеність щодо природи обговорюваного права *sui*

generis, дискусійність підходів щодо первинного суб'єкта обговорюваного права, критеріїв і строку охорони, занепокоєння щодо відсутності винятків із охорони, а також сумнівність узгодженості з метою приведення законодавства України у відповідність до *acquis* ЄС.

Розділ продовжується викладенням перспектив вдосконалення українського режиму *sui generis* (з урахуванням триваючого процесу рекодифікації ЦКУ). Зокрема, у розділі висуваються такі ідеї: внесення визначеності щодо природи неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, та щодо режиму, який на них розповсюджується (у роботі враховується ідея авторів концепції рекодифікації щодо відмежування обговорюваних об'єктів від об'єктів права інтелектуальної власності та припускається можливе обґрунтування такого рішення); зміна критеріїв і строку охорони; доповнення режиму винятками з охорони; доповнення режиму правилом, яке застосовуватиметься щодо належності права за замовчуванням, і наділення користувачів статусом первинного суб'єкта за ним (така ідея перегукується з баченням рекодифікації). Принагідно варто зазначити, що в рамках рекодифікації обговорюється інша назва об'єктів охорони та відповідного режиму – право *sui generis* на неоригінальний об'єкт, згенерований системою штучного інтелекту.

Зважаючи на те, що будь-який режим, який пропонуватиме менше, ніж авторське право, навряд чи повністю знеохотить потяг до зловживання правом, у розділі – із застереженням щодо необхідності зважування сильних і слабких сторін – зазначається про перспективи забезпечення прозорості контенту, а також запровадження та застосування відповідальності. У будь-якому випадку застосування існуючого режиму та посилення його будь-якими засобами має супроводжуватися розмежуванням охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, наприклад, за допомогою рекомендацій із критеріями та прикладами. Наразі, незважаючи на визнання законодавством України такої відмінності, українське право не передбачає, де саме пролягає межа між одними та

іншими об'єктами. У цьому контексті корисними можуть бути вищевикладені напрацювання цього дослідження, а саме представлені тест і сценарії (не)авторства.

Отже, нині Україна є однією з небагатьох держав, право якої передбачає режим, що може застосовуватися до твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Цікавим є той факт, що багато держав не поспішають наслідувати цей приклад, подекуди навіть застерігаючи від запровадження нового права, та продовжують обговорювати перспективи правового режиму. З огляду на це, далі ця робота зупиниться більш детально на цій проблематиці. Для українського законодавця результати такого дослідження також можуть бути корисними у випадку, якщо у майбутньому на обговорення буде винесено питання, чи дійсно право *sui generis* виконує відведену йому роль і чи має воно залишатися у праві України. Останнє є особливо актуальним у світлі того, що наприкінці серпня 2025 року Українським національним офісом інтелектуальної власності та інновацій було визнано «непоширеність застосування такого правового інструменту» з моменту його запровадження.

РОЗДІЛ 2. БАЧЕННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ТВОРОПОДІБНИХ ОБ'ЄКТІВ, СТВОРЕНИХ НА ОСНОВІ ШІ

2.1. Історичні спроби пошуку правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ

Питання правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, насправді не є новим. Воно вже поставало та було предметом обговорень. З огляду на це, розділ розпочинається з дослідження історичних спроб реагування на цей виклик. Розділ продовжується оглядом основних сучасних пропозицій щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, висвітленням їх переваг і недоліків. Це має дозволити виокремити особливості таких пропозицій і визначити наявність або відсутність точок перетину.

Отже, у міжнародному авторському праві запит на врегулювання питань, пов'язаних із твороподібними об'єктами, створеними на основі комп'ютерних програм (тут же ШІ), виник не сьогодні. Якщо відлік самого ШІ часто ведуть із праці Alan M. Turing 1950 року,⁵³⁷ то активні дискусії щодо правового врегулювання питань, пов'язаних із використанням ШІ для генерування об'єктів, на рівні міжнародного авторського права тривали в період 1980-1990 років.⁵³⁸

Справедливо буде зазначити, що на національному рівні думки стосовно цього питання почали з'являтися раніше та продовжували розвиватися вже рівнобіжно з міжнародними обговореннями. Зокрема, вважається, що у США (перші) заявки на реєстрацію об'єктів, згенерованих

⁵³⁷ Див. Turing (n 305).

⁵³⁸ Див. Ralph Oman and Lewis Flacks, 'Berne Revision: The Continuing Drama' (1993) 4 Fordham Intell Prop Media & Ent LJ 139, 146; Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 28–30; World Intellectual Property Organization, 'Draft Model Law on Copyright. Memorandum Prepared for the WIPO Committee of Experts on Model Provisions for Legislation in the Field of Copyright. CE/MPC/III/2' (WIPO 1990) paras 120–27.

за використання комп'ютерної програми, були відхилені ще у 1957 році,⁵³⁹ що стало поштовхом для подальшої дискусії. У 1965 році Реєстратор авторських прав у своїй доповіді виклав головні виклики, які постали перед Офісом авторського права США. Серед них – питання об'єктів, які відповідно до матеріалів заявки (принаймні частково) згенеровані комп'ютерною програмою. У доповіді йшлося про те, що розвиток комп'ютерних технологій ускладнює встановлення межі між людським та «комп'ютерним» авторством. Перейнявшись цією проблематикою, Конгрес заснував у 1974 році Національну комісію з нового технологічного використання творів, що охороняються авторським правом (англ. *National Commission on New Technological Uses of Copyrighted Works, CONTU*), яка мала займатися дослідженням у тому числі вищенаведеного питання.⁵⁴⁰ За результатами роботи Комісія дійшла висновку, що на той момент комп'ютерні програми не характеризувалися здатністю незалежно генерувати об'єкти. Комп'ютерні програми залишалися інструментом у руках людини. Питання «комп'ютерного» авторства було визнано передчасним, а законодавчі зміни – невиправданими.⁵⁴¹ Оскільки за часом робота Комісії відбувалася до справи *Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., Inc.*,⁵⁴² то підхід Комісії до об'єктів, створених за використання комп'ютерних програм, полягав у застосуванні доктрини «у поті чола» та, за відповідності умовам доктрини, наданні таким об'єктам охорони авторського права, як і щодо інших творів.⁵⁴³ У 1986 році питання об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою,

⁵³⁹ Див. Ryan Abbott, *The Reasonable Robot: Artificial Intelligence and the Law* (CUP 2020) 79.

⁵⁴⁰ Див. Bridy (n 40) 22–23; Bridy (n 212) 396–97; Palace (n 208) 220.

⁵⁴¹ Див. US National Commission on New Technological Uses of Copyrighted Works, 'Final Report of the National Commission on New Technological Uses of Copyrighted Works' (US Government Printing Office 1978) 43–46. Див. також Bridy (n 40) 22–23; Bridy (n 212) 396; Jay Dratler and Stephen M McJohn, *Intellectual Property Law: Commercial, Creative, and Industrial Property, Vol 1* (LJP 2004) para 5.37-38; Fernández Carballo-Calero (n 4) 39; Palace (n 208) 220.

⁵⁴² Щодо справи *Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., Inc.*, див. попередній розділ у частині розгляду критерію оригінальності у США.

⁵⁴³ Див. US National Commission on New Technological Uses of Copyrighted Works (n 541) 44–45. Див. також Guadamuz (n 69) 165.

постало знову, але вже перед Офісом з оцінки технологій (англ. *Office of Technology Assessment, OTA*). Офіс взяв під сумнів висновок, що комп'ютери є інертним інструментом для творчості. У доповіді наголошувалося на стрімкому розвитку комп'ютерних програм. Унаслідок таких тенденцій роль комп'ютерних програм у творчому процесі збільшувалася, що могло відкривати перспективу їх розгляду як «претендентів» на співавторство. Хто ж є іншими співавторами? Це та інші питання щодо об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, залишилися без відповіді та «загубилися» на фоні інших, більш пріоритетних на той час, викликів.⁵⁴⁴

У Великій Британії розвиток, який демонструвала галузь ШІ в ті часи, став приводом для розробки та включення у Проєкт Акта про авторське право, промислові зразки та патенти положень про твори, згенеровані комп'ютерною програмою (англ. *computer-generated works*). У результаті норми про такі твори увійшли до Акта про авторське право, промислові зразки та патенти 1988 року – Велика Британія стала першою державою, яка на законодавчому рівні передбачила таке регулювання.⁵⁴⁵ Очікувалося, що інші країни наслідуватимуть цей приклад, але наразі подібні норми існують у законодавстві лише окремих держав.⁵⁴⁶

Питання об'єктів, згенерованих за використання комп'ютерної програми, також вже поставало в Японії. Відліком початку дискусій вважають 1972 рік.⁵⁴⁷ У 1985 році було прийнято рішення, а з березня 1986 року безпосередньо розпочав розгляд відповідного питання 9-ий Підкомітет Ради з авторського права. У 1993 році було опубліковано доповідь

⁵⁴⁴ Див. US Congress, Office of Technology Assessment, 'Intellectual Property Rights in an Age of Electronics and Information' (US Government Printing Office 1986). Див. також Bridy (n 40) 22–23; Bridy (n 212) 396–97.

⁵⁴⁵ Див. Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 29–30. Детальніше щодо таких положень, далі у цьому розділі у частині розгляду ідеї застосування режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти.

⁵⁴⁶ Див. Guadamuz (n 69) 157; Jyh-An Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021) 177–78.

⁵⁴⁷ Див. Ueno (n 11) 1.

Підкомітету. У висновках доповіді зазначалося, що комп'ютери продовжують використовуватися людьми як інструменти, і люди залишаються джерелом творчості. Водночас Підкомітет також визнав, що у майбутньому розвиток технологій може призвести до випадків, коли об'єкти створюватимуться без достатнього творчого внеску людини, що вимагатиме відновлення дискусії та дослідження необхідності внесення змін до авторського права.⁵⁴⁸

Підготовчі матеріали до Директиви 2009/24/ЄС⁵⁴⁹ свідчать про те, що в ЄС питання «машинної творчості» теж не є новим. Зокрема, під час розробки вказаної Директиви порушувалося питання включити в її текст положення, згідно з яким фізичну або юридичну особу, яка спричинила генерування наступних програм (англ. *caused the generation of subsequent programmes*), пропонувалося наділити можливістю здійснення всіх прав щодо таких програм (якщо інше не передбачено договором). Із наведеного видно, що, на відміну від положень законодавства Великої Британії, йдеться не про будь-які твори, а про програми, які згенеровані комп'ютерними програмами, а також про здійснення прав, а не авторство як таке. Питання авторства теж порушувалося. Наводилася думка, що при створенні людиною таких об'єктів її вклад може бути зовсім незначним. Проте у широкому значенні авторства за створенням таких об'єктів завжди стоїть людина-автор, тому вона повинна мати право заявляти своє авторство. Існувало також питання щодо особи автора: розробник програми, за допомогою якої було згенеровано наступні програми, чи користувач. У будь-якому разі в подальшому всі ці положення були виключені з проєкту Директиви⁵⁵⁰ через передчасність.⁵⁵¹

⁵⁴⁸ Див. '著作権審議会第9小委員会（コンピュータ創作物関係）報告書' (*Copyright Research and Information Center*, 1993) <https://www.cric.or.jp/db/report/h5_11_2/h5_11_2_main.html> accessed 17 April 2023. Див. також Ueno (n 11) 2.

⁵⁴⁹ Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs (Codified version) [2009] OJ L111/16.

⁵⁵⁰ Див. Ramalho (n 46) 31.

⁵⁵¹ Див. Antikainen (n 11) 252–53.

На рівні ж міжнародного авторського права у 1979 році ЮНЕСКО та ВОІВ скликали Робочу групу з проблем авторського права, що виникають у зв'язку з використанням комп'ютерів.⁵⁵² У 1990 році Міжнародне бюро ВОІВ представило Комітету експертів із типових положень законодавства в сфері авторського права меморандум «Проект типового закону з авторського права» (документ № СЕ/МРС/ІІІ/2). У меморандумі розрізнялися 1) твори, створені комп'ютерною програмою (англ. *computer-produced works*) (так звані твори, згенеровані комп'ютерною програмою (англ. *computer-generated works*)), та 2) твори, створені за допомогою комп'ютерної програми (англ. *computer-assisted works*). Щодо перших, то існування можливості генерування комп'ютерними програмами об'єктів без будь-якої участі людини бралось під сумнів. З огляду на це, загальне розуміння творів, створених комп'ютерною програмою, полягало у їх розгляді як таких, що створені за участю людей, але за такої їх кількості та з опосередкованим характером внесків цих людей, що визначити такі внески та їх авторів складно або неможливо. Проте за умови, що такі внески є оригінальними, ці автори все ж є. Натомість творами, створеними за допомогою комп'ютерної програми, вважали ті, де людський внесок можна визначити. Тому їх розглядали як «звичайні» літературні та художні твори.⁵⁵³

У меморандумі зазначався приклад Великої Британії як держави, яка першою на рівні національного законодавства передбачила норми щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою. Однак, оскільки на міжнародному рівні заперечувалося досягнення технологіями рівня, за якого об'єкти можуть створюватися без будь-якого творчого внеску людини, від ідеї взяти британські норми за взірць відмовилися. До того ж зазначалося,

⁵⁵² Див. 'Working Group on Copyright Problems Arising from the Use of Computers' (WIPO) <https://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=538> accessed 17 April 2023.

⁵⁵³ Див. World Intellectual Property Organization, 'Draft Model Law on Copyright. Memorandum Prepared for the WIPO Committee of Experts on Model Provisions for Legislation in the Field of Copyright. СЕ/МРС/ІІІ/2' (n 538) paras 120–23.

що якби такі об'єкти й існували, навряд чи вони охоплювалися б Бернською конвенцією.⁵⁵⁴

Щодо творів, створених комп'ютерною програмою, спершу висувалася ідея розглядати їх як колективні твори, які у меморандумі теж пропонувалося врегулювати на міжнародному рівні. Ідея, що ці твори мають охоплюватися поняттям колективних творів, не була сприйнята з огляду на таке. По-перше, це вимагало б створення занадто широкого поняття колективних творів, яке навряд чи було б сприйнято державами. По-друге, це не було б достатньо ясною відповіддю на питання творів, створених комп'ютерною програмою. Відповідно, вибір був зроблений на користь окремого визначення.⁵⁵⁵

Із приводу *поняття* творів, створених комп'ютерною програмою, теж не було одностайності. Пропозиція визначення цих творів виглядала так: «Твір, створений комп'ютерною програмою, – це твір, що створений за допомогою комп'ютерів, різноманітні творчі внески й авторів якого неможливо визначити [через кількість та опосередкований характер таких внесків] [через те, що внески авторів зливаються в один цілий твір]». Як видно, визначення містило два альтернативних варіанти причини неможливості ідентифікації творчих внесків та авторів. Згідно з меморандумом ці твори мали охоплюватися поняттям літературних і художніх творів за Бернською конвенцією.⁵⁵⁶ Окрім цього, пропонувалося, що майнові права належатимуть особі, фізичній чи юридичній, яка вжила заходів, необхідних для створення твору; такі твори не породжуватимуть особистих немайнових прав автора; строк охорони на такі твори становитиме за загальним правилом 50 років від дати створення відповідного твору або 25 років від цієї дати у випадку творів, створених комп'ютерною програмою,

⁵⁵⁴ *ibid* 121–27. Див. також Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 29–30.

⁵⁵⁵ Див. World Intellectual Property Organization, 'Draft Model Law on Copyright. Memorandum Prepared for the WIPO Committee of Experts on Model Provisions for Legislation in the Field of Copyright. CE/MPC/III/2' (n 538) paras 124–25.

⁵⁵⁶ *ibid* 126–27.

ужиткового мистецтва. За умови прийняття, такі положення становили б виняток із низки інших положень Бернської конвенції.⁵⁵⁷ Зрештою всі ці питання так і не було врегульовано на міжнародному рівні через те, що їх було визнано передчасними. Водночас було зроблено застереження, що у випадку появи таких викликів у майбутньому через новий виток технологій відповідна дискусія має бути відновлена.⁵⁵⁸

Стрімкий розвиток сфери ІІІ за останнє десятиліття зумовив те, що відповідні питання знову з'явилися на порядку денному, зокрема у міжнародному авторському праві. У відповідь на виклики, пов'язані зі ІІІ, ВОІВ заснувала у 2019 році Дискусію з питань інтелектуальної власності та ІІІ.⁵⁵⁹ Обговорення тривають. Потрібно враховувати, що окрім складності питання, різних бачень і пошуку відповіді, яка витримає майбутні виклики, існує також фактор «закостенілості» самої системи.⁵⁶⁰ Тим часом країни почали самостійно шукати відповіді, які, на їх думку, будуть найбільш прийнятними щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ. Через це маємо ситуацію, коли з однієї точки держави можуть рухатися у різних напрямках. Зволікання з узгодженою позицією може ускладнити подальший процес досягнення компромісу щодо глобально прийнятного рішення, негативно позначатися на правовій визначеності та збільшити загрозу пошуку «зручної» юрисдикції (англ. *forum shopping*).

⁵⁵⁷ Див. Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 29.

⁵⁵⁸ Див. Oman and Flacks (n 538) 146; Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 30.

⁵⁵⁹ Див. 'The WIPO Conversation on Intellectual Property and Artificial Intelligence' (WIPO) <https://www.wipo.int/about-ip/en/artificial_intelligence/conversation.html> accessed 17 January 2023.

⁵⁶⁰ Наприклад, у контексті авторського права, конкретніше – Бернської конвенції, до факторів, що «зменшують гнучкість», належать такі: 1) велика кількість країн-учасниць; 2) велика різниця між їх інтересами; 3) фактичне право вето; 4) взаємопов'язаність із іншими міжнародними договорами. Угода ТРІПС також не видається такою, що може легко адаптуватися до змін. До того ж вказані міжнародні договори у певному сенсі «блокують» будь-які угоди у відповідних сферах, що відступають від їх положень у бік «меншої вимогливості». Вихід із цих міжнародних договорів також навряд чи є вирішенням існуючих проблем. Див., наприклад, Rebecca Giblin, 'A Future of International Copyright? Berne and the Front Door Out' in Graeme W Austin and others (eds), *Across Intellectual Property: Essays in Honour of Sam Ricketson* (CUP 2020) 120–23; Stef van Gompel, 'Modern Copyright Reform and the Challenges of Evidence-Based Policymaking' in Jørgen Blomqvist (ed), *Copyright, to Be or Not to Be* (Ex Tuto Publishing 2019) 136.

2.2. Сучасні ідеї щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ

2.2.1. Зміна критерію оригінальності

Пошук відповідей на питання, які спричинені твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ, серед іншого сприяв активізації і без того жвавих обговорень щодо критерію оригінальності. Одним із відгалужень цієї дискусії є розгляд варіанта зміни такого критерію. Однозначності, як саме має бути змінений критерій оригінальності, серед тих, хто розмірковує над цією пропозицією, немає. Далі пропонується стислий огляд таких ідей.

Одним із варіантів є «підвищення» порога оригінальності, за якого охорона авторського права має надаватися тільки щодо творів, створення яких вимагало значного прояву творчості. Така ідея наразі не отримала широкої підтримки. По-перше, існує невизначеність щодо справжньої мети, яка переслідується цією пропозицією, – підвищення мотивації авторів до більш творчої діяльності чи створення умов для полегшення відмови у розповсюдженні охорони авторського права на об'єкти, створені на основі ШІ, де складно визначити творчий внесок людини, або інша мета.⁵⁶¹ По-друге, ідеї підвищити поріг оригінальності лунали і до широкого використання ШІ у креативних індустріях, і занепокоєння, що висловлювалися раніше, продовжують бути актуальними. До них належать сумнівність обґрунтувань і потенційних переваг, які наводяться у контексті підвищення порога оригінальності, а також ризики, які підвищення порога оригінальності може мати для чинного авторського права.⁵⁶² Зокрема, втілення такого задуму в реальність може спричинити виключення з охорони

⁵⁶¹ Див. Atilla (n 60) 54.

⁵⁶² Див., наприклад, Erlend Lavik and Stef van Gompel, 'On the Prospects of Raising the Originality Requirement in Copyright Law: Perspectives from the Humanities' (2013) 60 J Copyr Soc USA 387.

творів, які є охороноздатними за чинним авторським правом. Це також може збільшити невизначеність, позбавити авторів потенційного доходу та негативно вплинути на подальше створення творів.⁵⁶³

Інший напрямок пропозицій щодо зміни критерію оригінальності (та надання авторсько-правової охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ) представлений думками по «зниженню» відповідного порога. Зокрема, шлях до цього може пролягати через «розірвання» взаємозв'язку (там, де він існує) між оригінальністю та людським авторством.⁵⁶⁴ Аргументується це тим, що виклики, пов'язані з авторством, не повинні становити перешкоду для встановлення відповідності об'єкта критерію оригінальності.⁵⁶⁵ Очікується, що це залишить менше місця для упереджень.⁵⁶⁶ Утім потрібно враховувати те, що реалізація наведених ідей веде до відмови від антропоцентричного фокусу авторського права, що нині видається малоймовірним і небажаним.⁵⁶⁷

2.2.2. Розширення доктрини «творів, що створені за наймом»

Розширення доктрини «творів, що створені за наймом» (англ. «*works made for hire*» doctrine) з метою охоплення нею твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, є пропозицією, яка згадується, як правило, у контексті авторського права США, оскільки саме йому відома ця доктрина.⁵⁶⁸

⁵⁶³ Див. Gaon (n 179) 254–56.

⁵⁶⁴ Див., наприклад, Bingbin Lu, 'A Theory of "Authorship Transfer" and Its Application to the Context of Artificial Intelligence Creations' (2021) 11 QMJIP 2, 17. У статті вказується на те, що такий винятковий «самодостатній» критерій оригінальності вже існує і застосовується у випадку режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, у праві Великої Британії.

⁵⁶⁵ Див. Barfield, Karanasiou and Chagnal-Feferkorn (n 9) 57. У роботі зазначається, що «той факт, що комп'ютеру не можуть бути надані авторські права, не повинен перешкоджати оригінальності його результатів». Див. також Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 576.

⁵⁶⁶ Див. Xiao (n 238) 15.

⁵⁶⁷ Див. Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 576–77.

⁵⁶⁸ Див., наприклад, Julia Dickenson, Alex Morgan and Birgit Clark, 'Creative Machines: Ownership of Copyright in Content Created by Artificial Intelligence Applications' (2017) 39 EIPR 457, 458.

Згідно з її положеннями (§§ 101, 201(b), 203(a), 302(a), 302(c), 304(a) розділу 17 Кодексу США) у виключних випадках авторство належить не тій особі, яка фактично створила твір (фактичний автор), а роботодавцю або особі, що замовила створення твору (фіктивний автор). У випадку трудових відносин для того, аби твір охоплювався доктриною, він має бути створений у межах службових обов'язків робітника. Щодо замовлення, то, по-перше, сторони мають прямо погодитися у письмовій формі про застосування цієї доктрини. По-друге, це може бути здійснено лише щодо певних категорій творів. Фіктивним автором, може бути як фізична, так і юридична особа. Такому фіктивному автору належать усі права, що випливають із авторства, якщо сторони прямо не домовилися про інше у письмовій формі. Особливістю є те, що у випадку творів, що створені за наймом, положення щодо прав на скасування (англ. *termination rights*) не застосовуються. Також такі твори мають інший строк охорони – 95 років після оприлюднення або 120 років після створення, залежно від того, який із цих строків спливає раніше.⁵⁶⁹ Той факт, що доктрина стосується авторства,⁵⁷⁰ відрізняє її від подібних режимів інших країн, які у випадку створення творів у рамках трудових відносин або на замовлення також можуть передбачати виняток із загального правила. Однак останні, як правило, змінюють загальне правило щодо первинної належності прав, а не щодо авторства, що не має ототожнюватися.⁵⁷¹

Саме створення правової фікції щодо авторства становить один із головних аргументів, який використовується для розкриття привабливості застосування доктрини «творів, що створені за наймом» до твороподібних

⁵⁶⁹ Див. US Copyright Law and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code. Див. також US Copyright Office, 'Works Made for Hire' (*USCO*) <<https://www.copyright.gov/circs/circ30.pdf>> accessed 17 January 2023; Shlomit Yanisky-Ravid, 'Generating Rembrandt: Artificial Intelligence, Copyright, and Accountability in the 3A Era – The Human-Like Authors Are Already Here – A New Model' [2017] *Mich St L Rev* 659, 711.

⁵⁷⁰ За доктриною «працівники стають продовженням корпоративної особистості роботодавця, навіть коли роблять творчі вибори щодо вираження». Burk (n 395) 301.

⁵⁷¹ Див. Ginsburg, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in the Berne Convention' (n 8) 132.

об'єктів, створених на основі ШІ.⁵⁷² Якщо узагальнити, то в контексті переваг пропозиції розширення доктрини «творів, що створені за наймом» наводять такі: уникнення проблеми наділення ШІ правами та приписування йому здатності реагувати на стимули авторського права;⁵⁷³ заявлена обґрунтованість застосування з утилітарної перспективи; вирішення проблеми невизначеності у питанні відповідальності; краще збереження правової та соціальної стабільності, оскільки йдеться про зміну та пристосування вже існуючої доктрини; спонукання до обережного використання ШІ;⁵⁷⁴ запобігання приховуванню інформації про використання ШІ для створення об'єктів; внесення ясності у питання строку охорони.⁵⁷⁵

Серед дослідників немає одностайності щодо того, як саме має бути розширена доктрина «творів, що створені за наймом» з метою охоплення нею твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Наприклад, Kalin Hristov розглядає застосування відносного тлумачення термінів «працівник» і «працедавець».⁵⁷⁶ Натомість Annemarie Bridy пропонує внести зміни до дефініції творів, що створені за наймом, що міститься у § 101 розділу 17 Кодексу США, і додати третю категорію, орієнтуючись на визначення творів, згенерованих комп'ютерною програмою, у праві Великої Британії. Тоді без додаткового внесення змін у § 201(b) розділу 17 Кодексу США авторство та відповідні права на такий твір належатимуть особі, для якої він був підготовлений.⁵⁷⁷

Дослідники, які розглядають варіант розширення доктрини, також мають різну думку щодо особи, якій має бути наданий статус фіктивного автора. На думку Annemarie Bridy, на такий статус у першу чергу можуть

⁵⁷² Див. Ramalho (n 46) 39.

⁵⁷³ Див. Bridy (n 40) 26.

⁵⁷⁴ Див. Yanisky-Ravid (n 569) 713, 716–17.

⁵⁷⁵ Див. Kalin Hristov, 'Artificial Intelligence and the Copyright Dilemma' (2017) 57 IDEA 431, 450–51.

⁵⁷⁶ *ibid* 442.

⁵⁷⁷ Див. Bridy (n 40) 27.

претендувати розробники, хоча можливі випадки, коли фіктивними авторами можуть бути користувачі або роботодавці розробників. Очікується, що рішення щодо особи прийматиметься судом, зважаючи на фактичні обставини конкретної справи.⁵⁷⁸ Kalin Hristov перелічує таких трьох кандидатів на авторство: «розробники ШІ, власники (великі компанії та інвестори у сфері ШІ) та кінцеві користувачі». На його думку, при визначенні найкращого варіанта потрібно враховувати загальну соціальну вигоду від наділення того чи іншого кандидата статусом фіктивного автора. Він вважає, що, оскільки кінцеві користувачі мають найменший внесок у початкову розробку ШІ, аргументи щодо їх авторства є найменш переконливими. Надання їм відповідного статусу може зашкодити розвитку сфери ШІ, тому що це спонукатиме розробників і власників до обмеження використання ШІ третіми особами. Для Kalin Hristov логічним рішенням є надання статусу фіктивного автора розробникам і власникам, тому що це забезпечить подальше стаке зростання та розвиток сфери ШІ. Розробники та власники можуть урегулювати відносини між собою у договірному порядку. Щодо їх відносин із кінцевими користувачами, то їх урегулювання може відбуватися за допомогою ліцензійних угод із кінцевими користувачами (англ. *End User Licensing Agreements, EULA*).⁵⁷⁹ Shlomit Yanisky-Ravid не поділяє позицію щодо розробника як фіктивного автора, аргументуючи це тим, що авторство щодо комп'ютерних програм не робить розробників автоматично авторами тих об'єктів, які створюються на їх основі. Вона вважає, що фіктивним автором твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, за доктриною має бути у першу чергу користувач. Йдеться про користувача, який керує системою ШІ та надає останній вказівки/інструкції для роботи (що має бути зображено, написано тощо). Це може бути також користувач, який бере на себе фінансові ризики, пов'язані з системою ШІ. Користувачами-авторами можуть бути фізичні та юридичні особи. На її думку, наділення користувачів

⁵⁷⁸ *ibid* 21, 27.

⁵⁷⁹ Див. Hristov (n 575) 443–45.

статусом фіктивного автора найефективніше сприятиме поширенню систем ШІ й об'єктів, створених на їх основі.⁵⁸⁰ Ідею розгляду розробника як фіктивного автора не поділяє й Robert C. Denicola. На його думку, розробники вже мають достатньо стимулів для створення систем ШІ. Більше того, за неволодіння розробниками інформацією щодо об'єктів, створених користувачами, ідея розгляду розробника як фіктивного автора є складною у застосуванні. Він вважає, що користувачі є кращими кандидатами на авторство як з практичних, так і з політичних міркувань.⁵⁸¹

У цілому ж на підставі зазначеного розширення доктрини «творів, що створені за наймом» із метою охоплення нею твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, може презентуватися в академічних джерелах як перспективний варіант реагування на виклики, що спричинені використанням ШІ для генерування таких об'єктів. Проте за більш детального аналізу цієї пропозиції виникає низка питань, яка ставить під сумнів висновок щодо успішного застосування доктрини до цих об'єктів.

Як вказує Ana Ramalho, якщо вести мову про доктрину в її чинній редакції, то 1) твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, не обов'язково підпадають під вичерпний перелік категорій творів, створених на замовлення;⁵⁸² 2) «відносини» між особою, яка створила систему ШІ, та самою системою не відповідають відносинам між замовником і творцем або працедавцем і працівником. Ідея розглядати можливість більш гнучкого тлумачення останніх понять теж не вирішує проблему, зокрема з огляду на те, що працівник або особа, яка створює твір за замовленням, має також інші права й обов'язки за договором, і це видається таким, що погано узгоджується у контексті «відносин» між людиною і системою ШІ.⁵⁸³ До того ж за відсутності у систем ШІ традиційних характеристик працівників або

⁵⁸⁰ Див. Yanisky-Ravid (n 569) 694–95, 712, 717.

⁵⁸¹ Див. Denicola (n 11) 283–84.

⁵⁸² Це стосується творів, що створені не в рамках трудових відносин.

⁵⁸³ Див. Ramalho (n 46) 39.

творців, що створюють за замовленням, суди навряд чи зможуть сприйняти цю пропозицію. Подібну лінію аргументації наводить і підтримує Pablo Fernández Carballo-Calero.⁵⁸⁴ Навіть якщо допустити гнучке тлумачення чи розширення доктрини, виникає питання щодо особи, яка має бути наділена статусом фіктивного автора. Як було викладено раніше, сучасні дослідження мають різні позиції щодо цього. Врешті-решт, незважаючи на те, що доктрина «творів, що створені за наймом» становить виняток із загального правила щодо визначення авторства, вона не змінює того правила, що творцем об'єкта – фактичним автором – має бути людина.⁵⁸⁵ Через це існує думка, що розширення доктрини з метою охоплення нею твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, може нести загрозу «підриву» категорії «автор».⁵⁸⁶

Головний контраргумент проти розширення доктрини, напевно, полягає у тому, що її відповідність навіть у чинній редакції міжнародному авторському праву береться під сумнів. Як зазначає Sam Ricketson, доктрина «творів, що створені за наймом» та подібні їй прямо суперечать основним засадам Бернської конвенції, зокрема у тій частині, за якою фіктивним автором може бути юридична особа.⁵⁸⁷ Це слугує проти привабливості варіанта розширення доктрини з метою охоплення нею твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Обрання режиму, який є спірним від самого початку, видається нелогічним. Навряд чи такий варіант правового рішення має перспективи масштабування та загального прийняття.

⁵⁸⁴ Див. Fernández Carballo-Calero (n 4) 78.

⁵⁸⁵ *ibid*; Gervais, 'The Machine as Author' (n 363) 2094; Ramalho (n 46) 39; Xiao (n 238) 13.

⁵⁸⁶ Див. Craig and Kerr (n 354) 62.

⁵⁸⁷ Див. Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 28.

2.2.3. Застосування режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти

В Акті Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти існує ст. 9(3), яка стосується творів, згенерованих комп'ютерною програмою, та становить виняток із загального правила щодо авторства. Відповідно до цієї статті у випадку літературних, драматичних, музичних і художніх творів, що згенеровані комп'ютерною програмою, автором є особа, яка вжила заходів, що є необхідними для створення твору. У ст. 178 вказаного Акта міститься визначення таких творів, згідно з яким термін «згенерований комп'ютерною програмою» щодо творів означає, що твір згенерований комп'ютерною програмою за таких обставин, що твір не має автора-людини. Згідно зі ст. 12(7) Акта строк охорони на такі твори становить 50 років, що обчислюються від кінця календарного року, в якому було створено твір. Керуючись статтями 79(2)(с) та 81(2) Акта до творів, згенерованих комп'ютерною програмою, особисті немайнові права не застосовуються.⁵⁸⁸

Положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, також закріплені в законодавстві Гонконгу,⁵⁸⁹ Індії,⁵⁹⁰ Ірландії,⁵⁹¹ Нової Зеландії,⁵⁹² Південно-Африканської Республіки⁵⁹³ та Ямайки.⁵⁹⁴ Формулювання, використані у положеннях зазначених законодавств, є

⁵⁸⁸ Див. Copyright, Designs and Patents Act 1988.

⁵⁸⁹ Див. Copyright Ordinance (Chapter 528), Hong Kong, China.

⁵⁹⁰ Див. The Copyright Act 1957, India.

⁵⁹¹ Див. Copyright and Related Rights Act 2000, Ireland.

⁵⁹² Див. Copyright Act 1994, New Zealand.

⁵⁹³ Див. Copyright Act 1978, South Africa.

⁵⁹⁴ Див. The Copyright Act 1993, Jamaica. Див. також Bonadio and others (n 357) 618.

подібними до тих, що передбачені в Акті Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти.⁵⁹⁵

Ще до появи відповідних положень у законодавстві Великої Британії питання творів, згенерованих комп'ютерною програмою, постало у справі *Express Newspapers Plc. v. Liverpool Daily Post & Echo Plc.*⁵⁹⁶ У вказаній справі позивач регулярно проводив конкурс «Мільйонер місяця», у рамках якого читачам надавалися картки. Кожна з карток мала код з 5 літер. Для того, аби побачити власну комбінацію літер, читачам потрібно було зішкребти частину паперового покриття над кодом. Потім читачі могли перевірити в одній із газет позивача, чи вдалося їм перемогти, шляхом зіставлення власної комбінації з переможними кодами, 25 літер, опублікованими позивачем у вигляді сітки з п'яти рядків і п'яти стовпців. Також були два додаткові рядки з 5 літерами в кожному, завдяки яким можна було виграти додаткові призи. Відповідач копіював і публікував переможні коди у власному виданні. Позивач просив суд заборонити відповідачу це робити, зважаючи на охорону таких переможних сіток авторським правом. Головним контраргументом відповідача на доводи позивача було заперечення розповсюдження охорони авторського права на сітки кодів, тому що останні генерувалися комп'ютерною програмою, що мало б свідчити про відсутність автора. Суд став на сторону позивача, визнавши коди об'єктом авторського права. Згідно з позицією суду у цьому випадку комп'ютерна програма була засобом, а процес створення сіток вимагав вмінь і праці⁵⁹⁷ (написання комп'ютерної програми для створення сіток, створення сіток, перевірка значень сіток).⁵⁹⁸

⁵⁹⁵ Див., наприклад, Guadamuz (n 69) 157; Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 177.

⁵⁹⁶ Хоча також існує думка, що ця справа насправді не стосувалася творів, згенерованих комп'ютерною програмою, у тому значенні, яке передбачено в Акті Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти. Натомість, її, імовірно, варто вважати такою, в якій розглядалося питання творів, що створені за допомогою комп'ютерної програми. Див. Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 181.

⁵⁹⁷ Доктрина «праці, вмінь і суджень» застосовувалася британськими судами без суттєвих змін до горизонтальної гармонізації критерію оригінальності Судом ЄС. Більш детально з вказаного питання – у попередньому розділі цього дослідження у частині розгляду критерію оригінальності у Великій Британії.

⁵⁹⁸ Див. *Express Newspapers Plc v Liverpool Daily Post & Echo Plc* (1985) 3 All ER 680.

Пізніше, у 1988 році, положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, увійшли до Акта про авторське право, промислові зразки та патенти.⁵⁹⁹ На той момент здавалося, що проєктувальники комп'ютерних програм мали більше підстав претендувати на статус авторів таких творів.⁶⁰⁰ Однак з огляду на те, що обставини кожного окремого випадку дуже різняться, і це може впливати на визначення авторства, було розроблено гнучку норму, за якою автором вважається особа, яка вжила заходів, що є необхідними для створення твору.⁶⁰¹ Відповідно, остаточне рішення щодо особи автора було покладено на суд.⁶⁰²

Наразі провідною судовою справою, в якій суд застосував положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, Акта про авторське право, промислові зразки та патенти є *Nova Productions Ltd. v. Mazooma Games Ltd. & Ors.* Спир стосувався зображення серії складених кадрів, згенерованих комп'ютерною програмою з використанням растрових (ВМР) файлів, в аркадній (монетній) відеогрі. Позивач стверджував, що відповідачі скопіювали графіку та кадри його гри. Суд відмовив у задоволенні позову, встановивши, що відеоігри відповідача не становили копіювання гри позивача. Рішення було залишено в силі апеляційною інстанцією.⁶⁰³ Для цього дослідження зазначена справа особливо цікава тим, що суд вказав на те, що кадри відеоігри позивача були створені розробником або комп'ютерною програмою, яка написана розробником. В останньому випадку на такі кадри розповсюджується ст. 9(3) Акта про авторське право, промислові зразки та патенти. Особою, яка вжила заходів, що є необхідними

⁵⁹⁹ Цікаво, що в обговореннях, які передували Акту про авторське право, промислові зразки та патенти 1988 року, також поставало питання творів, створених за допомогою комп'ютерної програми (англ. *computer-aided works*). За результатами дискусій було прийнято рішення керуватися загальними положеннями авторського права щодо таких творів і не створювати окремої категорії. Див. RJ Hart, 'Copyright and Computer Generated Works' (1988) 40 *Aslib Proceedings* 173, 176.

⁶⁰⁰ Див. Williams (n 353) 790.

⁶⁰¹ Див. Hart (n 599) 178.

⁶⁰² Див. Williams (n 353) 790.

⁶⁰³ Див. *Nova Productions Ltd v Mazooma Games Ltd & Ors Rev 1* (2006) EWHC 24 (Ch); *Nova Productions Ltd v Mazooma Games Ltd & Ors* (2007) EWCA Civ 219.

для створення творів, згідно з обставинами справи був визнаний розробник. Розглядаючи варіант визнання статусу автора за гравцем (користувачем), судом було вказано на те, що дійсно зображення кадрів гри залежало від дій гравців. Однак останні не докладали жодних зусиль або праці та не здійснювали заходів, необхідних для створення кадрів гри.⁶⁰⁴ Ця справа має велике значення для цієї роботи. Водночас, як пише Jyh-An Lee, також потрібно враховувати, що її предмет становили кадри, які генерувалися комп'ютерною програмою, що відрізняється від сучасних систем ШІ.⁶⁰⁵

Робити висновки про положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, на основі цієї справи важко. Факт відсутності широкої судової практики⁶⁰⁶ з таких творів може свідчити як про ефективність відповідних положень, що досягається, зокрема, завдяки чіткості їх змісту та порядку застосування, так і про неефективність, викликану неоднозначністю змісту та незрозумілістю їх застосування. Якщо допустити ймовірність останньої тези, то, напевно, до факторів, що спричиняють цей стан невизначеності щодо таких положень, можна зарахувати такі.

Одним із чинників є визначення автора твору, згенерованого комп'ютерною програмою. Акт про авторське право, промислові зразки та патенти передбачає у ст. 9(3), що у випадку таких творів автором є особа, яка вжила заходів, що є необхідними для створення твору.⁶⁰⁷ Як вказувалося раніше, ст. 9(3) є винятком із загального правила щодо авторства.

⁶⁰⁴ Див. *Nova Productions Ltd v Mazooma Games Ltd & Ors Rev 1* (n 603) paras 104-06.

⁶⁰⁵ Див. Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 183.

⁶⁰⁶ Цікаво, що положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, фігурували у порівняно нещодавній справі *THJ Systems Ltd & Anor v Sheridan & Anor*. Оскільки суд апеляційної інстанції вказав на помилку суду першої інстанції щодо стандарту критерію оригінальності, і питання щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, судом апеляційної інстанції не було безпосередньо розглянуто, ця робота не висвітлює справу *THJ Systems Ltd & Anor v Sheridan & Anor* у контексті розгляду положень щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою. Див. *THJ Systems Limited & Anor v Daniel Sheridan & Anor* (n 80); Adrian Aronsson-Storrier and Oliver Fairhurst, 'Generative AI, Originality, and the Potential Role of Contract in Protecting Unoriginal Works' (*The IPKat*, 25 April 2024) <<https://ipkitten.blogspot.com/2024/04/guest-post-generative-ai-originality.html>> accessed 30 May 2024.

⁶⁰⁷ Див. Copyright, Designs and Patents Act 1988.

Використання визначення, яке не дає чіткої відповіді щодо особи автора, зумовлено різними технічними аспектами та способами використання комп'ютерних програм. Відповідно, ст. 9(3) відкриває можливість отримання статусу автора для різних «кандидатів». У доктрині розглядаються варіанти авторства проєктувальників, користувачів, інвесторів тощо,⁶⁰⁸ а також співавторства декількох кандидатів.⁶⁰⁹ Встановлення конкретної особи у кожному окремому випадку залежить від значення «заходів, що є необхідними для створення твору». Наразі останній категорії бракує чіткості.⁶¹⁰ У доктрині обмірковуються такі фактори, що можуть бути релевантними у цьому значенні: ініціатива створення твору, близькість до остаточного акту створення (що ближче особа до завершального етапу створення твору, тим більша ймовірність того, що вона вживала заходів, що є необхідними для створення твору) або ступінь впливу вжитих заходів на створення твору.⁶¹¹ У контексті ст. 9(3) також є невизначеність щодо можливості отримання статусу автора юридичною особою.⁶¹² Існує думка, що загалом Акт про авторське право, промислові зразки та патенти допускає нелюдське авторство, але забезпечення цієї можливості у випадку обговорюваних положень потребує внесення змін у законодавство.⁶¹³

Іншим фактором є саме поняття «творів, згенерованих комп'ютерною програмою». Незважаючи на те, що законодавче визначення (ст. 178) таких

⁶⁰⁸ Див., наприклад, Fernández Carballo-Calero (n 4) 70; Ramalho (n 46) 59.

⁶⁰⁹ Див. Ramalho (n 46) 59. У доробку зауважується, що дебати щодо варіанта співавторства серед іншого розгортаються навколо тлумачення визначення автора твору, згенерованого комп'ютерною програмою, та можливості охоплення ним декількох осіб.

⁶¹⁰ Див., наприклад, Martin Kretschmer, Bartolomeo Meletti and Luis H Porangaba, 'Artificial Intelligence and Intellectual Property: Copyright and Patents – A Response by the CREATe Centre to the UK Intellectual Property Office's Open Consultation' (2022) 17 *JIPLP* 321, 322; Jan Smits and Tijn Borghuis, 'Generative AI and Intellectual Property Rights' in Bart Custers and Eduard Fosch-Villaronga (eds), *Law and Artificial Intelligence: Regulating AI and Applying AI in Legal Practice* (TMC Asser Press 2022) 333.

⁶¹¹ Див. Ramalho (n 46) 59.

⁶¹² Див. Kretschmer, Meletti and Porangaba (n 610) 322.

⁶¹³ Див. McCutcheon (n 223) 53.

творів вказує на відсутність автора-людини,⁶¹⁴ існує думка, що цією категорією охоплюються твори, рівень втручання людини у створення яких є низьким або мінімальним, але все одно присутнім. Якби положення, що розглядаються, стосувалися об'єктів, де людське втручання відсутнє взагалі, тоді у процесі генерування об'єкта не можна було б знайти особу, яка вжила заходів, що є необхідними для його створення.⁶¹⁵ Однак роль такої людини полягає не так у забезпеченні творчого внеску,⁶¹⁶ як у виконанні організаційних дій.

З огляду на відсутність достатнього творчого внеску людини у випадку творів, згенерованих комп'ютерною програмою, постає також невизначеність у питанні критерію оригінальності.⁶¹⁷ З одного боку, оригінальність є умовою охороноздатності для всіх творів, і твори, згенеровані комп'ютерною програмою, не є винятком.⁶¹⁸ З іншого боку, видається, що коли йдеться про твори, згенеровані комп'ютерною програмою, критерій оригінальності є відокремленим і незалежним від авторства.⁶¹⁹

За результатом аналізу положень щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, деякі дослідники взагалі висловлюють думку, що за змістом такі положення є ближчими до суміжних прав, ніж до авторського права.⁶²⁰ Подібно до звукових записів і передач мовлення, автор творів, згенерованих комп'ютерною програмою, є фікцією, оскільки особа, якій

⁶¹⁴ Див. Copyright, Designs and Patents Act 1988.

⁶¹⁵ Див. Fernández Carballo-Calero (n 4) 69, 87.

⁶¹⁶ За достатнього творчого внеску людини на твір розповсюджуються загальні положення авторського права.

⁶¹⁷ Див. Tanya Alpin and Giulia Pasqualetto, 'Artificial Intelligence and Copyright Protection' in Rosa Maria Ballardini, Petri Kuorppamäki and Olli Pitkänen (eds), *Regulating Industrial Internet Through IPR, Data Protection and Competition Law* (Wolters Kluwer 2019) 93–94; Simone (n 354) 127; UK Intellectual Property Office, 'Consultation Outcome. Artificial Intelligence and Intellectual Property: Copyright and Patents: Government Response to Consultation' (*GOV.UK*, 28 June 2022) <<https://www.gov.uk/government/consultations/artificial-intelligence-and-ip-copyright-and-patents/outcome/artificial-intelligence-and-intellectual-property-copyright-and-patents-government-response-to-consultation>> accessed 17 January 2023.

⁶¹⁸ Див. Atilla (n 60) 47.

⁶¹⁹ Див. Ramalho (n 46) 59.

⁶²⁰ Див. Leistner and Jussen (n 31) 24.

надається статус автора, не робить (достатнього) творчого внеску у створення об'єкта. Відповідно, у встановленні особи, яка отримує такий статус, превалює фактор фінансових та організаційних інвестицій у створення об'єкта.⁶²¹ Такі інвестиції у багатьох випадках слугують обґрунтуванням надання прав у рамках режиму суміжних прав. До того ж крім випадків, коли може бути передбачено інше, режим суміжних прав не висуває вимог щодо мінімального рівня інвестицій, від якого залежало б надання охорони.⁶²² Також за Актом Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти твори, згенеровані комп'ютерною програмою, мають однаковий строк охорони зі звуковими записами та передачами мовлення.⁶²³ Однак Юн-Ан Лее, розглядаючи положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, також застерігає від ризику, який може мати категоризація таких творів як об'єктів суміжних прав. Він зазначає, що наслідком цього можуть стати суперечності щодо встановлення порушень, оскільки обсяг охорони режиму суміжних прав обмежується формою, в якій об'єкт зафіксовано. Водночас у випадку творів, згенерованих комп'ютерною програмою, потенційні порушення можуть існувати також і в інших формах.⁶²⁴

У доктрині існують різні позиції стосовно перспектив обговорюваного режиму у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. В одній зі своїх праць Andres Guadamuz стверджує, що рішення, запропоноване ст. 9(3) Акта про авторське право, промислові зразки та патенти, є найкращим сучасним варіантом, що вартий географічної «експансії» у національне авторське право інших держав. На його думку, таке рішення має низку переваг, а саме: завдяки йому можна внести визначеність у невизначене правове поле; таке регулювання вже передбачено у національному

⁶²¹ Див. Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 185, 189.

⁶²² Див. Ramalho (n 46) 33.

⁶²³ Див. Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 185, 189.

⁶²⁴ *ibid* 185–86.

авторському праві низки країн; воно є достатньо гнучким для врахування особливостей кожного окремого випадку та визначення авторства; таке регулювання існує відносно довгий час без особливих інцидентів.⁶²⁵ Більш того, дослідник вважає, що такий режим дозволяє не змінювати критерій оригінальності. Він також визнає, що за застосування цього режиму може постати питання повернення до винагородження зусиль, але не вбачає у цьому ризиків або проблем.⁶²⁶

Jyh-An Lee навпаки дотримується думки, за якою навряд чи положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, Акта про авторське право, промислові зразки та патенти у їх сучасній редакції можуть впоратися з викликами, спричиненими ШІ. Як і Paul Lambert,⁶²⁷ він вказує на зміни технологій та їх використання, які відбулися з часу прийняття відповідних положень.⁶²⁸ Pablo Fernández Carballo-Calero також не вважає, що режим творів, згенерованих комп'ютерною програмою, може стати універсальним рішенням, з огляду на такі обставини: генерування твору «машиною, а не людиною»; надання статусу автора особі, яка не так створює, як просто стимулює творчий процес; відсутність у таких творах «жодного сліду суб'єктивної оригінальності»; існування труднощів зі встановленням «особи, яка вжила заходів, що є необхідними для створення твору».⁶²⁹

Аргументом проти режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, також може бути вже згадувана невизначеність щодо критерію оригінальності. Серед інших недолів режиму називають його потенційно негативний вплив на ринок.⁶³⁰ Додатковим доводом проти привабливості режиму може бути той факт, що, як і у випадку доктрини «творів, що

⁶²⁵ Див. Guadamuz (n 69) 174–75.

⁶²⁶ *ibid.*

⁶²⁷ Див. Paul Lambert, 'Computer-Generated Works and Copyright: Selfies, Traps, Robots, AI and Machine Learning' (2017) 39 EIPR 12, 14.

⁶²⁸ Див. Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 192–94.

⁶²⁹ Див. Fernández Carballo-Calero (n 4) 74.

⁶³⁰ Див. Кор (n 341) 304.

створені за наймом», положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, вважаються відхиленням від засад авторського права ЄС⁶³¹ і міжнародного авторського права загалом – від правила, що автором є особа, яка створила твір.⁶³² Сумнівність відповідності режиму також викликана відсутністю особистих немайнових прав і строком охорони цього виду творів.⁶³³ Водночас, як зазначалося, у наукових колах також існує думка, відповідно до якої положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, по своїй суті є різновидом суміжних прав або навіть захисту від недобросовісної конкуренції, що в такому разі може «вивести» їх з категорії відхилень від засад авторського права.⁶³⁴

У будь-якому разі, якщо доктрина «творів, що створені за наймом» вже має певну історію застосування, практичне застосування положень щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, по суті обмежується нині однією справою. До того ж така справа стосувалася об'єктів, що були створені комп'ютерною програмою, яку важко порівнювати з сучасними системами ШІ. Перелічені обставини можуть слугувати причинами, чому на цей момент широка географічна «експансія» положень щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, в авторське право інших держав так і не відбулася.⁶³⁵ Враховуючи все це, перспективи такого варіанта стати загальноприйнятим режимом видаються сумнівними. Цю думку підкріплює той факт, що у Великій Британії існують дискусії з приводу скасування цього режиму на фоні нечисельності свідчень його використання та позитивного впливу, а також на фоні браку чіткого уявлення щодо його цінності.⁶³⁶

⁶³¹ *ibid*; Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 574; Scannell (n 334) 735; Smits and Borghuis (n 610) 333.

⁶³² Див. Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 187.

⁶³³ Див. Vanpoucke (n 337) 499.

⁶³⁴ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 88.

⁶³⁵ Див. Bonadio, McDonagh and Dinev (n 33) 80.

⁶³⁶ Див. UK Intellectual Property Office and others (n 535).

2.2.4. Надання іншого шансу співавторству

Генерування твороподібних об'єктів на основі ШІ наразі передбачає людське втручання у тій чи іншій мірі на різних етапах процесу, що може розглядатися як продукування таких об'єктів розподіленим колективним інтелектом.⁶³⁷ З огляду на це, в рамках дискусії щодо правового режиму цих об'єктів можуть лунати думки розглядати їх як такі, що створені у співавторстві. У попередньому розділі цього дослідження⁶³⁸ вже викладалися доктринальні та практичні обмеження варіанта співавторства у його сучасному розумінні. Останні фактори можуть підштовхувати як до відмови від відповідної ідеї, так і до її модифікації.⁶³⁹

Однією з озвучених ідей є «спорудження на фундаменті» співавторства та положень щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, нового режиму (спів)виробництва, де замість термінів «твор» та «автор» – «матеріал» та «виробник» (англ. *maker*), і «матеріал» може мати декілька виробників. Передбачається, що за таких обставин критерії охороноздатності авторського права перестануть бути перешкодою для твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, оскільки такі результати будуть виведені з площини авторського права. Також зазначається, що такий варіант дозволяє уникнути підриву основ авторського права.⁶⁴⁰ Окреслена пропозиція нині не отримала широкої підтримки. Серед причин, напевно, може бути її заснування на підвалинах співавторства та положень щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, та часткове увібрання притаманним їм дискусійних питань.

⁶³⁷ Див. Kim, 'On Words That Come Easy' (n 354) 434. Дослідниця формулює та розкриває поняття розподіленого колективного інтелекту.

⁶³⁸ У контексті розгляду сценаріїв (не)авторства, які можуть виникнути після застосування (розробленого авторкою цього дисертаційного дослідження) тесту з розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ.

⁶³⁹ Див. Anil and Mei (n 414) 12. У статті варіант співавторства розглядається як нежиттєздатний, якщо тільки відповідні засади не буде «переглянуто і реформовано».

⁶⁴⁰ Більш детально щодо цієї пропозиції, *ibid* 18–19.

Зважаючи на те, що у контексті співавторства, у його існуючому вигляді, однією з головних перешкод для твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, є відсутність співпраці між особами, які залучені на різних етапах створення відповідних об'єктів,⁶⁴¹ альтернативною ідеєю може видатися зміна умови співпраці. У доктрині цей сценарій згадується, але не отримує детального висвітлення. Це зумовлено тим, що послаблення умови співпраці може бути недостатньо, оскільки це не вирішує інших питань, що виникають в авторському праві через зазначені об'єкти. Існує думка, що в рамках інших заходів доведеться також відмовитися або від ознак авторства у його традиційному розумінні, або від основоположного принципу технологічної нейтральності, щоб створити спеціальні правила для твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ.⁶⁴² За таких обставин, потягнувши за одну ниточку, можна «розмотати цілий клубок» основ авторського права. Навряд чи такий результат є наразі бажаним, що робить викладену пропозицію малоімовірною.

2.2.5. Твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, як похідні твори

При обговоренні правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, час від часу висувається ідея, що останні можуть вважатися похідними творами. Взагалі підходи держав щодо похідних творів різняться. Однак навіть за відмінностей національних підходів розгляд цього варіанта передбачає пошук відповідей на низку запитань, основними з яких є такі (взаємопов'язані) питання: чи відповідають твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, поняттю похідних творів; який твір чи твори є оригінальними⁶⁴³ у такому випадку.

⁶⁴¹ Більш детально щодо цього, див. попередній розділ цього дослідження у частині розгляду сценарію співавторства.

⁶⁴² Див. Ginsburg and Budiardjo (n 361) 440–44.

⁶⁴³ У значенні твору, з якого походить новий об'єкт.

Однією з думок є припущення, що твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, можуть вважатися похідними від коду відповідної системи ШІ. Таке бачення є малопопулярним через сумнівність його відповідності ідеї похідності в авторському праві, за яким похідними є твори, які базуються на інших, вже існуючих творах.⁶⁴⁴ Отже, збільшення шансів вказаного припущення вимагає розширення поняття похідних творів через скасування умови «заснування» на іншому творі. На цей момент такі зміни видаються небажаними, оскільки вони здатні розширити діапазон того, що вважається порушенням авторських прав, і зашкодити творчій діяльності.⁶⁴⁵

Інша ідея полягає у визнанні твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, як похідних творів, оригінальними щодо яких є твори, використані при тренуванні ШІ. Напевно, найбільш цікавою ця ідея може видатися для правовласників, чії твори використовуються для тренування, оскільки за обставин, коли створення похідного твору відбувається без дозволу правовласника оригінального твору, останній може визнати це порушенням. У контексті наведеної пропозиції однією з головних перешкод є той факт, що, за винятком певних випадків (як-от перенавчання ШІ), твороподібний об'єкт, створений на основі ШІ, не буде містити істотних компонентів тренувальних даних.⁶⁴⁶ У світлі цього видається, що у багатьох випадках використання сучасних систем ШІ твороподібні об'єкти, створені на їх основі, не будуть похідними від тренувальних даних у значенні авторського права.⁶⁴⁷ Водночас, як вже згадувалося, національне авторське право держав може відрізнятися у підходах до визначення ознак похідних творів. Той факт, що національним авторським правом може встановлюватися низький поріг виявлення заснування об'єкта на іншому

⁶⁴⁴ Див. Masouyé and Wallace (n 7) 19.

⁶⁴⁵ Див. Bridy (n 40) 25.

⁶⁴⁶ Див. Deltorn and Macrez (n 338) 19. Див. також Samuelson (n 399) 1215.

⁶⁴⁷ Див. Daniel J Gervais, 'AI Derivatives: The Application to the Derivative Work Right to Literary and Artistic Productions of AI Machines' (2022) Vanderbilt Law Research Paper No 22-12, 19–23.

творі, може змінити попередній висновок на користь визнання твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, як похідних.⁶⁴⁸ У контексті пропозиції розгляду твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, як похідних творів постає також інше вагоме питання, яке полягає у тому, що до похідних творів, як і до інших категорій творів, висуваються критерії охороноздатності авторського права. Це повертає нас до дискусії щодо умов оригінальності й авторства.

2.2.6. Розповсюдження режиму суміжних прав, створення нового права *sui generis*

Існує думка, що режим суміжних прав вже може розповсюджуватися на твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, але тільки на деякі з них – ті, які підпадають під існуючі категорії об'єктів суміжних прав.⁶⁴⁹ У національному праві перелік цих категорій може виходити за межі тих об'єктів, які передбачені Міжнародною конвенцією про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення⁶⁵⁰ та Договором Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми,⁶⁵¹ оскільки на рівні національного законодавства держави можуть запроваджувати й інші категорії суміжних прав.⁶⁵² Однією з пропозицій правового рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, що може лунати під час обговорень, є розповсюдження дії режиму суміжних прав на *всі* такі об'єкти. Останнє може передбачати створення нового режиму

⁶⁴⁸ Див. Deltorn and Macrez (n 338) 19.

⁶⁴⁹ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 117; Iaia (n 194) 810; Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 575; Ramalho (n 46) 33; Spindler, 'AI and Copyright Law: The European Perspective' (n 337) 262.

⁶⁵⁰ Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення.

⁶⁵¹ Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року.

⁶⁵² Щодо відповідного досвіду у праві ЄС, див., наприклад, European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 88–89.

sui generis, що буде наповнений змістом із урахуванням визначеної проблеми,⁶⁵³ не нестиме загрози підриву основ авторського права,⁶⁵⁴ а також уможливить досягнення балансу: з одного боку, надання певних стимулів сприятиме подальшому розвитку сфери ШІ; з іншого боку, розробка нового права *sui generis* із урахуванням специфіки творівідповідних об'єктів, створених на основі ШІ, залишить достатньо свободи та мотивації для людей для подальшої творчості.⁶⁵⁵

Існують різні бачення щодо змісту потенційного права *sui generis*. Як зауважують Enrico Bonadio, Nicola Lucchi та Giuseppe Mazziotti, якщо пропозиція режиму *sui generis* на твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, буде прийнята, обсяг такого режиму має обмежуватися правом правовласника перешкоджати ідентичному або майже ідентичному копіюванню об'єктів. Строк охорони має бути коротким, наприклад, 3 роки від дати оприлюднення.⁶⁵⁶ На думку Aviv N. Gaon, орієнтиром строку охорони може слугувати строк у 15 років, передбачений у ЄС для неоригінальних баз даних. Проте, з огляду на сучасні умови, менший строк може бути навіть більш доцільним.⁶⁵⁷

Інші дослідники висувають таке припущення. Якщо у питанні правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, змістити фокус із заборони у бік компенсації, тоді цікавою може бути ідея, за якою надаваний обсяг прав може бути зведений до права на виплату справедливої винагороди, а строк такого права може бути навіть коротший, наприклад, 2 роки. У цьому сенсі орієнтиром може слугувати право видавців прес-публікацій, яке існує в ЄС. Припускається, що цей запропонований варіант може надати стимули та створити умови для подальшого розвитку ШІ, не

⁶⁵³ Див. Craig and Kerr (n 354) 78.

⁶⁵⁴ Див. Alpin and Pasqualetto (n 617) 97.

⁶⁵⁵ Див. Bonadio, McDonagh and Dinev (n 33) 83.

⁶⁵⁶ Див. Bonadio, Lucchi and Mazziotti (n 8) 1190.

⁶⁵⁷ Див. Gaon (n 179) 167.

обмежуючи при цьому використання та розповсюдження відповідних об'єктів.⁶⁵⁸

Ще однією моделлю розробки нового права *sui generis*, яка може наводитися у контексті ШІ, є запровадження права виробника даних на неперсональні дані (англ. *a data producer's right for non-personal data*). Такий варіант оминає виклики, що постають у контексті авторського права, завдяки визначенню даних як об'єкта охорони. Однак ця пропозиція навряд чи матиме широку підтримку, в першу чергу з огляду на те, що її прийняття призвело б до радикального відступу від традиційної максими авторського права, за якою факти та ідеї є суспільним надбанням.⁶⁵⁹

У доктрині також можна зустріти ідею двокомпонентного режиму *sui generis*, яка засновується на авторському праві. Першим компонентом є визнання за ШІ особистого немайнового права на авторство. Надання інших немайнових прав не передбачається. Другим компонентом є автоматичне визнання «фізичної або юридичної особи, яка інвестувала більше», правовласником майнових прав. Строк дії особистого немайнового права авторства та майнових прав може бути 15 років із моменту створення або з моменту, коли об'єкт стає доступним для загалу, залежно від того, який строк є меншим. Передбачається, що до основних переваг надання майнових прав зазначеним особам належить стимулювання подальших інвестицій у сферу ШІ, а від визнання особистого немайнового права на авторство за ШІ очікується забезпечення розкриття інформації про «залученість» ШІ у процес створення об'єкта.⁶⁶⁰ Подібну пропозицію – з визнанням авторства за ШІ, а майнових прав за особою чи особами, які стоять за створенням системи ШІ, проте з іншим строком охорони («50 років від дати оприлюднення або доступності [об'єкта]») – можна зустріти у праці Pratar Devarapalli. Іншою відмінністю останньої пропозиції є її ідея, що твороподібні об'єкти, створені

⁶⁵⁸ Див. Senftleben and Buijtelaar (n 330) 809.

⁶⁵⁹ Див. De Rouck (n 328) 302.

⁶⁶⁰ Див. Varytimidou (n 359) 362.

на основі ШІ, які отримують викладену охорону, мають бути доступними для загалу на умовах некомерційної ліцензії Creative Commons. Передбачається, що остання умова посилить сприяння інноваціям.⁶⁶¹

У цілому ж головний аргумент, який використовується у контексті висвітлення переваг режиму суміжних прав, є відсутність умов оригінальності й авторства,⁶⁶² позаяк, як було продемонстровано у попередньому розділі цієї роботи, саме вони становлять головну перешкоду для охороноздатності за авторським правом твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Натомість суміжні права направлені більше на винагороду «економічних або підприємницьких витрат».⁶⁶³ До того ж існує думка, за якою, на противагу авторському праву, де вагоме значення має зв'язок між творцем і тим, що створено, режим суміжних прав фокусується на акті створення.⁶⁶⁴ Додатковою перевагою режиму суміжних прав може бути менший (у порівнянні з авторським правом) строк охорони.⁶⁶⁵ Також варто пам'ятати, що за режимом суміжних прав охорона обмежується формою вираження об'єкта.⁶⁶⁶ У сучасних працях, які виступають за надання більш широких прав щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, останній факт може висвітлюватися як недолік розповсюдження режиму суміжних прав на них. Натомість у контексті тез про те, що правове рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, має враховувати особливості створення таких об'єктів (зокрема аргументи, що це відбувається за недостатнього творчого внеску людини),⁶⁶⁷ наведений факт може

⁶⁶¹ Див. Devarapalli (n 332) 727–28.

⁶⁶² Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 88; Ramalho (n 46) 33; Smits and Borghuis (n 610) 335.

⁶⁶³ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology (n 106) 150.

⁶⁶⁴ Див. Van Wiele (n 172) 168.

⁶⁶⁵ Див. Iaia (n 194) 810.

⁶⁶⁶ Див. Dornis (n 9) 575; Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 185–86.

⁶⁶⁷ Більш детально щодо цього, див. попередній розділ дослідження.

подаватися як перевага. Головний же недолік розповсюдження режиму суміжних прав, напевно, полягає у тому, що надання суміжних прав, як і авторських, може ускладнити використання твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, як матеріалу для подальшої творчості.⁶⁶⁸

Обґрунтування різних пропозицій створення нового права *sui generis* часто засновується на подібних аргументах. Водночас, як видно з вищезазначеного, зміст таких пропозицій може суттєво відрізнятись. Відповідно, навіть у випадку сприйняття ідеї запровадження нового права *sui generis* на твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, визначення точних контурів такого режиму може наштовхнутися на значні перешкоди.⁶⁶⁹

При розгляді ідеї створення нового режиму *sui generis* щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, потрібно також враховувати досвід, набутий у результаті запровадження режимів *sui generis* щодо інших об'єктів. Зокрема, на увагу заслуговує право *sui generis* на бази даних. Саме воно часто наводиться як приклад у контексті обговорень щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ.⁶⁷⁰ Однак цікаво, що позитивний вплив права *sui generis* на створення баз даних залишається недоведеним.⁶⁷¹ Вважається, що замість заохочення інвестицій Директива 96/9/ЄС, яка регулює таке право, сповільнила⁶⁷² та навіть спричинила певний ступінь стагнації ринку баз даних в ЄС,⁶⁷³ через що запровадження відповідного права *sui generis* на бази даних часто нарікають невдалим

⁶⁶⁸ Див. Senftleben and Buijelaar (n 330) 809–10.

⁶⁶⁹ Див. Gervais, 'AI Derivatives: The Application to the Derivative Work Right to Literary and Artistic Productions of AI Machines' (n 647) 27. Див. також Shtefan, 'Creations of Artificial Intelligence: In Search of the Legal Protection Regime' (n 520) 107.

⁶⁷⁰ Див., наприклад, Gaon (n 179) 167; Iaia (n 194) 812.

⁶⁷¹ Див. Geiger (n 118) 1143–44; Vanpoucke (n 337) 502.

⁶⁷² Див. Fernández Carballo-Calero (n 4) 83–84.

⁶⁷³ Див. Alina Trapova, 'Copyright for AI-Generated Works: A Task for the Internal Market?' (2023) 48 ELR 187, 192.

рішенням.⁶⁷⁴ Це слугує підтвердженням того, що запровадженню будь-якого нового права *sui generis* має передувати ґрунтовне дослідження⁶⁷⁵ з метою уникнення становища, коли введення нового режиму спричинить більше питань, ніж відповідей.

У випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, труднощі обґрунтування, напевно, є чи не найголовнішою перешкодою для пропозиції введення нового права *sui generis*.⁶⁷⁶ Якщо ж необхідність запровадження нового режиму буде доведена, визначенню та обґрунтуванню підлягатимуть основа, об'єкт, суб'єкт, обсяг і строк такого режиму.⁶⁷⁷ Насамкінець, існує думка, що у випадку технологічних змін кращим варіантом є використання вже існуючого законодавства.⁶⁷⁸ Постійне запровадження нових режимів є певною мірою визнанням поразки спроби забезпечити технологічну нейтральність традиційних режимів.⁶⁷⁹ До того ж у випадку створення нових режимів є ризик появи регулювання, що може бути непослідовним і суперечити вже існуючому регулюванню. Відсутність цілісного правового регулювання також може призвести як до подвійного регулювання, так і до прогалин.⁶⁸⁰ З огляду на зазначене, розгляд варіанта розробки нового права *sui generis* доцільно здійснювати після підтвердження «поразки» інших альтернатив.⁶⁸¹

⁶⁷⁴ Див., наприклад, Gervais, 'AI Derivatives: The Application to the Derivative Work Right to Literary and Artistic Productions of AI Machines' (n 647) 27; Trapova (n 673) 192.

⁶⁷⁵ Див. Vanpoucke (n 337) 503.

⁶⁷⁶ Див. von Lewinski (n 393) 153–54. Див. також Peter Georg Picht and Florent Thouvenin, 'AI and IP: Theory to Policy and Back Again – Policy and Research Recommendations at the Intersection of Artificial Intelligence and Intellectual Property' (2023) 54 ІС 916, 923. Щодо сумнівів стосовно введення нового права *sui generis* у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, див. також Leistner and Jussen (n 31) 36–41.

⁶⁷⁷ Див. Fernández Carballo-Calero (n 4) 83–84.

⁶⁷⁸ Див. Niloufer Selvadurai and Rita Matulionyte, 'Reconsidering Creativity: Copyright Protection for Works Generated Using Artificial Intelligence' (2020) 15 ІІІІІ 536, 538.

⁶⁷⁹ Див. De Rouck (n 328) 303.

⁶⁸⁰ Див. Selvadurai and Matulionyte (n 678) 538.

⁶⁸¹ Див. Jani McCutcheon, 'The Vanishing Author in Computer-Generated Works: A Critical Analysis of Recent Australian Case Law' (2013) 36 Melb U L Rev 915, 966.

2.2.7. Твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, як частина суспільного надбання

На фоні пропозицій розповсюдити чи створити щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, той чи інший режим, існує також думка, що такі об'єкти не повинні отримувати охорону авторського чи будь-якого іншого права взагалі. Натомість вони мають залишатися частиною суспільного надбання.⁶⁸²

На доведення цієї позиції висуваються, зокрема, такі аргументи. По-перше, головним доводом є відсутність або недостатність обґрунтування розповсюдження або створення різних режимів у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Чи впливає відсутність охорони на створення таких об'єктів?⁶⁸³ Чи потрібно стимулювати їх створення?⁶⁸⁴ Кого варто стимулювати?⁶⁸⁵ Ці питання лежать перед дослідниками, які займаються тематикою твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, і є основним каменем спотикання. По-друге, розгляд твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, як частини суспільного надбання може сприяти максимізації знань, заохоченню їх поширення, а також нарощуванню нових знань і подальшій творчості.⁶⁸⁶ Вважається, що перебування таких об'єктів у суспільному надбанні усуває перешкоди у їх використанні як «сировинного матеріалу», а також сприяє науковому прогресу та соціальному розвитку.⁶⁸⁷ Тут же варто зазначити аргумент, за яким відмова від надання охорони

⁶⁸² Див., наприклад, Gonçalo Cabral, 'Artificial Intelligence and the Protection of Literary and Artistic Works' in Christopher Heath, Anselm Kamperman Sanders and Anke Moerland (eds), *Intellectual Property Law and the Fourth Industrial Revolution* (Wolters Kluwer 2020) 119; Fernández Carballo-Calero (n 4) 85; Guarda and Trevisanello (n 184) 745.

⁶⁸³ Див., наприклад, Spina Ali (n 11) 373.

⁶⁸⁴ Див., наприклад, Cabral (n 682) 119.

⁶⁸⁵ Див., наприклад, Fernández Carballo-Calero (n 4) 85; Guarda and Trevisanello (n 184) 745; Lecharny, Schenberg and Seville (n 439) 18.

⁶⁸⁶ Див. Anil and Mei (n 414) 14.

⁶⁸⁷ Див. Spina Ali (n 11) 373.

твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, нейтралізує антиконкурентні ризики, які може спричинити надмірне поширення монопольних прав на такі об'єкти.⁶⁸⁸ По-третє, відмова в охороні не має ототожнюватися з відсутністю у виробника твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, можливості «використовувати такий контент на ринку».⁶⁸⁹ Договірні інструменти, а також технічні засоби залишаються доступними для захисту такого контенту.⁶⁹⁰

Одним із прибічників варіанта суспільного надбання є Mauritz Кор. Він пропонує власну модель суспільного надбання для твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, за назвою «*Res Publicae ex Machina*». Створення цієї моделі було натхненне римським правом. На його думку, запропонована модель становить собою покращення за Парето (англ. *Pareto improvement*): багато учасників виграють від неї без шкоди іншим. Як один із практичних інструментів формалізації моделі, Mauritz Кор пропонує офіційний знак суспільного надбання, який має присвоюватися центральною державною установою. Цей знак може видаватися на державу, континент або навіть увесь світ. Його метою є подолання невизначеності щодо статусу об'єктів, що стримує їх використання особами, зацікавленими у цьому.⁶⁹¹

На фоні переваг розгляду твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, як частини суспільного надбання, у доктрині також наводяться застереження щодо негативних наслідків такого рішення. Наприклад, Kalin Hristov у своїй праці застерігає (і його лінію продовжують Enrico Bonadio, Nicola Lucchi та Giuseppe Mazziotti), що відмова від поширення авторсько-правової охорони може знизити інтерес до інвестування у технології ШІ. Відсутність стимулів для розвитку технологій ШІ може спричинити зменшення кількості систем ШІ та твороподібних об'єктів, створених на

⁶⁸⁸ Див. Bonadio, McDonagh and Dinev (n 33) 81.

⁶⁸⁹ Див. Picht and Thouvenin (n 676) 923.

⁶⁹⁰ Щодо ідеї використання технічних засобів, *ibid.*

⁶⁹¹ Більш детально щодо *Res Publicae ex Machina*, див. Кор (n 341) 326–27.

основі ІІІ, які після спливу строку охорони могли б поповнити суспільне надбання.⁶⁹² У кінцевому підсумку це може позначитися на багатьох сферах, «де вплив досліджень у сфері ІІІ є і, безперечно, буде позитивним». Зокрема, таке рішення може вплинути на медичний, мистецький та освітній сектори, що може призвести до втрат «інвестицій у соціально бажані дослідження та майбутні застосунки ІІІ».⁶⁹³ Ще один аргумент проти відмови від поширення охорони на твороподібні об'єкти, створені на основі ІІІ, полягає у тому, що стан, за якого такі об'єкти вважаються частиною суспільного надбання, може призвести до відсутності й уникнення відповідальності за порушення, що випливають із цих об'єктів.⁶⁹⁴ Зрештою, до однієї з основних загроз, що несе перебування твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ, у категорії суспільного надбання, зараховують такий ризик. Оскільки ці об'єкти важко відрізнити від тих, що створені за достатнього творчого вкладу людини, відсутність охорони може стати «стимулом» для приховування використання ІІІ у процесі створення об'єктів.⁶⁹⁵

2.2.8. Запровадження системи зборів щодо ІІІ

«Робота» з творчістю, зокрема сприяння останній, вимагає творчих рішень і підходів. Результатом їх пошуку може стати «нетипова колаборація» авторського права з іншими галузями або інструментами. У контексті ІІІ через тільки-но наведену тезу, напевно, можна було б охарактеризувати ідею Martin Senftleben щодо запровадження механізму винагороди авторів-людей.

Він припускає, що твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ, з'являтиметься все більше. Згодом «[г]енеративні системи ІІІ, ймовірно, замінять творіння людей і захоплять ринок літературних і художніх творів,

⁶⁹² Див. Bonadio, Lucchi and Mazziotti (n 8) 1190; Hristov (n 575) 439.

⁶⁹³ Bonadio, Lucchi and Mazziotti (n 8) 1190.

⁶⁹⁴ Див. Anil and Mei (n 414) 14–15.

⁶⁹⁵ Див., наприклад, Samuelson (n 399) 1226.

створених людьми». ⁶⁹⁶ За таких обставин він ставить питання, чи потрібно якимось додатково стимулювати чи винагороджувати людську творчість. Навівши низку аргументів, Martin Senftleben ствердно відповідає на це питання. ⁶⁹⁷ З цього випливає його пропозиція запровадження особливого механізму винагороди. На його думку, є два шляхи реалізації цієї ідеї. Одним із них є варіант, за якого вимога винагороди може бути обов'язковою на етапі тренування ШІ. Серед тренувальних даних можуть бути твори, які продовжують охоронятися авторським правом. Оскільки сучасні системи ШІ (їх функціонування) залежать від даних, логічним кроком може видатися винагородження авторів за використання їх творів при тренуванні. Однак заглибившись у цей напрямок, дослідник робить висновок, що його реалізація може перетворитися на програшну ситуацію для обох сторін: автори не отримуватимуть винагороду, а «тренери ШІ» не матимуть доступу до творів. ⁶⁹⁸

Далі Martin Senftleben переходить до іншого шляху реалізації ідеї запровадження особливого механізму винагороди, який фокусується на результатах використання систем ШІ для генерування. Зокрема, він розглядає можливість створення системи «зборів» щодо ШІ (англ. *AI Levy System*) ⁶⁹⁹ і проводить паралель із ідеєю платного суспільного надбання (фр. – *domaine public payant*). ⁷⁰⁰ За його задумом, постачальник генеративної системи ШІ має бути зобов'язаний виплачувати одноразову винагороду, якщо літературні та художні результати, що генеруються системою, потенційно можуть слугувати заміною творів, створених людьми. Така система зборів може поєднуватися з обов'язковим колективним управлінням правами. Збори в подальшому можуть розподілятися між авторами та правовласниками

⁶⁹⁶ Див. Martin Senftleben, 'Generative AI and Author Remuneration' (2023) 54 ІІС 1535, 1556.

⁶⁹⁷ *ibid* 1538–42.

⁶⁹⁸ Відповідні висновки зроблені у контексті права ЄС. *ibid* 1542–49.

⁶⁹⁹ *ibid* 1550–51, 1554–56.

⁷⁰⁰ *ibid* 1551–54.

відповідно до встановлених схем розподілу. Кошти, отримані в результаті виплати таких винагород, також можуть спрямовуватися у соціальні та культурні фонди з метою заохочення та підтримки літературної та художньої творчості людей. Дослідник пропонує викладені положення як основу та визнає, що використані формулювання можуть потребувати уточнень і роз'яснень. Зокрема, питання можуть виникнути стосовно «тесту на заміну» творів, що створені людьми, «результатами, що генеруються ШІ». Він вважає, що у цьому разі «загального, абстрактного оцінювання» може бути цілком достатньо. Такий тест також зможе слугувати розрізненню твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, та творів, створених із використанням ШІ за достатнього творчого внеску людини. В останньому випадку вимога сплати збору не має застосовуватися.⁷⁰¹

За задумом Martin Senftleben, запропонована системи зборів щодо ШІ може забезпечити досягнення кількох цілей. По-перше, вона слугуватиме «створенню нового потоку доходів для підтримки праці авторів-людей». По-друге, «закріплення обов'язковості вимоги сплати справедливої винагороди зробить використання контенту, згенерованого ШІ, дорожчим». По-третє, «запровадження системи зборів також знизить привабливість, з позиції витрат, автоматизованого продукування контенту ШІ». Зрештою, результатом реалізації ідеї системи зборів може бути покращення «конкурентної позиції» авторів-людей щодо ШІ.⁷⁰²

Ідея запровадження системи зборів щодо ШІ викликає жвавий інтерес тим, що вона вирізняється своєю «нетиповістю» у підході до реагування на виклики, що спричинені твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ, на фоні інших більш «очікуваних» пропозицій. Однак наразі не схоже, що така ідея вийшла за межі зацікавленості. Причина може полягати у сприйнятті цієї ідеї як такої, що «різко контрастує з амбіціями ЄС стати світовим лідером у сфері ШІ». Припускається, що запровадження системи

⁷⁰¹ *ibid* 1549–50, 1556–57.

⁷⁰² *ibid* 1550.

зборів щодо ШІ «може насамперед знеохотити індустрії від входження у бізнес ШІ». ⁷⁰³

2.2.9. ШІ та електронна правосуб'єктність

У контексті ШІ на фоні спеціальних пропозицій, які стосуються авторського права, що категорія авторів не має обмежуватися людьми, ⁷⁰⁴ існує більш загальна пропозиція щодо електронної правосуб'єктності. Зважаючи на те, що роздуми щодо наділення нелюдських істот авторським статусом часто виходять у площину загального питання правосуб'єктності, авторка цього дослідження зупиниться більш детально саме на останній пропозиції.

Значного розголосу ідея електронної правосуб'єктності набула після Резолюції Європейського парламенту від 16 лютого 2017 року з рекомендаціями для Європейської комісії щодо норм цивільного права з робототехніки (2015/2103(INL)). У Резолюції пропонувалося розглянути ідею створення у довгостроковій перспективі спеціального правового статусу – електронної правосуб'єктності – принаймні для найскладніших автономних роботів (п. 59(f)). ⁷⁰⁵ Така пропозиція була розкритикована. Зокрема, у 2018 році експерти з питань ШІ та робототехніки підписали відкритий лист, в якому зазначили про недопустимість цієї ідеї з різних міркувань. ⁷⁰⁶ У 2020 році Європейський парламент у своїх резолюціях ⁷⁰⁷ вказав на недоцільність і

⁷⁰³ Тгарова (n 673) 198.

⁷⁰⁴ Див., наприклад, Hristov (n 575) 441.

⁷⁰⁵ Див. European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)) [2018] OJ C252/239.

⁷⁰⁶ Див. 'Open Letter to the European Commission: Artificial Intelligence and Robotics' <<https://robotics-openletter.eu/>> accessed 7 June 2024.

⁷⁰⁷ Див. European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a framework of ethical aspects of artificial intelligence, robotics and related technologies (2020/2012(INL)) [2021] OJ C404/63; European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a civil liability regime for artificial intelligence (2020/2014(INL)) [2021] OJ C404/107; European Parliament resolution of 20 October 2020 on intellectual property rights for the development of artificial intelligence technologies (2020/2015(INI)) [2021] OJ C404/129.

потенційний негативний вплив цієї пропозиції та, зрештою, відмовився від неї.⁷⁰⁸

Загалом проти ідеї правосуб'єктності ШІ можуть висуватися такі аргументи. Одна з головних причин її вразливості полягає у набутому більш деромантизованому погляді на технічні аспекти ШІ.⁷⁰⁹ У результаті цього дискусія почала змінюватися з позиції відсутності будь-якого людського контролю за ШІ у бік розосередження контролю між численними особами; з позиції автономного, незалежного та самостійного функціонування ШІ – у бік посередницької ролі ШІ.⁷¹⁰ Відповідно, чіткіше розуміння технічних аспектів ШІ веде до повернення його сприйняття як інструмента (хоча й дуже складного), і надання правосуб'єктності такому інструменту вже не видається слушним рішенням. Натомість зусилля варто направити на пошук особи чи осіб, які, залежно від сфери, є авторами, мають нести відповідальність тощо.⁷¹¹

Досить палкі дискусії точаться також на перетині права, етики, моралі та релігії.⁷¹² Заперечення ідеї правосуб'єктності тут аргументується через порівняння з людьми, що може супроводжуватися закликом «припинити використовувати фікцію особи щодо чогось, що не є особою в оригінальному та первинному сенсі цього слова».⁷¹³ Окрім термінологічного аспекту, у дебатах порушується питання «певного нематеріального ‘чогось’, яке є важливим для правосуб'єктності».⁷¹⁴ У випадку людей дослідникам важко

⁷⁰⁸ Див. Mark Fenwick and Stefan Wrba, 'AI and Legal Personhood' in Larry A DiMatteo, Cristina Poncibò and Michel Cannarsa (eds), *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law and Ethics* (CUP 2022) 291.

⁷⁰⁹ Див. перший розділ цього дослідження.

⁷¹⁰ У контексті відповідальності, див., наприклад, Kim, 'Artificial Intelligence Should Not Become a "Black Hole" for Human Agency in Tort Law' (n 339) 160.

⁷¹¹ Див., наприклад, Mik (n 349) 434–39.

⁷¹² Див. Kateryna Militsyna, 'Legal Personhood for Artificial Intelligence: Pro, Contra, Abstain?' (2022) 122 *Teisė* 150, 153.

⁷¹³ Див. Laukyte (n 297) 445.

⁷¹⁴ Див. Banteka (n 313) 563.

чітко визначити, чим є це «щось», але його наявність часто презюмується. На такому фоні зіставлення людей і ШІ дозволяє виявити відсутність у ШІ цього нематеріального «чогось». Останнє використовується як довід проти пропозиції запровадження правосуб'єктності ШІ. Однак такому доводу протиставляється інший. Оскільки правосуб'єктність із правової точки зору є фікцією, вона не залежить від характеристик, які приписують людині. Законотворці вільні у створенні нових правових конструкцій, які є необхідними для досягнення певних цілей.⁷¹⁵ Історія вже знає випадки «виходу» правосуб'єктності за «межі» людини. Основним таким прикладом є юридичні особи.⁷¹⁶ Тим не менш, для запровадження нових категорій правосуб'єктності необхідні конкретні обґрунтування та вагомі причини.⁷¹⁷ На цей час видається, що у випадку ШІ такі обґрунтування відсутні або непереконливі. Нищівний удар у цьому сенсі був завданий формуванням чіткішого, більш деромантизованого уявлення про ШІ. Варто також пам'ятати, що хоча правосуб'єктність не обмежується людьми, її головною метою є регулювання людської поведінки.⁷¹⁸ Відповідно, правосуб'єктність не повинна надаватися істотам, які не є людьми, за винятком випадків, коли надання такої правосуб'єктності може бути практичним рішенням,⁷¹⁹ що слугуватиме на користь людству.⁷²⁰

До того ж, якщо навіть проігнорувати викладені аргументи та припустити прийнятність ідеї електронної правосуб'єктності, виникають інші проблеми, а саме труднощі вбудування електронної правосуб'єктності в існуючу систему. Дискусії щодо обсягу правосуб'єктності ШІ та її подальшої

⁷¹⁵ Див. Mik (n 349) 432.

⁷¹⁶ Див., наприклад, Anil and Mei (n 414) 12. Див також Fenwick and Wrбка (n 708) 292–93. У джерелі зауважується необхідність визнання, що юридичним особам було надано лише обмежену «версію» правосуб'єктності.

⁷¹⁷ Див. Mik (n 349) 433.

⁷¹⁸ *ibid* 431. Виділення прибрано.

⁷¹⁹ Див. Fenwick and Wrбка (n 708) 293.

⁷²⁰ Див. Spina Ali (n 11) 378.

реалізації іноді ведуть до необхідності повного перегляду існуючих підвалин.⁷²¹ Існує також думка, що підриву основ через запровадження правосуб'єктності для ШІ можна уникнути. Зокрема, до надання ШІ правосуб'єктності можуть висуватися певні умови (наприклад, вимога мінімальних активів або обов'язкового страхування).⁷²² Іншою ідеєю є обмеження електронної правосуб'єктності через залежність від особи-агента ШІ.⁷²³ Іноді ж у доктрині пропонується взагалі переорієнтуватися з правосуб'єктності на агентські відносини.⁷²⁴ Однак остання думка теж може натрапляти на опір.⁷²⁵

В Україні питання розробки та впровадження електронної правосуб'єктності також є предметом обговорень. Наприклад, Микола Стефанчук, Оксана Музика-Стефанчук та Марина Стефанчук у своїй статті розмежовують ШІ та роботів.⁷²⁶ Їх дослідження правосуб'єктності розгортається навколо роботів, що функціонують на основі ШІ. Вони виділяють три підходи, які існують щодо потенційного статусу таких роботів у цивільних правовідносинах: 1) невизнання необхідності впровадження електронної правосуб'єктності – роботи сприймаються виключно як об'єкти цивільних правовідносин, на яких має поширюватися правовий режим речей; 2) підтримка необхідності розробки та впровадження концепції електронної правосуб'єктності у цивільних правовідносинах – роботи, що функціонують на основі ШІ, сприймаються як суб'єкти, які можуть мати права й обов'язки, здатні діяти самостійно, розуміти й оцінювати значення своїх дій і дії інших; 3) підхід диференційованого визначення місця роботів у структурі цивільних

⁷²¹ У контексті авторського права, див., наприклад, Anil and Mei (n 414) 13.

⁷²² Див. Fenwick and Wrba (n 708) 302-03.

⁷²³ Див. Кор (n 341) 309–10.

⁷²⁴ Див., наприклад, Ugo Pagallo, 'Vital, Sophia, and Co. – The Quest for the Legal Personhood of Robots' (2018) 9 Information 230.

⁷²⁵ Див., наприклад, Pinar Çağlayan Aksoy, 'AI as Agents: Agency Law' in Larry A DiMatteo, Cristina Poncibò and Michel Cannarsa (eds), *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law and Ethics* (CUP 2022).

⁷²⁶ Див. Stefanchuk, Muzyka-Stefanchuk and Stefanchuk (n 302) 161.

правовідносин – такі роботи можуть виступати як об’єкти та суб’єкти.⁷²⁷ Автори вищевказаної статті є прибічниками третього підходу. На їх думку, визначення місця роботів, що функціонують на основі ШІ, у структурі цивільних правовідносин та обрання правового режиму залежить від класифікації таких роботів, а саме від їх технічних та інших характеристик.⁷²⁸

У площині дискусій щодо рекодифікації цивільного права України підхід видається іншим, він полягає у сприйнятті ШІ як об’єкта цивільних прав.⁷²⁹ Окрім цього, розробники Концепції оновлення ЦКУ пропонують закріпити нові спеціальні делікти, доповнивши норми ЦКУ положеннями у тому числі щодо відшкодування шкоди, завданої робототехнікою та штучним інтелектом.⁷³⁰ У період до реформування цивільного права доступними залишаються існуючі положення та механізми.

Вищевикладений розвиток подій і дискусії послабив інтерес до ідеї правосуб’єктності ШІ, але не погасив його повністю.⁷³¹ Однак здебільшого сьогодні ідея електронної правосуб’єктності залишається без широкої підтримки у світі в цілому й Україні зокрема. Пояснюється це в основному недостатністю обґрунтувань щодо запровадження електронної правосуб’єктності. До того ж вважається, що навіть за сприйняття такої ідеї, її реалізація буде ускладнена труднощами вбудування в існуючу систему. Також таке рішення не зможе усунути невизначеність, а натомість спричинить більше запитань, ніж відповідей.⁷³² З огляду на все

⁷²⁷ *ibid* 164.

⁷²⁸ *ibid* 164–65. Така позиція дослідників засновується, зокрема, на сприйнятті роботів, що функціонують на основі ШІ, як таких, що «наділені високим рівнем автономності, здатні самостійно вступати у соціальні зв’язки та виконувати різні завдання, у деяких випадках повністю замінюючи людину».

⁷²⁹ Див. Робоча група щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України, ‘Концепція оновлення Цивільного кодексу України’ (АртЕк 2020) 10. У Концепції пропонується розширити перелік об’єктів цивільних прав. Див. також Дорошенко та Тарасенко (n 475) 89; Якубівський (n 462) 356–58.

⁷³⁰ Робоча група щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України (n 729) 51.

⁷³¹ Див. Fenwick and Wrבka (n 708).

⁷³² У контексті авторського права США, див. Hristov (n 575) 441.

вищезазначене, авторське право не має стати для ШІ шляхом до отримання правосуб'єктності.⁷³³

Висновки до Розділу 2

Цей розділ розпочинається з огляду історичних спроб пошуку правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, в ЄС, Великій Британії, США, Японії та більш глобально – в рамках ВОІВ. Дійшовши висновку необхідності реагування на нові виклики, Велика Британія стала країною, яка розпочала «рух» по запровадженню положень щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, у законодавство. Пізніше подібні положення були закріплені в законодавстві Гонконгу, Індії, Ірландії, Нової Зеландії, Південно-Африканської Республіки та Ямайки. Однак початкові плани глобальної географічної «експансії» цих положень не були втілені. На ту пору інші держави визнали запровадження правового режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, необґрунтованим і передчасним.

Нещодавні зрушення в сфері ШІ надали нового імпульсу обговоренням твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. З огляду на це, далі у розділі були викладені основні сучасні ідеї правових режимів цих об'єктів. Зокрема, у роботі висвітлюються такі ідеї:

- 1) зміна критерію оригінальності;
- 2) розширення доктрини «творів, що створені за наймом»;
- 3) застосування режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти;
- 4) надання іншого шансу співавторству;
- 5) твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, як похідні твори;

⁷³³ Див. Spina Ali (n 11) 380.

- 6) розповсюдження режиму суміжних прав, створення нового права *sui generis*;
- 7) твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, як частина суспільного надбання;
- 8) запровадження системи зборів щодо ШІ;
- 9) ШІ та електронна правосуб'єктність.

Висвітлені підходи щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, значно різняться. Водночас спільним знаменником для багатьох з них є визнання відсутності необхідності у наданні особистих немайнових прав щодо таких об'єктів.⁷³⁴ Навіть більше, існує думка, що саме особисті немайнові права автора «можуть допомогти у розрізненні й охороні прав людей».⁷³⁵ В інших аспектах розглянуті пропозиції різняться.

Як можна помітити, багато із висвітлених ідей лежать у площині авторського права. Напевно, цей факт зумовлений тим, що саме з авторського права розпочався пошук правової основи для твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. У подальшому цей пошук розширився до права інтелектуальної власності та навіть вийшов за нього.

Щодо ідей у площині авторського права та права інтелектуальної власності, то нині було виявлено чимало підводних каменів, які знижують привабливість і життєздатність відповідних підходів. Наприклад, підходи, які вимагають змін до основ авторського права, викликають занепокоєння, що такі зміни можуть порушити баланс системи авторського права.⁷³⁶ Привабливість деяких підходів видається такою, що слабшає, оскільки їх відповідність основам авторського права ставиться під сумнів (доктрина «творів, що створені за наймом» США та положення щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії

⁷³⁴ Щодо альтернативної позиції з надання особистих немайнових прав щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, див., наприклад, Gaon (n 179) 194–95; Varytimidou (n 359) 362.

⁷³⁵ Mira T Sundara Rajan, 'Moral Rights: The Future of Copyright Law?' (2019) 14 JIPLP 257, 257.

⁷³⁶ Див., наприклад, Atilla (n 60) 54; Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 576–77.

про авторське право, промислові зразки та патенти).⁷³⁷ Ідея створення нового права *sui generis* має багато варіацій втілення, які можуть бути суперечливими⁷³⁸ та недостатньо обґрунтованими.⁷³⁹ Водночас варіант розгляду твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, як частини суспільного надбання також несе певні ризики, головним із яких, напевно, є приховування інформації про використання ШІ у процесі створення об'єктів.

Що стосується ідей, які залучають також інші інструменти поза авторським правом і правом інтелектуальної власності або взагалі виходять за їх межі, то тут стан справ є таким. Якщо ідея запровадження системи зборів щодо ШІ обмежується поки основою, яка може бути доопрацьована у майбутньому, тому потенціал цієї ідеї ще недостатньо вивчений, то ініціатива введення електронної правосуб'єктності видається такою, що встигла втратити актуальність через її передчасність і сумнівність, внаслідок чого була залишена або ж відкладена на потім.

⁷³⁷ Щодо сумнівів навколо відповідності американської доктрини «творів, що створені за наймом», див., наприклад, Ricketson, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (n 8) 28. Щодо занепокоєнь навколо відповідності положень щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти, див., наприклад, Кор (n 341) 304; Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 194–95. Однак див. Leistner and Jussen (n 31) 24. Дослідники зауважують, що охорона, надавана творам, згенерованим комп'ютерною програмою, у Великій Британії є не авторським, а радше суміжним правом.

⁷³⁸ Див. Shtefan, 'Creations of Artificial Intelligence: In Search of the Legal Protection Regime' (n 520) 107.

⁷³⁹ Див. Leistner and Jussen (n 31) 36–41.

РОЗДІЛ 3. РІШЕННЯ ЩОДО ТВОРОПОДІБНИХ ОБ'ЄКТІВ, СТВОРЕНИХ НА ОСНОВІ ШІ

3.1. (Не)обґрунтованість надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ

Сьогодні одним із головних джерел обговорень, спрямованих на пошук режиму для твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, є дискусії щодо (не)обґрунтованості надання таким об'єктам охорони. Вагомість цієї дискусії підкреслюється тим, що, як зазначає Jane C. Ginsburg, наданню будь-яких стимулів має передувати з'ясування, чи потрібні таким об'єктам стимули взагалі, та чи немає вже достатньо стимулів щодо них.⁷⁴⁰ До того ж, як у своїй праці застерігають Reto M. Hilty, Jörg Hoffmann та Stefan Scheuerer, потрібно пам'ятати про дисфункціональний вплив надмірної охорони інтелектуальної власності та пов'язані незворотні втрати (англ. *deadweight loss*).⁷⁴¹ До потенційних наслідків надмірної охорони права інтелектуальної власності, зокрема, можуть належати підвищення цін, втрата інновацій,⁷⁴² поява бар'єрів для нових учасників, а також створення перешкод для міжнародної торгівлі.⁷⁴³ Окрім того, права інтелектуальної власності, що вже запроваджені, вкрай важко скасувати.⁷⁴⁴ Останнє особливо стосується

⁷⁴⁰ Див. Ginsburg, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in the Berne Convention' (n 8) 134.

⁷⁴¹ Див. Reto M Hilty, Jörg Hoffmann and Stefan Scheuerer, 'Intellectual Property Justification for Artificial Intelligence' in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021) 50. У контексті авторського права, див. також van Gompel (n 560) 134. В останньому джерелі вказується, що «прагнення встановити високий рівень охорони авторського права ніколи не має бути самоціллю, оскільки це не обов'язково сприяє покращенню творчості й інновацій. Насправді, занадто слабка охорона може мати негативний вплив на творчість та інновації, так само як і надмірно сильна охорона».

⁷⁴² Див. Kretschmer, Meletti and Porangaba (n 610) 322.

⁷⁴³ Див. Кор (n 341) 333.

⁷⁴⁴ Див. Kretschmer, Meletti and Porangaba (n 610) 322; Annette Kur, 'What to Protect, and How? Unfair Competition, Intellectual Property, or Protection Sui Generis' (2013) Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law Research Paper No 13-12, 17.

випадків, коли відповідні положення вже закріплені у регіональних або міжнародних документах.⁷⁴⁵ З огляду на це, у ліберальному суспільстві, основою якого є ринкова економіка, потреба в обґрунтуванні ненадання охорони права інтелектуальної власності відсутня.⁷⁴⁶ Оскільки права інтелектуальної власності не є самоціллю, а радше слугують більшій меті,⁷⁴⁷ тягар доказування зміщується.⁷⁴⁸ Відповідно, саме необхідність запровадження прав інтелектуальної власності (чому та за яких умов) підлягає обґрунтуванню.⁷⁴⁹ Стандарти доказування необхідності введення нових прав мають бути особливо вимогливими. Прибічники запровадження нових прав повинні надати інформацію з обґрунтуванням про те, якими є потенційні витрати, хто їх буде нести, а також довести, що витрати є необхідними та пропорційними заявленим вигодам введення нових прав.⁷⁵⁰

Залежно від бачення й аргументів, що лежать в основі обґрунтування надання охорони, існують різні теорії.⁷⁵¹ Якщо ж узагальнити, теорії й обґрунтування надання охорони права інтелектуальної власності можна поділити на такі дві категорії: деонтологічні обґрунтування (також цю групу можна знайти за такими назвами: ідеалістичні, неутилітарні обґрунтування

⁷⁴⁵ Див. Kur (n 744) 17.

⁷⁴⁶ Див. Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 50.

⁷⁴⁷ Див. Graeme B Dinwoodie and Ansgar Ohly, 'Transition and Coherence in Intellectual Property Law' in Niklas Bruun and others (eds), *Transition and Coherence in Intellectual Property Law. Essays in Honour of Annette Kur* (CUP 2021) 506.

⁷⁴⁸ Див. Annette Kur and Thomas Dreier, *European Intellectual Property Law: Text, Cases and Materials* (Edward Elgar 2013) 8.

⁷⁴⁹ Див. Dinwoodie and Ohly (n 747) 506; Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 50; Kur and Dreier (n 748) 8. У контексті авторського права, див. Ruth Towse, 'Does Copyright Lead to Greater Output of Creative Works?' in Jørgen Blomqvist (ed), *Copyright, to Be or Not to Be* (Eh Tuto Publishing 2019) 144. У джерелі вказується, що політичні рішення мають ґрунтуватися на доказах, а не навпаки. Див. також van Gompel (n 560) 129–30. У праці зазначається щодо набуття доказовим підходом (англ. *evidence-based approach*) все більшого значення у праві інтелектуальної власності.

⁷⁵⁰ Див. Kretschmer, Meletti and Porangaba (n 610) 323.

⁷⁵¹ Наприклад, William Fisher виокремлює такі чотири теорії, які домінують у доктрині права інтелектуальної власності: утилітаризм, трудова теорія, особистісна теорія та теорія соціального планування. Див. William Fisher, 'Theories of Intellectual Property' (*Berkman Klein Center For Internet & Society*) 1 5 <<https://cyber.harvard.edu/people/ffisher/iptheory.pdf>> accessed 31 July 2024.

або етичні та моральні аргументи) й утилітарні обґрунтування (також відомі як інструментальні обґрунтування).⁷⁵²

Незалежно від категорії, до якої належить певна теорія, вважається, що в основі різних обґрунтувань лежить спільний мотив надання охорони та розповсюдження об'єктів охорони, що має бути збалансовано з суспільними інтересами.⁷⁵³ Ключові ж відмінності між різними обґрунтуваннями можуть полягати у такому. У центрі уваги деонтологічних обґрунтувань часто⁷⁵⁴ знаходиться взаємозв'язок між творцем і створеним благом, а не вплив такого взаємозв'язку на суспільство.⁷⁵⁵ Утилітарні ж обґрунтування полягають у максимізації добробуту суспільства.⁷⁵⁶ Передбачається, що надання охорони має стимулювати одночасно розповсюдження об'єктів охорони та створення нових,⁷⁵⁷ що сприймається як важлива та цінна діяльність для загального блага.⁷⁵⁸ Досягнення зазначеного відбувається шляхом надання виключних прав, що допомагає запобігти провалу ринку, який мав би місце у випадку низької вартості копіювання об'єктів і високої вартості їх створення.⁷⁵⁹ У результаті очікується, що ті, хто вкладає час і працю у виробництво благ, матимуть можливість окупити ці інвестиції й отримати прибуток, пропорційний популярності їх благ.⁷⁶⁰

⁷⁵² Див., наприклад, Gaon (n 179) 64; Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 52–72; Kur and Dreier (n 748) 8.

⁷⁵³ З позиції авторського права, див. Boshier (n 317) 6.

⁷⁵⁴ Йдеться, як правило, про особистісну та трудову теорії. Див. Ramalho (n 46) 21–24.

⁷⁵⁵ З позиції авторського права, *ibid* 24. Виняток із такого узагальнення може становити теорія винагородження, бачення якої «не зводиться лише до особи, яка створює нематеріальне благо, а робить особливий акцент на корисності [такого блага] для суспільства». Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 53.

⁷⁵⁶ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology (n 106) 149.

⁷⁵⁷ *ibid*.

⁷⁵⁸ Див. Lionel Bently and Brad Sherman, *Intellectual Property Law* (4th edn, OUP 2014) 37.

⁷⁵⁹ У контексті авторського права, див. Pihlajarinne and others (n 348) 4.

⁷⁶⁰ З позиції авторського права, див. Bently and Sherman (n 758) 38.

Цікаво, що національне право держав не базується виключно на якій-небудь одній теорії в чистому вигляді. Натомість має місце поєднання різних теорій, що належать до різних груп обґрунтувань, із відведенням більшої ролі тим чи іншим аргументам.⁷⁶¹ В авторському праві вважається, що історично держави континентального права надають більшій ваги деонтологічним обґрунтуванням, а держави загального права – утилітарним.⁷⁶²

3.1.1. З перспективи деонтологічних обґрунтувань

Хоча деонтологічні обґрунтування «пронизують право інтелектуальної власності в цілому з різними нюансами», особливо вагоме значення вони мають в авторському праві, «яке характеризується найвищим ступенем антропоцентризму».⁷⁶³ Щодо сутності таких обґрунтувань у доктрині можна зустріти різні позиції. Одна з них полягає у тому, що надання охорони за деонтологічними обґрунтуваннями розглядається через природне право.⁷⁶⁴ За іншою позицією природно-правова основа цих обґрунтувань ставиться під сумнів, натомість стверджується, що «релевантність [деонтологічних] теорій обмежується надихаючим концептуальним підґрунтям».⁷⁶⁵ До деонтологічних обґрунтувань зараховують декілька теорій. У цій роботі оглядово викладаються основні з них.

⁷⁶¹ У контексті авторського права, див. Jane C Ginsburg, 'General Report, Justifications for Authors' Rights' in Jørgen Blomqvist (ed), *Copyright, to Be or Not to Be* (Ech Tuto Publishing 2019) 20. Переважання тих чи інших обґрунтувань має певні наслідки. Зокрема, побутує думка, що базування авторського права на концепції природних прав «призводить до більш тривалої та сильної охорони авторів (і правовласників)», ніж у випадку базування на утилітарних обґрунтуваннях. Bently and Sherman (n 758) 39–40.

⁷⁶² Див. Bonadio, Lucchi and Mazziotti (n 8) 1175–76.

⁷⁶³ Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 52.

⁷⁶⁴ Див. Ramalho (n 46) 21; Rosati, 'The Idea/Expression Dichotomy: Friend or Foe?' (n 447) 55.

⁷⁶⁵ Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 52.

Особистісна теорія

За особистісною теорією «створення чогось і надання доступу до цього широкому загалу є вираженням особистості». Особистісна теорія має особливо вагоме значення в авторському праві держав традиції *droit d'auteur*.⁷⁶⁶ Надання творам охорони обґрунтовується правом автора на продукт власної творчості.⁷⁶⁷ В авторському праві цю теорію часто пов'язують із іменами Immanuel Kant і Georg Wilhelm Friedrich Hegel. За Immanuel Kant твори вважаються «продовженням особистостей їх авторів».⁷⁶⁸ Наголос ставиться на «приватності та репутації автора, а не на його комерційних інтересах».⁷⁶⁹ Натомість у центрі філософії Georg Wilhelm Friedrich Hegel знаходиться свобода волі людини.⁷⁷⁰ Отже, він не стільки наголошував на моральному вимірі авторського права, скільки розглядав авторське право як ознаку вільної людини.⁷⁷¹

Трудова теорія

У праві інтелектуальної власності трудова теорія базується на трудовій теорії власності John Locke, за якою особа має право на результати власної праці.⁷⁷² За ідеєю, «[с]ама праця виокремлює щось зі спільного та виключає спільні права інших, тим самим перетворюючи це на приватну власність».⁷⁷³ До цього додаються такі умови: об'єкти подібної якості повинні залишитися у достатній кількості, аби забезпечити інших;⁷⁷⁴ «необхідно зберегти

⁷⁶⁶ *ibid* 52–53.

⁷⁶⁷ Див. Rosati, 'The Idea/Expression Dichotomy: Friend or Foe?' (n 447) 55.

⁷⁶⁸ *ibid*.

⁷⁶⁹ Robert M Hurt and Robert M Schuchman, 'The Economic Rationale of Copyright' (1996) 56 AER 421, 424.

⁷⁷⁰ Див. Wenwei Guan, *The Origin of Copyright Expression as Knowing in Being and Copyright Onto-Epistemology* (Routledge 2021) 20–23.

⁷⁷¹ Див. Rosati, 'The Idea/Expression Dichotomy: Friend or Foe?' (n 447) 55.

⁷⁷² Див. Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 52.

⁷⁷³ Guan (n 770) 20.

⁷⁷⁴ Див. Catherine Colston and Jonathan Galloway, *Modern Intellectual Property Law* (3rd edn, Routledge 2010) 45.

цілісність спільних ресурсів від ‘збідніння та вичерпання’». ⁷⁷⁵ Існує думка, що трудова теорія John Locke застосовується до інтелектуальної власності в цілому навіть краще, ніж до власності, через те, що «спільність ідей видається невичерпною». ⁷⁷⁶ В авторському праві трудова теорія розкривається через право автора на результати власної інтелектуальної праці. ⁷⁷⁷ Передбачені ж теорією умови, ймовірно, можуть слугувати поясненню обсягу охорони й обмежень авторського права, зокрема обмеженого строку охорони або того факту, що ідеї не охороняються авторським правом. ⁷⁷⁸

Теорія винагородження

Теорія винагородження пов’язує надання охорони зі справедливістю винагородження особи «за зусилля, витрачені на створення [об’єкта] та надання його загалу». ⁷⁷⁹ Хоча теорію винагородження і можуть відносити до групи деонтологічних обґрунтувань, вважається, що, з огляду на її увагу до корисності нематеріального блага для суспільства, таку теорію також можна в якійсь частині співвіднести або розглядати разом із утилітарними міркуваннями. ⁷⁸⁰ Таке співвіднесення також може впливати з використання «мови винагородження» теоріями стимулювання, що належать до категорії утилітарних обґрунтувань. Однак між теорією винагородження та теоріями стимулювання є велика різниця. Якщо за теорією винагородження винагорода є самоціллю, то у теоріях стимулювання винагорода розглядається як засіб для досягнення певної мети. ⁷⁸¹

⁷⁷⁵ Ramalho (n 46) 23.

⁷⁷⁶ Justin Hughes, ‘The Philosophy of Intellectual Property’ (1988) 77 Geo LJ 287, 365.

⁷⁷⁷ Див. Bently and Sherman (n 758) 36.

⁷⁷⁸ Див. Ramalho (n 46) 23.

⁷⁷⁹ У контексті авторського права, Bently and Sherman (n 758) 37.

⁷⁸⁰ Див. Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 53.

⁷⁸¹ Див. Bently and Sherman (n 758) 37.

(Не)обґрунтованість надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, через призму деонтологічних теорій

Для викладених деонтологічних теорій спільним видається фактор внеску людини у створення об'єкта, незважаючи на різниці у підходах теорій до характеристики такого внеску.⁷⁸² З огляду на це, якщо питання (не)обґрунтованості надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, розглядати у контексті деонтологічних теорій, то головним викликом буде рівень залученості людини у їх створення.⁷⁸³ Більш конкретно, оскільки до характеристик таких об'єктів належить недостатність творчого внеску людини,⁷⁸⁴ надання таким об'єктам охорони (особливо авторського права) навряд чи може бути виправдано з позиції деонтологічних теорій.

За таких обставин твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, залишається попитати долі щодо охорони в утилітарних обґрунтувань. Останні вважаються такими, що пропонують «більш безпечну та менш суперечливу основу для оцінки того, чи заслуговують [зазначені об'єкти] на охорону».⁷⁸⁵ Ідея звернення до утилітарних обґрунтувань видається привабливою також у світлі тверджень щодо можливого зниження значущості деонтологічних обґрунтувань у сучасному світі. Йдеться про світ, де «романтичний» образ людської геніальності поступово витісняється «ринковими реаліями, що визначаються індустріями, а не індивідами».⁷⁸⁶

⁷⁸² Див. Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 55. На думку дослідників, «[м]ожна стверджувати, що трудова теорія більше фокусується на 'кількості' виконаної праці, особистісна теорія більше наголошує на 'якості' (особисте вираження чи ні?), а теорія винагородження надає більшої ваги характеристикам результату як такого (чи є він корисним для суспільства?)».

⁷⁸³ *ibid* 55–56.

⁷⁸⁴ Щодо характеристик твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, див. перший розділ цього дослідження.

⁷⁸⁵ Alpin and Pasqualetto (n 617) 96. Див. також Craig and Kerr (n 354) 77.

⁷⁸⁶ Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 71.

3.1.2. З перспективи утилітарних обґрунтувань

На відміну від деонтологічних обґрунтувань наріжним каменем утилітарних підходів є необхідність врахування соціальних інтересів і загального добробуту,⁷⁸⁷ де надання охорони сприймається як засіб підвищення загального добробуту⁷⁸⁸ шляхом заохочення створення та підтримки розповсюдження об'єктів.⁷⁸⁹ У категорії утилітарних обґрунтувань налічують багато теорій. Це дослідження зупиниться на теоріях стимулювання.⁷⁹⁰

Теорія загального стимулювання

За теорією загального стимулювання надання охорони обґрунтовується тим, що за її відсутності об'єкти не будуть створюватися. Пояснюється це легкістю копіювання об'єктів, неможливістю «перешкодити іншим людям користуватися або насолоджуватися [об'єктами, які] можна копіювати»,⁷⁹¹ та тим, що «більш ніж одна людина може користуватися ними одночасно».⁷⁹² Відповідно, право інтелектуальної власності покликане вирішити цю проблему.⁷⁹³ Міцність основи цієї теорії може ставитися під сумнів через довід, за яким стимулами виступають «не права інтелектуальної власності як такі, а радше перспектива успішних ринкових можливостей».⁷⁹⁴ Іншою

⁷⁸⁷ Див. Rosati, 'The Idea/Expression Dichotomy: Friend or Foe?' (n 447) 56.

⁷⁸⁸ З позиції авторського права, див. Hurt and Schuchman (n 769) 425.

⁷⁸⁹ З перспективи авторського права, див. Ramalho (n 46) 20.

⁷⁹⁰ Щодо цих та інших теорій групи утилітарних обґрунтувань, див. також Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 58–70.

⁷⁹¹ Тобто твори характеризують як «nonexcludable». Eric E Johnson, 'Intellectual Property and the Incentive Fallacy' (2012) 39 Fla St UL Rev 623, 628.

⁷⁹² Тобто твори характеризують як «nonrivalrous». *ibid.*

⁷⁹³ *ibid.*

⁷⁹⁴ Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 61.

підставою для критики є зведення теорією рушійної сили створення до «зовнішньої винагороди» та неврахування «внутрішньої мотивації».⁷⁹⁵

Теорія захисту інвестицій

Інвестиції *per se* не є підставою для отримання виключної охорони.⁷⁹⁶ Як зауважує Reto M. Hilty, «[н]аслідком ліберального підходу є те, що правова система не може бути інструменталізована для поглинання наслідків індивідуальної поведінки, яка не була успішною». Швидше навпаки, для «[ф]ункціонуючої, динамічної та неспотвореної конкуренції» характерним є те, що найслабші «гравці» «вибувають з гри».⁷⁹⁷

Водночас за певних обставин втручання може бути виправданим.⁷⁹⁸ Більш конкретно, за теорією захисту інвестицій надання охорони права інтелектуальної власності може бути обґрунтованим у випадку, коли: інвестиції здійснені; можливості їх окупності реально існують і поставлені під загрозу; такий стан може бути збалансований за допомогою надання охорони права інтелектуальної власності.⁷⁹⁹ Однак за застосування цієї теорії варто проявляти обережність і не робити квапливих висновків щодо запровадження охорони.⁸⁰⁰ Важливо пам'ятати, що охорона надається не інвестиціям як таким, а конкретним інтелектуальним досягненням.⁸⁰¹ До того

⁷⁹⁵ Див. Johnson (n 791).

⁷⁹⁶ Див. Gustavo Ghidini and Giovanni Cavani, 'The Relationship Between the Unfair Competition Regime and IP Law' in Niklas Bruun and others (eds), *Transition and Coherence in Intellectual Property Law. Essays in Honour of Annette Kur* (CUP 2021) 474.

⁷⁹⁷ Reto M Hilty, 'The Law Against Unfair Competition and Its Interfaces' in Reto M Hilty and Frauke Henning-Bodewig (eds), *Law Against Unfair Competition: Towards a New Paradigm in Europe?* (Springer 2007) 17.

⁷⁹⁸ Див. Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 65. Водночас з позиції авторського права, див. також Lu (n 564) 9. Стаття застерігає щодо того, що «надмірний наголос на цій теорії може легко ввести аудиторію в оману та змусити її вважати авторське право 'правом захисту інвесторів'». До того ж у джерелі зауважується, що придатність теорії захисту інвестицій може залежати від об'єкта. Зокрема, теорія видається такою, що більше підходить для об'єктів суміжних прав, ніж для об'єктів авторського права. Щодо критичного погляду на теорію захисту інвестицій у контексті авторського права, див. також Iaia (n 194) 808.

⁷⁹⁹ Див. Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 68, 72.

⁸⁰⁰ *ibid* 65.

⁸⁰¹ Див. Ghidini and Cavani (n 796) 474.

ж потрібно досліджувати особливості певного сектора та враховувати наявність факторів, які можуть «убезпечити» інвестиції і без охорони права інтелектуальної власності. Також необхідно зважати на сучасні умови, зокрема на пришвидшення творчого/інноваційного циклу.

(Не)обґрунтованість надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, через призму утилітарних теорій

Загалом у з'ясуванні (не)обґрунтованості з позиції утилітарних міркувань надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, надважливим є встановлення наявності чи відсутності провалу ринку (англ. *market failure*).

У контексті теорії загального стимулювання може наводитися припущення, що відсутність охорони вказаних об'єктів може призвести до відсутності стимулів створювати, вдосконалювати та використовувати моделі та системи ШІ, що також позначиться на розвитку сфери в цілому⁸⁰² та може стати причиною провалу ринку.⁸⁰³ Таке припущення не має сприйматися як доведений факт і вимагає дослідження низки питань. Зокрема, з'ясуванню підлягають такі питання: чи дійсно відсутність (авторсько-правової) охорони твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, позначається на розвитку сфери ШІ та становить значну перешкоду для інновацій у цій сфері; та кому мають бути «адресовані» стимули, якщо необхідність їх надання буде встановлена.

Почнемо з останнього питання щодо «адресата» потенційних стимулів. Самі моделі та системи ШІ не потребують жодних стимулів.⁸⁰⁴ Як зазначає Shlomit Yanisky-Ravid, «[з]абезпечення систем ШІ дротами, електронними пристроями, підключенням до Інтернету та матеріалами повинно бути

⁸⁰² Див. Smits and Borghuis (n 610) 336. Див. також Atilla (n 60) 46; Kongolo (n 330) 594; Varytimidou (n 359) 361.

⁸⁰³ Див. De Rouck (n 328) 302.

⁸⁰⁴ Див. Gervais, 'The Machine as Author' (n 363) 2095; Kop (n 341) 306; Mazzone and Elgammal (n 370) 8; Picht and Thouvenin (n 676) 933.

достатнім». ⁸⁰⁵ Водночас незалежність ШІ від стимулів не свідчить про незалежність осіб, які стоять за проєктуванням, розгортанням і використанням ШІ та в цілому впливають на відповідну сферу, від таких стимулів. ⁸⁰⁶

Це веде нас до з'ясування першого питання, чи позначається неохороноздатність за авторським правом твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, на розвитку сфери ШІ, та чи становить такий стан справ значну перешкоду для інновацій у цій сфері. Вважається, що нині немає переконливих свідчень на підтримку останнього. ⁸⁰⁷ Серед іншого причиною цього може бути наявність інших стимулів (наприклад, по ланцюгу вище ⁸⁰⁸ чи нижче). Наприклад, бази даних, що використовуються для тренування ШІ, потенційно можуть охоронятися авторським правом як оригінальні бази даних або правом *sui generis* на неоригінальні бази даних; ⁸⁰⁹ програмне забезпечення, що лежить в основі моделей ШІ, потенційно може охоронятися авторським правом ⁸¹⁰ (та у деяких випадках патентним правом); ⁸¹¹ творче редагування людьми твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, після генерування може зробити такі об'єкти охороноздатними за авторським правом. ⁸¹²

⁸⁰⁵ Yanisky-Ravid (n 569) 702.

⁸⁰⁶ Див. Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 576. Див. також Richard C Balough, 'Artificial Intelligence as an Author' in Theodore F Claypoole (ed), *The Law of Artificial Intelligence and Smart Machines: Understanding A.I. and the Legal Impact* (ABA 2019) 337. У праці зазначається, що приписування цінності грошовим або монопольним винагородам є характерним саме для людей.

⁸⁰⁷ Див. Gervais, 'AI Derivatives: The Application to the Derivative Work Right to Literary and Artistic Productions of AI Machines' (n 647) 26; Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 191; Trapova (n 673) 203.

⁸⁰⁸ Див. Ginsburg, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in International Copyright Law' (n 8) 88.

⁸⁰⁹ Див. Trapova (n 673) 201.

⁸¹⁰ *ibid.* Див. також Yaniv Benhamou and Ana Andrijevic, 'The Protection of AI-Generated Pictures (Photograph and Painting) under Copyright Law' in Ryan Abbott (ed), *Research Handbook on Intellectual Property and Artificial Intelligence* (Edward Elgar 2022) 205-06.

⁸¹¹ Див. Cuntz, Fink and Stamm (n 2) 19–20.

⁸¹² Див. Trapova (n 673) 201.

Під час вивчення питання стимулів також потрібно враховувати наявність інших мотивів для створення (непов'язаних з отриманням виключних прав і винагороди),⁸¹³ існування інших засобів стимулювання та доступність різних засобів для охорони інтересів (договірних і технологічних, яким притаманна більша гнучкість).⁸¹⁴ Зрештою, варто зауважити, що потреба у стимулах зростає, коли відбувається зниження витрат на привласнення. У випадку ж ШІ питанням є не стільки зниження витрат на привласнення об'єктів, скільки той факт, що ШІ робить саме початкове створення недорогим. За обставин, «[к]оли витрати на початкове створення знижуються, потреба в стимулах для здійснення початкових інвестицій також зменшується».⁸¹⁵ Зважаючи на все зазначене, обґрунтування надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, з позиції теорії загального стимулювання виглядає непевно.⁸¹⁶

На цьому тлі ще більшої уваги привертає до себе теорія захисту інвестицій.⁸¹⁷ У випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, умовно можна виділити дві категорії інвестицій: інвестиції у проектування ШІ; інвестиції у використання ШІ для створення об'єктів.

⁸¹³ Створення нових об'єктів людьми може відбуватися за інших мотивів, зокрема через захопленість своєю справою, прагнення стати першопрохідцем, під впливом внутрішнього імпульсу, первинне джерело якого може не залежати від фінансових міркувань, через перспективи побудови репутації й отримання визнання тощо. Див. Barrett (n 199) 397; Bonadio, Lucchi and Mazziotti (n 8) 1184; Dornis (n 402) 37; Hurt and Schuchman (n 769) 425–26; Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 190. Водночас див. Dornis (n 402) 38. У праці висувається думка, за якою що складніший продукт, то менше очікувань щодо природного та спонтанного (без надання охорони права інтелектуальної власності) новаторства. Див. також Steven Hetcher, 'Desire Without Hierarchy: The Behavioral Economics of Copyright Incentives.' (2010) 48 U Louisville L Rev 817. У джерелі порушується питання як моральних та ірраціональних мотивів, так і мотив отримання фінансової вигоди.

⁸¹⁴ Див. Spindler, 'AI and Copyright Law: The European Perspective' (n 337) 269.

⁸¹⁵ Dan L Burk, 'Cheap Creativity and What It Will Do' (2023) 57 Ga L Rev 1669, 1680.

⁸¹⁶ Див. Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 191.

⁸¹⁷ Цікаво, що Reto M. Hilty, Jörg Hoffmann та Stefan Scheuerer на підставі проведеного аналізу дійшли висновку, що серед основних утилітарних теорій надання неохоронюваним об'єктам, створеним на основі ШІ, охорони права інтелектуальної власності теоретично може бути економічно виправданим саме відповідно до теорії захисту інвестицій. Однак з тим застереженням, що це має визначатися після проведення ретельного оцінювання низки факторів. Див. Hilty, Hoffmann and Scheuerer (n 741) 68, 72.

Щодо інвестицій у проєктування ІІІ, то їх важливість може висвітлюватися під час різних обговорень через вплив таких інвестицій на подальший розвиток сфери ІІІ. Крім аргументу, що проєктування ІІІ може вимагати значних ресурсів, може висуватися також аргумент загрози втрати користувачів. Зокрема, йдеться про те, що відсутність охорони означає можливість копіювання. За таких обставин власник системи ІІІ може втратити користувачів щодо генерування додаткових об'єктів, оскільки такі користувачі зможуть просто копіювати попередні результати.⁸¹⁸

Однак, якщо вести мову про інвестиції у проєктування ІІІ, то потрібно враховувати можливість отримання охорони щодо різних «компонентів» моделей і систем ІІІ та доступність різних засобів для охорони інтересів, про що йшлося раніше у контексті теорії загального стимулювання. До того ж варто зважати на використання різних бізнес-моделей. У сфері ІІІ, зокрема, бізнес-моделі часто засновуються не стільки на авторському праві, скільки на пропонуванні систем ІІІ «як послуг». ⁸¹⁹ Такі послуги можуть бути персоналізованими та кастомізованими. ⁸²⁰ Використання цієї бізнес-моделі дозволяє монетизувати системи ІІІ шляхом контролю на договірних засадах доступу до них та їх використання. ⁸²¹ Поза увагою не варто залишати наявність доступу до допоміжних джерел доходів, одним з яких може бути реклама. ⁸²² Можлива й інша бізнес-модель, за якою система ІІІ не розповсюджується серед загалу. Зацікавлені особи можуть самостійно комерціалізувати об'єкти та не «заробляти» на наданні системи ІІІ у використання. ⁸²³

⁸¹⁸ Див. Ginsburg, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in International Copyright Law' (n 8) 89.

⁸¹⁹ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology (n 106) 157.

⁸²⁰ Див. Smits and Borghuis (n 610) 338.

⁸²¹ European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology (n 106) 241.

⁸²² Див. Williams (n 353) 792.

⁸²³ Див. Samuelson (n 399) 1207.

Щодо інвестицій у використання, то вони здійснюються користувачами. Інвестиції користувачів, як правило, пов'язані зі створенням об'єктів на основі ШІ. Можемо припустити, що такі інвестиції дорівнюють платі за використання ШІ. Розмір платежів за використання ШІ залежить від кожного окремого випадку. Він може бути високим, але в цілому існує багато систем ШІ, які пропонуються для використання безкоштовно або за невелику плату (наприклад, у вигляді щомісячної плати за підписку).⁸²⁴ Відповідно, як зауважувалося раніше, розповсюдження ШІ спричинило зниження витрат на початкове створення об'єктів.⁸²⁵ Варто також враховувати, що залежно від сфери окупність інвестицій користувача може залежати не стільки від авторського права, скільки від інших механізмів.⁸²⁶ За викладених обставин провал ринку видається непевним. Відповідно, «запиту» на надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, з позиції теорії захисту інвестицій також бракує переконливості.

Є й інший аргумент у контексті утилітарних теорій щодо надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ. Він полягає у забезпеченні конкуренції в ринкових умовах. Існує думка, за якою, якщо твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, перебуватимуть у суспільному надбанні, це матиме наслідком спотворення ринку⁸²⁷ та витіснення авторів-людей з їх творчої справи.⁸²⁸ На це можуть бути такі причини. По-перше, це твороподібність. Хоча у доктрині висуваються припущення щодо різних

⁸²⁴ Див., наприклад, Amanda Hetler, 'Pros and Cons of AI-Generated Content' (*TechTarget*, 21 September 2023) <<https://www.techtarget.com/whatis/feature/Pros-and-cons-of-AI-generated-content>> accessed 25 June 2024.

⁸²⁵ Див. Burk (n 815) 1680.

⁸²⁶ Див. Cuntz, Fink and Stamm (n 2) 15. Наприклад, у випадку цифрових медіа інвестиції окупаються не стільки за рахунок авторсько-правової охорони, скільки в результаті реклами й економічного стимулу першопрохідця. У цьому контексті, див. Spina Ali (n 11) 373; Yu (n 11) 1264–65. Більш того, з ШІ постійні та змінні витрати на створення статей, як правило, не є зависокими, що дозволяє тим користувачам, які використовують ШІ та створюють статті, конкурувати з тими, хто копіює останні, навіть за відсутності авторсько-правової охорони. *ibid* 1249.

⁸²⁷ Див. Gervais, 'The Machine as Author' (n 363) 2066.

⁸²⁸ Див. Guadamuz (n 69) 175.

ринків творів і твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ,⁸²⁹ та подальшого збільшення цінності «традиційних» творів на фоні твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ,⁸³⁰ ринкове рішення, що ґрунтується на віднесенні споживачами більшої цінності об'єктам, які створені людиною, не працює в умовах, коли за відсутності відповідної інформації об'єкти, створені людьми, та твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, неможливо відрізнити.⁸³¹ По-друге, незважаючи на те, що твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, можуть поступатися у якості об'єктам авторського права, сама лише кількість перших може витіснити останні.⁸³² По-третє, об'єкти авторського права, крім певних винятків, передбачають отримання дозволу та здійснення оплати за їх використання. Перебування твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, у суспільному надбанні може призвести до нерівної конкуренції.⁸³³ З огляду на зазначене, припускається, що надання твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, охорони надало б їм комерційні умови, рівнозначні з об'єктами авторського права, та забезпечило б конкуренцію в ринкових умовах.⁸³⁴

Хоча виклики з перспективи забезпечення конкуренції в ринкових умовах важко не помітити, існують сумніви, що надання охорони у цьому випадку матиме результатом їх усунення чи мінімізацію. Існує погляд, за яким не відсутність охорони, а її надання твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, може призвести до витіснення людської творчості, оскільки це

⁸²⁹ Див. Yanisky-Ravid (n 569) 703. У джерелі припускається, що для багатьох людей важливим у творах є їх художня цінність. Відповідно, дослідниця допускає утворення різних ринків і бере під сумнів висновок, що твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, зможуть слугувати ідеальною заміною об'єктів авторського права. На її переконання, ринки цих об'єктів зможуть співіснувати, принаймні до моменту появи систем ШІ, здатних надавати глибинний сенс створюваним об'єктам (якщо таке взагалі колись стане можливим).

⁸³⁰ Див. Gaon (n 179) 131.

⁸³¹ Див. Scheuerer (n 11) 837.

⁸³² У контексті музичної індустрії, див., наприклад, Scannell (n 334) 730.

⁸³³ *ibid.*

⁸³⁴ Див. Gaon (n 179) 131. Див. також Gervais, 'The Machine as Author' (n 363) 2067.

може стати поштовхом для ще більшого використання ШІ для генерування об'єктів, що поступово зменшить внутрішню мотивацію людей до творчості;⁸³⁵ все більше ресурсів будуть отримувати саме такі об'єкти;⁸³⁶ це позбавить сенсу наймати людей для виконання завдань, з якими можна впоратися за допомогою ШІ, і результати здійснення яких охоронятимуться на рівні з «традиційними» творами.⁸³⁷

У контексті утилітарних теорій висувається також аргумент збільшення культурного розмаїття суспільства. Вбачається, що використання ШІ для створення об'єктів може розширити рамки звичного бачення мистецтва, спричинити еволюцію творчого процесу (що неминуче зробить культуру більш інклюзивною і тим самим збагатить її) та загалом підвищити добробут суспільства, «оскільки люди зможуть отримувати вигоду від різних видів творчості».⁸³⁸ Переконливість цього аргументу тьмяніє на фоні тієї обставини, що використання ШІ також може становити загрозу для культури. Існують думки, що сучасний ШІ не здатний продукувати щось дійсно нове та несподіване: попри те, що за допомогою ШІ можна знаходити нові рішення в рамках поточного образу мислення, змінити такий образ мислення нині не видається можливим. Подолання цього обмеження вимагає пошуку нових підходів до ШІ.⁸³⁹ Зважаючи на наведене, із ШІ культура може стати власною «заручницею», опинившись у замкнутому колі творчості. До цього варто додати той факт, що з розвитком ШІ бар'єр створення контенту знизився. В осіб без спеціальних знань і досвіду з'явилася можливість займатися цією

⁸³⁵ Див. Bonadio, Lucchi and Mazziotti (n 8) 1190–91. Див. також Francina Cantatore and William Van Caenegem, 'Is AI Capable of Original Creativity? A Critical Discussion of the Real Impact of AI on IP Regulation' (2023) 33 AIPJ 163, 172.

⁸³⁶ Див. Lee, 'Computer-Generated Works Under the CDPA 1988' (n 546) 191–92.

⁸³⁷ Див. Varytimidou (n 359) 359.

⁸³⁸ Atilla (n 60) 46.

⁸³⁹ У контексті великих мовних моделей, див. Franceschelli and Musolesi (n 11) 4–5.

діяльністю.⁸⁴⁰ Через викладене фокус зміщується зі стимулювання створення об'єктів як таких у бік підтримки розмаїття та якості контенту.⁸⁴¹

Із зазначеного можна зробити такі висновки. Розповсюджена теза щодо необхідності надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, та сприяння ШІ у креативних індустріях часто представляється як фактичне підґрунтя. Однак останні дослідження все більше беруть це під сумнів. Нині немає переконливих доказів того, що чинна система авторського права та права інтелектуальної власності в цілому не забезпечує вже достатньо стимулів. До того ж потрібно враховувати наявність інших мотивів для створення й існування інших засобів стимулювання створення. Теза щодо негативних наслідків відсутності охорони також часто ігнорує доступність різних засобів для охорони інтересів, бізнес-моделей та економічних механізмів для окупування інвестицій. Відповідно, вважається, що наразі немає переконливих свідчень на підтримку тези, що неохороноздатність за авторським правом твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, негативно позначається на розвитку сфери ШІ в цілому. Отже, визнаючи необхідність подальших економічних досліджень, ця робота також наголошує на тому, що існування або раптове виникнення провалу ринку залишається непевним.⁸⁴²

⁸⁴⁰ Див. He (n 145) 304.

⁸⁴¹ Див. Leistner and Jussen (n 31) 1.

⁸⁴² Див. Kretschmer, Meletti and Porangaba (n 610) 323; Scheuerer (n 11) 842; Smits and Borghuis (n 610) 337; Трарова (n 673) 189. Див. також Cuntz, Fink and Stamm (n 2) 15–18. У джерелі вказується на питання, що становлять потенціал для економічних досліджень, спрямованих на визначення того, чи слід надати «творам, що згенеровані ШІ», охорону авторського права, або «ринки можуть продовжувати постачати нові твори, що згенеровані ШІ, навіть за відсутності охорони авторського права та/або наявності альтернативних механізмів привласнення».

3.1.3. Виклики та ризики, що зумовлюють необхідність пошуку рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ

З огляду на вищевикладену невизначеність щодо провалу ринку, пошук рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, міг би на цьому завершитися. Однак це дисертаційне дослідження стверджує, що твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, спричиняють виклики та ризики, які можуть бути достатньо згубними, щоб зберігати *status quo*, та зумовлюють необхідність проведення такого пошуку.⁸⁴³ Ці виклики та ризики виникають на тлі таких факторів. По-перше, ШІ може використовуватися для продукування великої кількості об'єктів,⁸⁴⁴ включно, ймовірно, з можливістю генерування всіх можливих варіацій у межах заданих параметрів.⁸⁴⁵ По-друге, неохороноздатні за авторським правом об'єкти, створені на основі ШІ, стають дедалі більш твороподібними, що ускладнює їх відрізнення від творів за відсутності інформації про їх походження.⁸⁴⁶ По-третє, відсутність охорони авторського права у поєднанні з анти-ШІ або пролюдськими упередженнями⁸⁴⁷ породжують «спокусу» приховати використання ШІ.⁸⁴⁸ Наведені фактори можуть призвести до авторського шахрайства (англ.

⁸⁴³ Викладені роздуми та висновки щодо ризиків і пошуку правового режиму засновуються на Kateryna Militsyna, 'On the Carrot and the Stick That Unfair Competition Law Can Offer to AI-Based Work-Like Output' (2025) 74 GRUR International 834.

⁸⁴⁴ Див. Geiger (n 118) 1142; He (n 145) 305; Iaia (n 194) 809.

⁸⁴⁵ Це твердження є суперечливим. Тим не менш, щодо прикладів, які стосуються генерування (майже) всіх можливих мелодій і текстів певної довжини, див. відповідно Smits and Borghuis (n 610) 339; Jesus Manuel Niebla Zatarain, 'The Role of Automated Technology in the Creation of Copyright Works: The Challenges of Artificial Intelligence' (2017) 31 Int Rev Law Comput Technol 91, 91–93.

⁸⁴⁶ Див., наприклад, Franceschelli and Musolesi (n 11) 7; Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 577; Yu (n 11) 1247.

⁸⁴⁷ Щодо анти-ШІ або пролюдських упереджень, далі у цьому дисертаційному дослідженні.

⁸⁴⁸ Див., наприклад, Bridy (n 40) 25; Louise Buckingham and Michael Williams, 'I, Robot: Is IP Law Ready for the Age of AI? (Thaler and Other Provocations to Our Existing Systems)' (2023) 33 AIPJ 140, 148; Franceschelli and Musolesi (n 11) 7; Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 577. Спокуса приховати використання ШІ може також виникнути в умовах, коли об'єкти, створені на основі ШІ, отримують лише «слабку» охорону авторського права. Див. [2025] GRUR International 772 – *Butterfly Art Chair* with case note by Tianxiang He.

copyfraud),⁸⁴⁹ антиконкурентної поведінки,⁸⁵⁰ недобросовісної конкуренції, скорочення та втрати загальнодоступної інформації,⁸⁵¹ а також уповільнення творчих та інноваційних прагнень.⁸⁵²

Більш конкретно, приховуючи використання ШІ та зловживаючи презумпцією авторства, зацікавлені особи можуть забезпечити твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, авторсько-правову охорону.⁸⁵³ Хоча нині навряд чи у наступному є зацікавленість, і для реалізації подібної «ідеї» потрібні значні ресурси, які навряд чи будуть виділені на це, здатність генерувати великі обсяги об'єктів у поєднанні з можливістю зберігати й за потреби отримувати контент уможлиблюють «монополізацію» значної частки контенту зацікавленими особами.⁸⁵⁴ У будь-якому разі навіть без масштабної монополізації авторське шахрайство може призвести до масового напливу на творчі ринки творів-підробок, які безпідставно користуватимуться охороною авторського права.⁸⁵⁵ З огляду на складність розрізнення творів і твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, особи, зацікавлені у використанні останніх, можуть вважати (а виробник може стверджувати), що відповідні об'єкти охороняються авторським правом, і їх використання вимагає дозволу.⁸⁵⁶ Це означає, що через ризики потенційного порушення авторських прав особи, зацікавлені у використанні об'єктів, можуть завагатися на цьому етапі й утриматися від подальшого

⁸⁴⁹ Див. Hugenholtz and Quintais (n 97) 1210.

⁸⁵⁰ Див. Yu (n 11) 1249–50.

⁸⁵¹ Див. Dornis (n 402) 39–40.

⁸⁵² *ibid.*

⁸⁵³ *ibid* 39; Hugenholtz and Quintais (n 97) 1210; Spina Ali (n 11) 376; Varytimidou (n 359) 361. Однак див. Leistner and Jussen (n 31) 45. Дослідники зауважують, що «питання зловживання позначенням людей як авторів видається менш нагальним» у Німеччині й інших державах-членах ЄС, ніж у США.

⁸⁵⁴ Див. Yu (n 11) 1249–50; Zatarain (n 845) 91–93.

⁸⁵⁵ Див. Iaia (n 194) 809.

⁸⁵⁶ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology (n 106) 157.

створення.⁸⁵⁷ Деякі можуть намагатися отримати дозвіл на використання такого «замаскованого» неохоронюваного контенту. Все це може позначитися на споживачах, які, на додаток до того, що зіткнуться з творами-підробками, можуть також бути позбавлені контенту, що міг би бути створений, і змушені будуть платити за вищими цінами.⁸⁵⁸ Тим, хто все ж наважиться використовувати контент без дозволу, може бути складно (через брак інформації про контент, його походження та творчий внесок людини у його створення)⁸⁵⁹ та витратно за коштами і часом спростовувати будь-які звинувачення у порушенні авторських прав, висунуті проти них.⁸⁶⁰ Оскільки визначення охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, відбувається у кожному конкретному випадку, існує ризик, що охороноздатність об'єкта та порушення, що впливають з його використання без отримання дозволу, можуть бути підтвержені.⁸⁶¹ До того ж навіть успішний захист від таких звинувачень може не зупинити хвилю нових звинувачень,⁸⁶² в яких ті, хто «має більший доступ до ресурсів і, як наслідок, більший доступ до технічної експертизи або технічних засобів виявлення,

⁸⁵⁷ Див. Iaia (n 194) 809. Див. також European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology (n 106) 157. Подальше створення може також бути ускладнене, коли автори об'єктів, створених на основі ШІ, охорона авторського права щодо яких обмежується матеріалом, створеним людиною, приховують ШІ-походження об'єктів і заявляють про розповсюдження авторсько-правової охорони на об'єкт у цілому. Щодо різних підходів держав до охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, а саме до встановлення достатності творчого внеску людини та «простягання» охорони авторського права, на прикладі КНР і США, див. [2025] GRUR International 772 – *Butterfly Art Chair* with case note by Tianxiang He.

⁸⁵⁸ Див. Spina Ali (n 11) 376.

⁸⁵⁹ Як зазначає Tim W. Dornis, «відповідні факти практично завжди є приватними». Dornis (n 402) 39. Це ускладнює для «підозрюваного порушника» доведення того, що об'єкт: 1) був створений на основі ШІ без достатнього творчого внеску людини, 2) не охороняється авторським правом і 3) не потребує дозволу на його використання. Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology (n 106) 157.

⁸⁶⁰ Див. Antikainen (n 11) 265.

⁸⁶¹ *ibid.*

⁸⁶² *ibid.*

[можуть мати] значну перевагу». ⁸⁶³ З огляду на вищезазначене, вільне використання твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, (навіть якщо вони не охороняються авторським правом) може бути обмежене, ⁸⁶⁴ і доступність інформації щодо використання генеративного ШІ та щодо сучасного стану моделей і систем ШІ може бути зменшена, що в кінцевому підсумку може вплинути на подальшу творчу й інноваційну діяльність у цій сфері. ⁸⁶⁵

Отже, хоча питання провалу ринку залишається непевним, ⁸⁶⁶ виявлені виклики та ризики зумовлюють необхідність пошуку рішення й інструментів для реагування на такі ризики, їх усунення або принаймні зменшення, а також для забезпечення правової визначеності. Також можна помітити, що весь ланцюжок описаних викликів і ризиків починається з первинного вдавання до авторського шахрайства. Відтак, пошук авторкою цього дослідження рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, був натхненний ідеєю, що реагування на цей виклик зменшить розвиток інших.

⁸⁶³ Dilan Thampapillai and Andrew Ray, 'A House with Two Masters? Copyright Law and Originality in the Age of Artificial Intelligence' (2023) 33 AIPJ 111, 115.

⁸⁶⁴ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology (n 106) 157; Iaia (n 194) 809.

⁸⁶⁵ Див. Dornis (n 402) 39–40.

⁸⁶⁶ Цікаву думку висловив Tim W. Dornis, який зауважив, що можливість приховати ШІ-походження твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, та забезпечити їм охорону авторського права може бути однією з причин, чому питання провалу ринку залишається невизначеним. Див. Dornis (n 9) 584–85.

3.2. Шляхи усунення або зменшення ризиків, спричинених твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ

3.2.1. Застосування права захисту від недобросовісної конкуренції

При виборі напрямку пошуку правової основи для твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, авторка цього дослідження керувалася думкою, що краще починати з малого.⁸⁶⁷ У цьому контексті корисною є класифікаційна система «градуйованої щільності» Reto M. Hilty (англ. «*graded density*») або, як її називає Annette Kur, «поступового ущільнення» (англ. «*gradual solidification*»). Система засновується на утилітарних міркуваннях і передбачає «структурований підхід до того, як сукупність норм, що реагують на конкретну поведінку, пов'язану з конкуренцією, може 'підніматися сходами'»⁸⁶⁸ – від охорони на основі норм відкритого характеру, таких як загальні положення (найменш «щільний» рівень), до [патентного] й авторського прав (найбільш «щільний» рівень).⁸⁶⁹ Вибір виду охорони в рамках цієї системи залежить від ступеня впевненості в існуванні провалу ринку. Неординарність результату також має враховуватися. Чим більш неординарним є результат і чим більш певним є провал ринку, тим сильнішою є охорона, що може бути виправдана.⁸⁷⁰ З цього погляду, хоча твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, може бути важко відрізнити від творів,⁸⁷¹ неординарність таких об'єктів є сумнівною. Це може бути спричинено тим, що їх генерування стає дедалі простішим. Невизначеність щодо провалу ринку у випадку цих об'єктів вже була висвітлена. У світлі

⁸⁶⁷ Див. Kur (n 744) 17.

⁸⁶⁸ *ibid* 15.

⁸⁶⁹ Див. Hilty (n 797); Kur (n 744) 15.

⁸⁷⁰ Див. Hilty (n 797) 24, 27–47; Kur (n 744) 15–16.

⁸⁷¹ Водночас твори є об'єктом авторського права, і авторське право посідає найбільш «щільний» рівень у системі.

викладених факторів і розсудливості «утримуватися від квапливого та передчасного запровадження нових і потенційно дисфункціональних повних прав [інтелектуальної власності]»,⁸⁷² цікавим стає дослідження перспектив застосування права захисту від недобросовісної конкуренції⁸⁷³ (що знаходиться на найменш «щільному» рівні) до твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ.

Сильні та слабкі сторони застосування права захисту від недобросовісної конкуренції до твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ

На фоні активних обговорень, які лежать у площині права інтелектуальної власності, щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ, право захисту від недобросовісної конкуренції наразі не отримало широкої уваги⁸⁷⁴ ні у політичних, ні в академічних дискусіях.⁸⁷⁵

⁸⁷² Scheuerer (n 11) 842. Оригінальне виділення прибрано.

⁸⁷³ У цьому дослідженні авторка використовує термін «право захисту від недобросовісної конкуренції» через його відомість праву України. Якщо не зазначається інше, термін вживається за моністичного підходу й у широкому значенні: він розповсюджується як на комерційні відносини «бізнес для бізнесу» (англ. «*business-to-business*» або «*B2B*»), так і на комерційні відносини «бізнес для споживача» (англ. «*business-to-consumer*» або «*B2C*»); терміном охоплюється як загальне поняття акту недобросовісної конкуренції, так і спеціальні категорії актів. Термін може охоплювати навіть ті категорії, які є невідомими праву захисту від недобросовісної конкуренції України.

До того ж те, що буде викладатися за цим загальним терміном у цій роботі, може бути відомим у праві держав за іншими термінами та за інших підходів. Щодо різних підходів держав до права захисту від недобросовісної конкуренції, див., наприклад, Martin Senftleben (ed), 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (WIPO 2022). Щодо огляду різних підходів держав у європейській правовій традиції, див., наприклад, Hilty (n 797) 8–10; Ansgar Ohly, 'Unfair Competition (Basic Principles)' (Max Planck Encyclopedia of European Private Law 2012) <[https://max-eup2012.mpipriv.de/index.php/Unfair_Competition_\(Basic_Principles\)](https://max-eup2012.mpipriv.de/index.php/Unfair_Competition_(Basic_Principles))> accessed 30 January 2023. Цікаво, що, як зазначає Anselm Kamperman Sanders, навіть у праві ЄС право захисту від недобросовісної конкуренції так і не стало загальноєвропейським поняттям. Див. Anselm Kamperman Sanders, 'Unfair Competition: Complementary or Alternative to Intellectual Property in the EU?' in Christophe Geiger (ed), *Constructing European Intellectual Property: Achievements and New Perspectives* (Edward Elgar 2013) 332.

⁸⁷⁴ Див. Scheuerer (n 11) 841.

⁸⁷⁵ Щодо джерел, які все ж розглядають право захисту від недобросовісної конкуренції стосовно твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ, див. Dornis (n 402) 25–29; Picht and Thouvenin (n 676) 923; Scheuerer (n 11).

Цікаво, що про право захисту від недобросовісної конкуренції не існує єдиного уявлення. Його місце у правовій системі також важко визначити.⁸⁷⁶ Така неоднозначність продовжує існувати, незважаючи на те, що ст. 10*bis* Паризької конвенції про охорону промислової власності⁸⁷⁷ (надалі – Паризька конвенція),⁸⁷⁸ яка вважається стислим викладом міжнародного права захисту від недобросовісної конкуренції, містить визначення недобросовісної конкуренції.⁸⁷⁹ Значні національні відмінності у праві захисту від недобросовісної конкуренції та підходах до нього зумовлені як різними шляхами, якими держави-члени «впроваджують» вимоги Конвенції, так і дискрецією, яку Паризька конвенція їм залишає.⁸⁸⁰ На цьому тлі на національному рівні право захисту від недобросовісної конкуренції стає галуззю права, контури якої часто вимальовуються відповідно до інших галузей права та конкретного ринкового регулювання.⁸⁸¹

Хоча національні відмінності видаються вадою,⁸⁸² загальна неоднозначність права захисту від недобросовісної конкуренції не обов'язково є недоліком, особливо в контексті твороподібних об'єктів,

⁸⁷⁶ Див. Kur (n 744) 1–4.

⁸⁷⁷ Щодо погляду української доктрини на регулювання промислової власності, див. ІО Леонова та БМ Криволапов, 'Еволюція регулювання промислової власності в міжнародному приватному праві' (2025) 105 Актуальні проблеми держави і права 164.

⁸⁷⁸ Див. Frauke Henning-Bodewig, 'International Unfair Competition Law' in Reto M Hilty and Frauke Henning-Bodewig (eds), *Law Against Unfair Competition: Towards a New Paradigm in Europe?* (Springer 2007) 60. Див. також Xiao Yi Chen, 'A Proposal for the International Convention for Protection against Unfair Competition' (1996) 18 EIPR 450, 451. У джерелі зазначається, що «[м]іжнародні зобов'язання щодо недобросовісної конкуренції обмежуються Паризькою конвенцією, зокрема ст. 10*bis*, яка забезпечує лише базовий рівень захисту від недобросовісної конкуренції».

⁸⁷⁹ Стаття 10*bis*(2) Паризької конвенції визначає акт недобросовісної конкуренції як «будь-який акт конкуренції, що суперечить чесним звичаям у промислових і торговельних справах». Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року (змінена 2 жовтня 1979 р.). Щодо історичного розвитку ст. 10*bis* Паризької конвенції та розуміння поняття «акт недобросовісної конкуренції», див. Senftleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873) 11–16.

⁸⁸⁰ Див. Chen (n 878) 451.

⁸⁸¹ Див. Kur (n 744) 3.

⁸⁸² Проте див. Scheuerer (n 11) 835. Дослідник зазначає, що «[к]онкуруючі національні підходи до того, як сприймати ШІ за [правом захисту від недобросовісної конкуренції], можна розглядати як своєрідну 'регуляторну пісочницю': найкращі знайдені рішення можна потім експортувати в інші юрисдикції».

створених на основі ШП.⁸⁸³ Навпаки, ця неоднозначність посилює його привабливість, оскільки в сучасному розумінні право захисту від недобросовісної конкуренції пропонує гнучкість, ринкову чутливість і систему захисту, що ґрунтується на поведінці.⁸⁸⁴ Ця гнучкість дозволяє судам розробляти правила та принципи з огляду на особливості кожного окремого випадку,⁸⁸⁵ що уможлиблює індивідуальний підхід. До того ж право захисту від недобросовісної конкуренції не передбачає заздалегідь визначеного строку.⁸⁸⁶ Іншою перевагою права захисту від недобросовісної конкуренції може бути покладання тягаря доказування, який, «принаймні згідно із загальною теорією, [лежить на особі], яка стверджує, що діяльність іншої особи є недобросовісною»,⁸⁸⁷ що потенційно може зменшити кількість безпідставних звинувачень. Зрештою, загальні положення права захисту від недобросовісної конкуренції дозволяють йому реагувати на «нові та непередбачені антиконкурентні ризики».⁸⁸⁸ Завдяки цим характеристикам право захисту від недобросовісної конкуренції може слугувати «тестовою фазою»,⁸⁸⁹ «резервним варіантом»⁸⁹⁰ або орієнтиром⁸⁹¹ доти, доки не виникне необхідність у розширенні існуючого режиму або запровадженні нового – якщо така необхідність взагалі з’явиться. Навіть більше, право захисту від

⁸⁸³ *ibid.*

⁸⁸⁴ *ibid* 841. Проте див. Kur (n 744) 7–8.

⁸⁸⁵ Див. Ohly, ‘Unfair Competition (Basic Principles)’ (n 873).

⁸⁸⁶ Див. Scheuerer (n 11) 841.

⁸⁸⁷ Kur (n 744) 10.

⁸⁸⁸ Scheuerer (n 11) 841.

⁸⁸⁹ *ibid* 836.

⁸⁹⁰ Dornis (n 402) 60.

⁸⁹¹ Див. Ansgar Ohly, ‘The Freedom of Imitation and Its Limits – A European Perspective’ (2010) 41 ІС 506, 522.

недобросовісної конкуренції вже має відповідний «досвід» у виконанні цієї ролі.⁸⁹²

Щодо недоліків права захисту від недобросовісної конкуренції, то, окрім вже згаданих національних відмінностей, слід врахувати такі аспекти. Застосування права захисту від недобросовісної конкуренції може призвести до поширення надмірної охорони на об'єкти, які належать до суспільного надбання.⁸⁹³ До того ж, хоча гнучкість права захисту від недобросовісної конкуренції є однією з його переваг, вона також призводить до певної невизначеності.⁸⁹⁴ У цьому контексті важлива роль судової практики у з'ясуванні обсягу та меж права захисту від недобросовісної конкуренції на основі кожного окремого випадку може розглядатися як недолік, оскільки це ускладнює узагальнення та впливає на правову визначеність. Однак у такий спосіб суди можуть допомогти поступово проторувати шлях для законодавців у майбутньому щодо того, як враховувати потреби заінтересованих сторін, забезпечуючи при цьому справедливий і розумний баланс з відповідними публічними інтересами.⁸⁹⁵ Зрештою, як буде висвітлено далі, право захисту від недобросовісної конкуренції застосовується лише в конкретних (комерційних) контекстах і передбачає низку власних вимог. Як наслідок, його застосовність до випадків, пов'язаних із твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ, є обмеженою.

Підтримуючи думку, за якою «світ вузьких і сильних прав інтелектуальної власності, доповнених гнучкими нормами [права захисту від

⁸⁹² *ibid.* У статті наведено приклади того, як німецькі суди застосовували право захисту від недобросовісної конкуренції для захисту виконань, баз даних, комп'ютерних програм і незареєстрованих промислових зразків до прийняття відповідного законодавства. Див. також Guido Westkamp, 'TRIPS Principles, Reciprocity and the Creation of Sui-Generis-Type Intellectual Property Rights for New Forms of Technology' (2003) 6 *The Journal of World Intellectual Property* 827, 835–36.

⁸⁹³ Див. Scheuerer (n 11) 841.

⁸⁹⁴ Див. Ohly, 'Unfair Competition (Basic Principles)' (n 873). Як також зазначає Ansgar Ohly закріплення у законодавстві конкретних актів недобросовісної конкуренції допомагає зменшити таку невизначеність.

⁸⁹⁵ Див. Dick van Engelen, 'The Misappropriation Doctrine in the Netherlands' (1991) 22 *IC 11*, 11.

недобросовісної конкуренції]», є більш бажаним сценарієм,⁸⁹⁶ це дисертаційне дослідження стверджує, що у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, сильні сторони права захисту від недобросовісної конкуренції переважають як його слабкі сторони, так і вибір на користь більш «щільного» рівня охорони. Гнучкість та адаптивність права захисту від недобросовісної конкуренції, а також його здатність забезпечити час для формування більш чіткого розуміння перед прийняттям рішення щодо альтернативного режиму (за необхідності) та інші викладені характеристики пропонують більш безпечний підхід у неоднозначній ситуації, що склалася навколо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ.

Рухаючись від абстрактного до конкретного, у цьому дослідженні ідентифікуються конкретні режими права захисту від недобросовісної конкуренції, які можуть застосовуватися до твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Зокрема, у роботі досліджується застосування захисту від прискіпливої імітації⁸⁹⁷ (англ. *protection against slavish imitation*). Оскільки будь-який режим, що є менш привабливим за авторське право, навряд чи зможе запобігти приховуванню ШІ-походження й іншим ризикам, пов'язаним із ШІ,⁸⁹⁸ у цій праці також розглядається застосування положень щодо оманливих практик (англ. *provisions on misleading practices*).

Захист від прискіпливої імітації

Захист від прискіпливої імітації «надає оригінальному виробнику виключне право перешкоджати іншим торговцям копіювати зовнішній

⁸⁹⁶ У порівнянні зі світом, «у якому багато видів тривіальних нематеріальних [об'єктів] отримують широку, негнучку та довгострокову охорону інтелектуальної власності». Ohly, 'The Freedom of Imitation and Its Limits – A European Perspective' (n 891) 523.

⁸⁹⁷ Це авторський переклад терміна «slavish imitation». Він спрямований на те, щоб бути більш нейтральним і позбавленим конотацій, які не пов'язані з відповідним явищем. В українських джерелах можуть використовуватися терміни «рабське копіювання» або «рабська імітація». Див. ГО Андрощук та інші, *Науково-практичний коментар до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»* (Юридична газета 2013) 68; Богдан Львов, 'До питання про форми недобросовісної конкуренції у сфері промислової власності' (2014) 2 Теорія і практика інтелектуальної власності 38, 43. Водночас небезпечність цих термінів також може зауважуватися. Див. Андрощук та інші 68.

⁸⁹⁸ Див. Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 577; Leistner and Jussen (n 31) 46.

вигляд продукту».⁸⁹⁹ У цьому розумінні він «має такий самий ефект, що й право інтелектуальної власності», і може нагадувати «авторське право або право на промисловий зразок».⁹⁰⁰ У захисту від прискіпливої імітації немає незалежного обґрунтування. «Оскільки імітатор не спричиняє змішування, не привласнює чи не шкодить чийсь репутації», недобросовісність полягає у самому факті копіювання.⁹⁰¹ За таких обставин захист від прискіпливої імітації суперечить принципу свободи імітації та створює ризик обходу строку дії або відсутності охорони інтелектуальної власності,⁹⁰² що фактично зміцнює монопольне становище на ринку та на невизначений час відтерміновує конкуренцію через імітацію.⁹⁰³ Ці фактори зумовлюють розбіжності в підходах різних країн: деякі передбачають захист від прискіпливої імітації, інші не надають такого захисту *per se*⁹⁰⁴ або займають обережну й обмежену позицію щодо цього. У цьому світлі не викликає здивування той факт, що захист від прискіпливої імітації не був гармонізований на рівні ЄС. Навіть якщо такий захист «є доступним у багатьох державах-членах ЄС»,⁹⁰⁵ вони керуються власними стратегіями для збалансування двох полюсів – забезпечення свободи імітації та захисту від імітації. Зокрема, рішення було знайдено у висуненні спеціальних вимог для

⁸⁹⁹ Ohly, 'The Freedom of Imitation and Its Limits – A European Perspective' (n 891) 520.

⁹⁰⁰ *ibid.*

⁹⁰¹ *ibid.* Проте див. Ghidini and Cavani (n 796) 476. Автори стверджують, що «[недобросовісна конкуренція] не повинна замінити або доповнювати відсутність законодавчої охорони [інтелектуальної власності], а також не повинна обходити обмеження щодо змішування, прямо встановленого статтею 10*bis* [Паризької конвенції] для імітацій».

⁹⁰² Див. Ghidini and Cavani (n 796) 469.

⁹⁰³ Див. Matthias Leistner, 'European Union Law and Slavish Imitation: An Update in Honour of Annette Kur' in Niklas Bruun and others (eds), *Transition and Coherence in Intellectual Property Law. Essays in Honour of Annette Kur* (CUP 2021) 451.

⁹⁰⁴ Див. Senftleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873) 170.

⁹⁰⁵ Martin Senftleben, 'Protection against Unfair Competition in the European Union: From Divergent National Approaches to Harmonized Rules on Search Result Rankings, Influencers and Greenwashing' (2024) 19 *JIPLP* 149, 156.

встановлення недобросовісності. Такі вимоги відрізняються залежно від країни.⁹⁰⁶

Ідея розглянути захист від прискіпливої імітації щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, була натхненна доктриною неправомірного привласнення (англ. *misappropriation doctrine*).⁹⁰⁷ Деякі дослідники вказують на доктрину як на потенційне рішення щодо викликів навколо таких об'єктів.⁹⁰⁸ Хоча застосування доктрини неправомірного привласнення до твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, поки що не обговорювалося широко та видається менш вивченим, ніж інші підходи, певні сумніви щодо перспектив і життєздатності доктрини вже встигли з'явитися навіть у небагатьох згадках про неї. Занепокоєння пов'язані з браком широкого застосування доктрини, страхом надмірного винагородження та ризиком розповсюдження квазі-охорони інтелектуальної власності «під виглядом запобігання недобросовісній конкуренції». ⁹⁰⁹ Ці занепокоєння можуть виникнути, коли доктрина неправомірного привласнення розглядається у широкому сенсі. Існує також більш вузьке розуміння неправомірного привласнення, яке стосується конкретних категорій, таких як репутація,⁹¹⁰ загальновідомі марки, комерційна таємниця та конфіденційна інформація.⁹¹¹

⁹⁰⁶ Щодо таких спеціальних вимог для встановлення недобросовісності, *ibid* 156–57.

⁹⁰⁷ Доктрина неправомірного привласнення характеризується здатністю вирішувати випадки, що не охоплюються іншими правовими режимами, зокрема йдеться про ті питання, що виникають у результаті технологічного прогресу. Див. W Edward Sell, 'The Doctrine of Misappropriation in Unfair Competition' (1958) 11 Vand L Rev 483, 487; Patricia Ann Mitchell, 'Misappropriation and the New Copyright Act: An Overview' (1980) 10 Golden Gate UL Rev 587, 591. До того ж деякі вбачають у неправомірному привласненні основу авторського права, особливо коли авторське право розглядається з утилітарної перспективи. Див. L Ray Patterson, 'Free Speech, Copyright, and Fair Use' (1987) 40 Vand L Rev 1, 6; Rahmatian (n 27) 5. Щодо подальшого обговорення взаємозв'язку між авторським правом і доктриною неправомірного привласнення, див. Anselm Kamperman Sanders, 'Do Whiffs of Misappropriation and Standards for Slavish Imitation Weaken the Foundations of IP Law?' in Estelle Derclaye (ed), *Research Handbook on the Future of EU Copyright* (Edward Elgar 2009) 567–70.

⁹⁰⁸ Див. Dornis (n 402) 25–29; Dornis (n 9) 576; Yu (n 11) 1266–68.

⁹⁰⁹ Dornis (n 9) 576.

⁹¹⁰ Див. Senftleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873) 70.

⁹¹¹ *ibid* 125.

Тож, як це стосується прискіпливої імітації? Коли неправомірне привласнення стосується чогось конкретного, прискіплива імітація видається такою, що розглядається як окремий акт.⁹¹² Однак, коли неправомірне привласнення розуміється у широкому сенсі, прискіплива імітація може вважатися однією з його конкретних форм.⁹¹³ Цікаво, що ані неправомірне привласнення, ані прискіплива імітація не зазначаються прямо у Паризькій конвенції серед прикладів актів недобросовісної конкуренції, перелічених у ст. 10bis(3).⁹¹⁴ Водночас Паризька конвенція передбачає гнучку основу, за якою ст. 10bis встановлює «відкритий мінімальний стандарт захисту від недобросовісної конкуренції».⁹¹⁵ Такий підхід надає державам-членам більшу свободу у реагуванні на практики недобросовісної конкуренції в рамках свого національного законодавства,⁹¹⁶ навіть якщо такі практики прямо не передбачені Конвенцією.⁹¹⁷

Це дисертаційне дослідження стверджує, що в країнах, які передбачають захист від прискіпливої імітації, такий захист вже може застосовуватися до копіювання твороподібних об'єктів, створених на основі ІІ, без отримання дозволу. З огляду на відмінності в національних підходах, ступінь «простягання» цього захисту може різнитися. У деяких випадках захист від прискіпливої імітації може застосовуватися без додаткових умов,

⁹¹² Див. Kamperman Sanders (n 907); Ohly, 'The Freedom of Imitation and Its Limits – A European Perspective' (n 891) 520.

⁹¹³ Див. Senftleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873) 177.

⁹¹⁴ Неправомірне привласнення та прискіплива імітація вважаються додатковими актами недобросовісної конкуренції на відміну від прикладів заборонених актів, передбачених ст. 10bis(3) Паризької конвенції. Див. Senftleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873).

⁹¹⁵ *ibid* 13. Виділення додано.

⁹¹⁶ За умови, що такі практики «[суперечать] чесним звичаям у промислових і торговельних справах», як це передбачено в ст. 10bis(2) Паризької конвенції. Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року (змінена 2 жовтня 1979 р.).

⁹¹⁷ Див. GHC Bodenhausen, *Guide to the Application of the Paris Convention for the Protection of Industrial Property* (BIRPI 1968) 144–45; Sam Ricketson, *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property* (OUP 2015) 696.

що потенційно дозволяє будь-яким твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, претендувати на захист. В інших випадках, де захист залежить від відповідності спеціальним критеріям недобросовісності (наприклад, вимозі, що «копіювання спричиняє змішування щодо комерційного походження товарів або послуг, якого можна уникнути»),⁹¹⁸ такий захист охоплюватиме лише ті випадки несанкціонованого копіювання твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, які відповідатимуть висунутим критеріям. У випадків, що не підпадатимуть під ці критерії, залишатиметься шанс бути розглянутими за загальним положенням, що забороняє акти недобросовісної конкуренції в цілому (за наявності такого положення).

З огляду на властиву напругу між захистом від прискіпливої імітації та принципом свободи імітації, можуть існувати обґрунтовані вагання та навіть занепокоєння щодо поширення такого захисту на твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ. Щоб зробити застосування права захисту від недобросовісної конкуренції до цих об'єктів більш привабливим, захист від прискіпливої імітації може обмежуватися випадками ідентичного або майже ідентичного копіювання.⁹¹⁹ Ця ідея впливає як із 1) загальної легкості, з якою можна створювати контент за використання генеративного ШІ, що робить невинуватим поширення захисту поза межі ідентичного копіювання, так і з 2) труднощів, на які можна натрапити, намагаючись досягти конкретного результату, який особа уявляє або готова прийняти,⁹²⁰

⁹¹⁸ Senftleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873) 157.

⁹¹⁹ Див. Bonadio, McDonagh and Dinev (n 33) 83. Дослідники також розглядають ідею захисту від ідентичного копіювання, але через призму права *sui generis*. Щодо обговорення захисту від ідентичного копіювання, див. також Lee, 'Prompting Progress: Authorship in the Age of AI' (n 51) 1508-09, 1578-81. Проте точка зору, запропонована в останньому джерелі, відрізняється тим, що вона стосується «слабкої» охорони авторського права на об'єкти, створені на основі ШІ, які є охороноздатними за авторським правом, але відповідають лише мінімальним вимогам.

⁹²⁰ Хоча заголовки та реклама часто подають генеративний ШІ як такий, що здатний за допомогою одного кліка без жодних зусиль надати бажаний результат, реальність часто є більш прозаїчною. Досягнення конкретного задовільного результату може виявитися складним завданням. ШІ-інструменти можуть видавати непослідовні результати, вони можуть виконувати інструкції надто буквально, неправильно їх інтерпретувати або ж взагалі ігнорувати, іноді створюючи саме те, чого потрібно було б уникнути. Див. Sam Netherwood, 'How to Generate High-Quality AI Images Within Constraints' (*Tomorrow.ai*) <<https://tomorrow.ai/insights/how-to-generate-high-quality-ai-images-within-constraints>> accessed 22 April 2025.

що робить ідентичний результат іншої особи принаймні «підозрілим». Визнаючи можливість того, що кілька осіб можуть незалежно одна від одної дійти дуже схожих результатів, ця робота пропонує, що ймовірні «порушники» повинні мати можливість захистити себе шляхом доведення «незалежного генерування». Що стосується тривалості періоду, протягом якого можна звернутися за захистом, то, хоча подальші економічні дослідження залишаються необхідними, і тривалість може залежати від конкретного випадку, інтуїтивно видається, що загалом вона повинна бути відносно короткою – особливо коли об’єкти генеруються за використання генеративного ШІ легко та за низьких витрат.⁹²¹ Тягар доказування застосування захисту від прискіпливої імітації та факту несанкціонованого копіювання повинен покладатися на особу, яка висуває відповідні вимоги.⁹²²

Ці розмірковування щодо захисту твороподібних об’єктів, створених на основі ШІ, від прискіпливої імітації, крім вже зазначеного застереження,⁹²³ повинні супроводжуватися ще одним визнанням. У цьому дослідженні захист від прискіпливої імітації розглядається як «пряник». Ідея полягає у тому, що коли альтернативами є суспільне надбання або охорона авторського права

Навіть коли заданий промпт передбачає відступ від усталеного, ШІ-інструменти можуть продовжувати дотримуватися стандартних або загальноприйнятих паттернів. Див. Brice Goulard, ‘The 10:10 Position of Hands Is so Deeply Rooted in Watchmaking That AI Can’t Generate Anything Different’ (*Monochrome Watches*, 13 January 2025) <<https://monochrome-watches.com/just-because-editorial-10-past-10-position-of-hands-so-deeply-rooted-in-watchmaking-ai-only-generate-this-even-if-asked-different/>> accessed 22 April 2025. У результаті користувачі можуть бути змушені експериментувати з різними промптами, змінювати ШІ-інструменти та випробовувати різні техніки, перш ніж отримати результат, який відповідатиме їхнім очікуванням або хоча б буде прийнятним. Див. Hillary K Grigonis, ‘Generative AI Video Actually Isn’t That Easy to Create, According to an AI Director. Here’s Why’ (*Digital Camera World*, 22 February 2025) <<https://www.digitalcameraworld.com/tech/artificial-intelligence/generative-ai-video-actually-isnt-that-easy-to-create-according-to-an-ai-director-heres-why>> accessed 22 April 2025.

⁹²¹ Ці роздуми про тривалість захисту від прискіпливої імітації ґрунтуються на міркуваннях Ansgar Ohly щодо надання такого захисту «на обмежений час» та аргументі Stefan Scheuerer про те, що право захисту від недобросовісної конкуренції теоретично пропонує захист, який триває «саме стільки, скільки потрібно для амортизації інвестицій». Ohly, ‘The Freedom of Imitation and Its Limits – A European Perspective’ (n 891) 524; Scheuerer (n 11) 841.

⁹²² Milityna, ‘On the Carrot and the Stick That Unfair Competition Law Can Offer to AI-Based Work-Like Output’ (n 843).

⁹²³ Щодо суперечності з принципом свободи імітації.

(навіть якщо отримання такої охорони лежить через шлях авторського шахрайства з потенційними наслідками), багатьох людей все одно може тягнути до охорони авторського права. Однак, коли вибір стоїть між сильною охороною авторського права або «обмеженим» захистом, який надає право захисту від недобросовісної конкуренції (без вдавання до авторського шахрайства та зловживання правом), ця схильність може стати слабшою, хоча й не зникнути повністю. Через останнє у роботі також розглядається «батіг», який може допомогти зменшити цю схильність.

Положення щодо оманливих практик

«Батіг» у потенціалі права захисту від недобросовісної конкуренції щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ, може полягати у застосуванні положень щодо оманливих практик для боротьби з активним або пасивним приховуванням ІІІ-походження об'єктів.⁹²⁴

Спроба ідентифікувати міжнародні положення на підтримку ідеї застосування положень щодо оманливих практик може вказати на третій пункт ст. 10bis(3) Паризької конвенції, який закріплює заборону оманливих вказівок чи стверджень⁹²⁵ як один із трьох прикладів актів недобросовісної конкуренції.⁹²⁶ Більш конкретно, це положення захищає від «вказівок чи стверджень, використання яких при здійсненні комерційної діяльності може ввести громадськість в оману щодо характеру, способу виготовлення, властивостей, придатності до застосування чи кількості товарів».⁹²⁷ Це

⁹²⁴ Див. Scheuerer (n 11) 837.

⁹²⁵ Положення вважається таким, що також охоплює упушення. Див. Senfleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873) 8, 18.

⁹²⁶ Загалом, ст. 10bis Паризької конвенції розглядається як така, що покликана захищати інтереси конкурентів, а не слугувати на захист прав споживачів. Див. Henning-Bodewig (n 878) 57. Проте третій пункт ст. 10bis(3) Паризької конвенції викликає певну невизначеність щодо цього висновку і, схоже, «запроваджує» захист споживачів як одну з цілей захисту від недобросовісної конкуренції відповідно до Конвенції. Це впливає з того, що третій пункт ст. 10bis(3) Паризької конвенції «має на меті охопити ситуації, коли оманливі вказівки чи ствердження спрямовані на споживача», та «відкриває можливість надати більшої ваги захисту споживачів». Senfleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873) 18–19.

⁹²⁷ Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року (змінена 2 жовтня 1979 р.).

положення не охоплює *всіх* видів оманливих вказівок чи стверджень, зокрема тих, що стосуються походження товарів.⁹²⁸ Відтак, з точки зору міжнародного права захисту від недобросовісної конкуренції, питання приховування ШІ-походження може бути вирішене за допомогою інших категорій оманливих вказівок чи стверджень – таких як ті, що стосуються способу виготовлення. Якщо ж метою є адресування саме приховування *походження*, тоді альтернативою є звернення до загальних положень ст. 10*bis* Паризької конвенції.⁹²⁹

Оскільки ст. 10*bis* Паризької конвенції передбачає «відкритий мінімальний стандарт захисту від недобросовісної конкуренції»,⁹³⁰ національне право захисту від недобросовісної конкуренції може запропонувати більш детальне та чітке розуміння того, як положення щодо оманливих практик можуть бути застосовані для протидії приховуванню ШІ-походження. Через це не викликає здивування той факт, що дослідники у цьому питанні поступово звертають увагу на потенціал національного права захисту прав споживачів.⁹³¹ Щоб продемонструвати можливість застосування відповідних положень у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, це дисертаційне дослідження розглядає таке питання з перспективи права ЄС.

У пошуках виходу з лабіринту приховування ШІ-походження нитка права ЄС може привести до Директиви 2005/29/ЄС.⁹³² Директива встановлює

⁹²⁸ Щодо інших видів оманливих вказівок чи стверджень, які не зазначені у положенні, див. Bodenhausen (n 917) 146; Ricketson, *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property* (n 917) 698.

⁹²⁹ Див. Ricketson, *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property* (n 917) 698.

⁹³⁰ Senftleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873) 13.

⁹³¹ З перспективи права США, див. Jacob Noti-Victor, 'Regulating Hidden AI Authorship' (2025) 111 Va L Rev 139, 197–99.

⁹³² Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council [2005] OJ L149/22. Директива розглядається зі змінами, внесеними Directive (EU) 2019/2161 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2019 amending Council Directive 93/13/EEC and Directives 98/6/EC, 2005/29/EC and 2011/83/EU of the European

загальні засади регулювання комерційних практик у відносинах між бізнесом і споживачами (B2C), забороняючи практики, що вважаються недобросовісними.⁹³³ Вона передбачає трирівневу систему оцінки недобросовісності комерційної практики.⁹³⁴ Рухаючись від загального до конкретного, система розрізняє 1) недобросовісні комерційні практики загалом,⁹³⁵ 2) оманливі й агресивні комерційні практики та 3) «чорний список» комерційних практик,⁹³⁶ які вважаються недобросовісними *per se*.⁹³⁷ Оскільки чинний «чорний список» не містить прямої заборони приховування ШІ-походження,⁹³⁸ у цій роботі пропонується розглядати таку поведінку відповідно до положень щодо оманливих практик. У рамках цих положень Директива 2005/29/ЄС розрізняє оманливі дії (англ. *misleading actions*) (ст. 6) та оманливі упушення (англ. *misleading omissions*) (ст. 7).⁹³⁹

Parliament and of the Council as regards the better enforcement and modernisation of Union consumer protection rules [2019] OJ L328/7 та Directive (EU) 2024/825 of the European Parliament and of the Council of 28 February 2024 amending Directives 2005/29/EC and 2011/83/EU as regards empowering consumers for the green transition through better protection against unfair practices and through better information [2024] OJ L2024/825.

⁹³³ Див. Thomas Akhurst and others, 'How Should the European Union Regulate Dark Patterns?' (*Sciences Po*, April 2023) 6.

⁹³⁴ Див. Jules Stuyck, 'The Court of Justice and the Unfair Commercial Practices Directive' (2015) 52 CML Rev 721, 725–26.

⁹³⁵ Див. ст. 5(2) Директиви 2005/29/ЄС для ознайомлення з двома кумулятивними критеріями, виконання яких є необхідним для визнання комерційної практики недобросовісною. Див. також Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market [2021] OJ C526/01, 37. У Керівних принципах вказується на те, що ст. 5(2) Директиви 2005/29/ЄС «не є додатковим кумулятивним тестом, який повинен бути виконаний для визнання практики такою, що порушує будь-яку з конкретних категорій недобросовісних практик, зазначених у статтях 6–9 або в Додатку I до [Директиви 2005/29/ЄС]» (оригінальне виділення прибрано, нове виділення додано).

⁹³⁶ Додаток I до Директиви 2005/29/ЄС.

⁹³⁷ Див. Ohly, 'Unfair Competition (Basic Principles)' (n 873).

⁹³⁸ Див. Federico Galli, *Algorithmic Marketing and EU Law on Unfair Commercial Practices* (Springer 2022) 163. У джерелі підкреслюється, що згідно з позицією Суда ЄС практики, які не перелічені у Додатку I до Директиви 2005/29/ЄС, можуть бути заборонені лише на індивідуальній основі відповідно до загальних положень або відповідно до положень, що стосуються оманливих та агресивних комерційних практик.

⁹³⁹ Водночас іноді може бути складно провести межу між оманливими діями й оманливими упушеннями. Див. Saulius Katuoka and Ieva Navickaitė-Sakalauskienė, 'Misleading Actions vs. Misleading Omissions Under Unfair Commercial Practices Directive. National Approach in Context' (2016) 2 ICJ 18, 23.

Як впливає з назви, оманливі дії передбачають активну складову – надання неправдивої або оманливої інформації.⁹⁴⁰ У ст. 6(1) перелічені категорії, надання неправдивої або оманливої інформації щодо яких може вважатися оманливою дією.⁹⁴¹ Оманливе упущення характеризується пасивним елементом – упущенням або нечітким, незрозумілим, неоднозначним або несвоєчасним наданням «істотної інформації, яка необхідна пересічному споживачу відповідно до контексту для прийняття поінформованого рішення про операцію».⁹⁴² Відтак, хоча ст. 7 може розглядатися як така, що «встановлює загальний обов’язок щодо інформування»,⁹⁴³ цей обов’язок стосується надання лише *істотної* інформації.⁹⁴⁴ За винятком конкретних випадків,⁹⁴⁵ ст. 7 не встановлює універсально застосовного переліку категорій, що становлять істотну інформацію. Натомість вона пропонує загальні керівні принципи для оцінки того, чи є інформація істотною,⁹⁴⁶ піддаючи встановлення істотності тесту інформаційних потреб.⁹⁴⁷

Спільним критерієм для обох статей є визначення того, чи оманлива практика – дія або упущення – «змушує або може змусити пересічного споживача ухвалити рішення про операцію, яке за інших обставин він не

⁹⁴⁰ Щодо деталей, див. ст. 6(1) Директиви 2005/29/ЄС.

⁹⁴¹ Стаття 6(1) Директиви 2005/29/ЄС.

⁹⁴² Щодо деталей, див. ст. 7(1) та (2) Директиви 2005/29/ЄС.

⁹⁴³ Galli (n 938) 223.

⁹⁴⁴ Це відповідає прагненню уникнути покладення «непотрібного або непропорційного інформаційного тягаря на торговців». Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC (n 935) 54.

⁹⁴⁵ Див. ст. 7(4), (4а), (6) та (7) Директиви 2005/29/ЄС зі змінами, внесеними Директивою 2019/2161 та Директивою 2024/825. До того ж, щодо встановлення істотності інформації, ст. 7(5) посилається на Додаток II Директиви 2005/29/ЄС, який містить невичерпний перелік інформаційних вимог, передбачених правом ЄС щодо комерційних повідомлень, включно з рекламою та маркетингом.

⁹⁴⁶ Відповідно до ст. 7(1) Директиви 2005/29/ЄС потрібно брати до уваги «фактичний контекст» комерційної практики «з урахуванням всіх її особливостей та обставин, а також обмежень засобу повідомлення».

⁹⁴⁷ Див. Galli (n 938) 223.

ухвалив би».⁹⁴⁸ Стандарт пересічного споживача базується на припущенні, що такий споживач є «досить добре поінформованим, досить спостережливим та обережним» (англ. «*reasonably well-informed and reasonably observant and circumspect*»).⁹⁴⁹ Цей стандарт може бути уточнений, «коли йдеться про інтереси конкретних груп споживачів»⁹⁵⁰ (стандарт пересічного цільового споживача),⁹⁵¹ або коли «комерційна практика спотворює економічну поведінку групи споживачів, які є особливо вразливими, ‘таким чином, що від торговця можна було б обґрунтовано очікувати передбачення цього’»⁹⁵² (стандарт пересічного вразливого споживача).⁹⁵³ Поняття «рішення про операцію» (англ. «*transactional decision*») підлягає широкому тлумаченню. Воно стосується «широкого спектра рішень, що приймаються споживачем щодо продукту», і охоплює не тільки саму покупку, а й рішення, прийняті до та після покупки.⁹⁵⁴ Доступними є два варіанти: продемонструвати, що практика дійсно вплинула на пересічного споживача (тобто *in concreto*), або показати, що існує ймовірність того, що практика вплине на рішення про операцію пересічного споживача (тобто *in abstracto*).⁹⁵⁵

⁹⁴⁸ Статті 6(1) та 7(1) Директиви 2005/29/ЄС. Це відображає важливість, яку Директива 2005/29/ЄС приписує ролі інформації у забезпеченні захисту споживачів. Щодо огляду цього підходу та його критики, *ibid* 167–71.

⁹⁴⁹ Пункт 18 преамбули Директиви 2005/29/ЄС. Директива кодифікувала стандарт, який на той час вже був встановлений Судом ЄС. Див. Case C-210/96 *Gut Springenheide and Tusky v Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt* ECLI:EU:C:1998:369 [31]. Варто зауважити, що пересічний споживач за Директивою 2005/29/ЄС, навіть якщо це поняття перегукується з раціональним споживачем, що прагне максимізувати корисність, за економічною теорією, не може бути прирівняний до останнього стандарту. Див. Peter Cartwright, ‘The Consumer Image Within EU Law’ in Christian Twigg-Flesner (ed), *Research Handbook on EU Consumer and Contract Law* (Edward Elgar 2016) 203-05.

⁹⁵⁰ Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC (n 935) 34 (оригінальне виділення прибрано).

⁹⁵¹ Див. Cartwright (n 949) 207-09.

⁹⁵² Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC (n 935) 36 (оригінальне виділення прибрано).

⁹⁵³ Див. Cartwright (n 949) 209–17.

⁹⁵⁴ Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC (n 935) 31.

⁹⁵⁵ *ibid* 32.

Що стосується твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, то обидві статті – про оманливі дії (ст. 6) та оманливі упушення (ст. 7) – можуть застосовуватися. Застосування тієї чи іншої статті залежатиме від того, яким є приховування ШІ-походження – активним чи пасивним. Однак оцінювання за цими статтями буде різним. Як зазначалося раніше, у випадку оманливих дій законодавець вже визначив категорії, надання неправдивої або оманливої інформації щодо яких може становити оманливу дію. На підставі переліку категорій твердження про те, що об'єкт є створеним людиною з приховуванням його ШІ-походження, може вважатися оманливим щодо характеру об'єкта (ст. 6(1)(a)) та його основних характеристик, таких як спосіб виробництва (ст. 6(1)(b)). Натомість, встановлення оманливого упушення у випадку пасивного приховування ШІ-походження може бути більш складним питанням. Оскільки ст. 7 за загальним правилом⁹⁵⁶ не вказує категорії, упушення яких може вважатися оманливим, необхідним є продемонструвати, що інформація про походження ШІ є істотною в конкретному випадку. З огляду на те, що істотність оцінюється з урахуванням потреби пересічного споживача у прийнятті поінформованого рішення про операцію, аргументи щодо істотності можуть бути викладені в рамках обговорення того, чи практика «змушує або може змусити пересічного споживача ухвалити рішення про операцію, яке за інших обставин він не ухвалив би», що є спільним критерієм для статей 6 і 7.⁹⁵⁷

Твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, вже стали частиною повсякденного життя. У сучасному світі стає все складніше відрізнити контент, що «згенерований ШІ»,⁹⁵⁸ від контенту, створеного людиною. Це

⁹⁵⁶ У контексті запрошення придбати (англ. *invitation to purchase*), щодо якого перелічено види інформації, яка вважається істотною, інформація про ШІ-походження може охоплюватися категорією «основних характеристик продукту» (ст. 7(4)(a) Директиви 2005/29/ЄС).

⁹⁵⁷ Militsyna, 'On the Carrot and the Stick That Unfair Competition Law Can Offer to AI-Based Work-Like Output' (n 843).

⁹⁵⁸ Авторка цього дослідження дотримується думки, що об'єкти, повністю згенеровані ШІ без будь-якого втручання людини, нині не існують. У цій частині дисертації вона використовує термін «згенерований ШІ» для зручності викладу. Однак цей термін стосується твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ.

означає, що для пересічного споживача⁹⁵⁹ ШІ-походження об'єктів може бути не чимось, що є миттєво очевидним і очікуваним за звичайних умов.⁹⁶⁰ Навіть якщо використання ШІ може супроводжуватися характерними недоліками в отриманих результатах (наприклад, аномалії пальців, рук, очей, зубів і вух на згенерованих зображеннях),⁹⁶¹ на такі ознаки не можна повністю покладатися, щоб виключити можливість оманливого пересічного споживача, з таких причин. По-перше, розробники активно працюють над виправленням цих недоліків. Відповідно, те, що сьогодні може бути багом, вже завтра може бути виправлено.⁹⁶² По-друге, ті, хто знає про такі «особливості ШІ», можуть навмисно уникати створення об'єктів, що міститимуть їх, віддаючи перевагу, наприклад, більш абстрактним результатам. Іншим способом подолання цих недоліків може бути їх доопрацювання на етапі редагування.⁹⁶³ По-третє, пересічний споживач навряд чи буде щодня стежити за новинами, пов'язаними з ШІ, або ретельно перевіряти кожен фрагмент контенту на наявність останніх відомих ознак використання ШІ.⁹⁶⁴ Можна також

⁹⁵⁹ Як зазначалося раніше, Директива 2005/29/ЄС дозволяє уточнювати стандарт пересічного споживача. Однак твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, нині є дуже поширеними. З огляду на це, якщо тільки комерційна практика, що пов'язана з такими об'єктами, не спрямована на конкретну групу споживачів або не спотворює економічну поведінку групи вразливих споживачів, уточнення не є необхідним. Споживач залишається вважатися таким, що є «досить добре поінформованим, досить спостережливим та обережним».

⁹⁶⁰ Наслідуючи формулювання Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC (n 935) 54-55.

⁹⁶¹ Див., наприклад, Meg Matthias, 'Why Does AI Art Screw Up Hands and Fingers?' (*Britannica*, 6 June 2025) <<https://www.britannica.com/topic/Why-does-AI-art-screw-up-hands-and-fingers-2230501>> accessed 17 June 2025. Про обмеження реалістичних зображень, згенерованих за використання ШІ, див. Zeyu Lu and others, 'Seeing Is Not Always Believing: Benchmarking Human and Model Perception of AI-Generated Images' (*ArXiv*, 22 September 2023) 29 <<https://arxiv.org/abs/2304.13023>> accessed 1 October 2023.

⁹⁶² Якщо продовжувати з прикладом аномалій рук на зображеннях, згенерованих за використання ШІ, слід зазначити, що в цьому аспекті відбулися помітні зрушення. Див. Matthias (n 961).

⁹⁶³ Див., наприклад, Pranshu Verma, 'AI Can Draw Hands Now. That's Bad News for Deep-Fakes' *The Washington Post* (Washington, 26 March 2023) <<https://www.washingtonpost.com/technology/2023/03/26/ai-generated-hands-midjourney/>> accessed 17 March 2025. У джерелі згадується досвід графічної дизайнерки Julie Wieland у вдосконаленні зображення рук людини під час постпродакшну. Згадані аномалії також призвели до появи ШІ інструментів, спроектованих спеціально для виправлення таких аномалій.

⁹⁶⁴ Хоча й існують різні способи ідентифікації об'єктів, «згенерованих ШІ», чим більше розвивається генеративний ШІ, тим менше можна покладатися на власні очі та інтуїцію. Щодо зображень, див. Tor Constantino, '5 Easy Ways To Tell If An Image Is AI Generated' (*Forbes*, 19 September 2024)

відзначити появу різних технік та інструментів, призначених для виявлення об'єктів, створених на основі ШІ. Однак вони продовжують зіштовхуватися з численними викликами,⁹⁶⁵ що не дозволяє нині вважати їх повністю надійними. Зрештою, враховуючи зростаюче поширення контенту, створеного на основі ШІ, що вже вимагає від суспільства більшої обізнаності та пильності, чому закон, замість того щоб підтримувати споживачів, має погіршувати ситуацію, перекладаючи на них обов'язок постійно зберігати високий рівень підозри та самостійно шукати зовнішнє підтвердження?⁹⁶⁶

До того ж люди не тільки мають труднощі з розрізненням контенту, «згенерованого ШІ», та контенту, створеного людиною, вони можуть навіть *припускати*, що об'єкт був створений людиною.⁹⁶⁷ Це має особливе значення, враховуючи, що від компетентних національних органів і судів очікується, що вони враховуватимуть «загальні передбачувані очікування споживачів» при «[визначенні], чи може практика ввести в оману пересічного споживача».⁹⁶⁸

Врешті-решт, усе це має вирішальне значення з огляду на появу нових свідчень, які підкреслюють важливість для людей знати, чи є об'єкт

<<https://www.forbes.com/sites/torconstantino/2024/09/19/5-easy-ways-to-tell-if-an-image-is-ai-generated/>> accessed 17 March 2025.

⁹⁶⁵ Див., наприклад, European Commission, Joint Research Centre and others, 'Generative AI Transparency: Identification of Machine-Generated Content' (European Commission 2024).

⁹⁶⁶ Це риторичне запитання було натхненне висновком одного національного суду, відповідно до якого «розумно діючий споживач не є підозрілим». Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC (n 935) 34.

⁹⁶⁷ Див. Joel Frank and others, 'A Representative Study on Human Detection of Artificially Generated Media Across Countries' (*ArXiv*, 10 December 2023) <<https://arxiv.org/abs/2312.05976>> accessed 11 January 2024. Загалом вказане дослідження підтвердило складність розрізнення контенту, «згенерованого ШІ», та контенту, створеного людиною. На момент проведення цього дослідження також було відзначено, що в різних країнах і різних типах медіа «люди оцінювали зразки, згенеровані ШІ, як такі, що, швидше за все, були створені людиною, ніж машиною».

⁹⁶⁸ Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC (n 935) 33-34. Див. також Floris Mertens and Julie Goetghebuer, 'Virtual Reality, Real Responsibility: The Regulatory Landscape for Virtual Influencers' (2024) Financial Law Institute Working Paper Series No 2024-02, 11–12, 18. Дослідники обговорюють можливість застосування Директиви 2005/29/ЄС до віртуальних інфлюенсерів і відзначають важливість сприйняття споживачів разом з їхніми розумними очікуваннями.

«згенерованим ШІ» або ж створеним людиною. Більш конкретно, з'являється все більше емпіричних досліджень, що вивчають вплив генеративного ШІ на уподобання людей. Хоча ці вподобання відрізняються залежно від сфери та форми,⁹⁶⁹ залежать від багатьох чинників⁹⁷⁰ і можуть змінюватися з часом, спільним спостереженням є те, що нині люди схильні цінувати об'єкти, «згенеровані ШІ», менше, ніж ті, що створені людьми.⁹⁷¹ Можна піти далі й натрапити на припущення, що об'єкти, «згенеровані ШІ», можуть навіть сприяти⁹⁷² творам людей, підкреслюючи людську креативність⁹⁷³ і стимулюючи попит на неї як на щось автентичне.⁹⁷⁴ У цій роботі таке анти-

⁹⁶⁹ Зокрема, інформація про ШІ-походження видається такою, що має більший вплив на оцінювання людей, коли йдеться про «високе» мистецтво, ніж про «низьке». Див. Federico Magni, Jiyoung Park and Melody Manchi Chao, 'Humans as Creativity Gatekeepers: Are We Biased Against AI Creativity?' (2024) 39 JBP 643, 651–52 <<https://doi.org/10.1007/s10869-023-09910-x>>. Дослідники «помітили, що мета виробництва, як видається, впливає на ефект ідентичності виробника на оцінювання креативності продукту. Зокрема, [вони] з'ясували, що люди [оцінюють нижче] креативність ШІ у випадку більш естетичних виробів (наприклад, австралійських аборигенних картин), але не у випадку більш комерційних виробів (наприклад, рекламних плакатів, ідей для стартапів)».

⁹⁷⁰ Декілька факторів можуть послабити вплив ШІ-походження на уподобання людей і покращити прийняття об'єктів, «згенерованих ШІ». До таких факторів належать використання антропоморфного представлення ШІ, застосування різних рівнів залучення (наприклад, надання можливості ознайомлення з процесом створення або більша наративність) та уникнення прямих порівнянь з об'єктами, створеними людьми. Див., наприклад, Lucas Bellaïche and others, 'Humans Versus AI: Whether and Why We Prefer Human-Created Compared to AI-Created Artwork' (2023) 8 CRPI <<https://doi.org/10.1186/s41235-023-00499-6>> accessed 17 March 2025; C Blaine Horton Jr, Michael W White and Sheena S Iyengar, 'Bias Against AI Art Can Enhance Perceptions of Human Creativity' (2023) 13 Sci Rep <<https://doi.org/10.1038/s41598-023-45202-3>> accessed 17 March 2025; Magni, Park and Chao (n 969) 651.

⁹⁷¹ Див., наприклад, Bellaïche and others (n 970); Horton Jr, White and Iyengar (n 970); Kobe Millet and others, 'Defending Humankind: Anthropocentric Bias in the Appreciation of AI Art' (2023) 143 Comput Human Behav <<https://doi.org/10.1016/j.chb.2023.107707>> accessed 17 March 2025. Див. також Noti-Victor (n 931) 166–73. У статті досліджується, як етичні, естетичні та шанувальницькі уподобання можуть впливати на людей щодо надання переваги об'єктам, створеним людьми.

⁹⁷² Можна припустити, що контент людського походження може отримати певні переваги від того, коли розкривається ШІ-походження твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. І навпаки, приховування ШІ-походження може призвести до негативних наслідків. Щодо цього, з точки зору мистецтва, див., наприклад, Noti-Victor (n 931) 181. У статті зауважується, що «[в]ідсутність розкриття інформації, ймовірно, змушує все мистецтво потрапляти в категорію товарів-розваг, позбавляючи його здатності не тільки розважати, але й сприяти самовизначенню читача, його емпатії та політичному розвитку через участь у діалозі з іншими людьми».

⁹⁷³ Див. Horton Jr, White and Iyengar (n 970).

⁹⁷⁴ Див. Burk (n 815) 1696.

ШІ чи пролюдське упередження не вивчалось детально,⁹⁷⁵ оскільки це виходить за її межі та більше належить до інших сфер дослідження. Водночас у цій роботі стверджується, що допоки таке упередження існує, обізнаність про ШІ-походження контенту залишається важливим для споживачів⁹⁷⁶ при прийнятті рішень, «чи бажають вони взаємодіяти з [таким контентом] і на яких умовах».⁹⁷⁷

Отже, з огляду на те, що люди схильні віддавати перевагу контенту, створеному людьми, над об'єктами, «згенерованими ШІ», проте часто не можуть відрізнити одне від іншого та навіть можуть припустити, що об'єкт є створеним людиною, у цій роботі стверджується, що інформація про ШІ-походження стає особливо важливою для прийняття поінформованих рішень про операції, а активне або пасивне приховування такої інформації може змусити «пересічного споживача ухвалити рішення про операцію, яке за інших обставин він не ухвалив би». До того ж у випадку упушення інформації про ШІ-походження обмеження засобу повідомлення⁹⁷⁸ навряд чи можуть слугувати прийнятним виправданням, особливо коли твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, зустрічаються онлайн. Ці спостереження додатково підтверджуються тим, що органи із захисту прав споживачів висловлюють занепокоєння щодо можливого введення в оману, «коли авторство не відповідає очікуванням споживачів»,⁹⁷⁹ самі споживачі

⁹⁷⁵ Наприклад, чи зумовлює таке упередження необхідність вжиття заходів, або ж згодом воно може вирішитися самостійно. Щодо анти-ШІ чи пролюдського упередження в контексті мистецтва, див. Millet and others (n 971).

⁹⁷⁶ Емпіричні дослідження, що вивчають згадане анти-ШІ чи пролюдське упередження, мають на меті залучити учасників із різним походженням і досвідом, щоб перевірити, чи це спостереження є загальним. На основі цього у цій роботі робиться припущення, що інформація про ШІ-походження є важливою для пересічного споживача.

⁹⁷⁷ Noti-Victor (n 931) 146. Див. також Millet and others (n 971).

⁹⁷⁸ Див. ст. 7(1) Директиви 2005/29/ЄС.

⁹⁷⁹ Наприклад, у США Федеральна торгова комісія висловила цю стурбованість у 2023 році у своєму коментарі для Офісу авторського права. US Federal Trade Commission, 'Comment of the United States Federal Trade Commission on Artificial Intelligence and Copyright' (FTC, 30 October 2023) 5 <https://www.ftc.gov/system/files/ftc_gov/pdf/p241200_ftc_comment_to_copyright_office.pdf> accessed 17 March 2025.

висловлюють розчарування через випадкове придбання «ІІІ-мистецтва»,⁹⁸⁰ а компанії переглядають свої політики, запроваджуючи вимогу розкриття ІІІ-походження об'єктів на тлі триваючої невизначеності.⁹⁸¹

Обмеження

Потенційне застосування права захисту від недобросовісної конкуренції до твороподібних об'єктів, створених на основі ІІІ, не є позбавленим викликів.

Один з викликів полягає у виокремленні таких об'єктів, що вимагає розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ІІІ. Незважаючи на те, що нестача у доктринальних джерелах із цього питання не спостерігається, знайти універсальне рішення залишається складним завданням – якщо взагалі можливим. Відтак, авторське право не надало універсальної відповіді щодо розмежування і, відповідно, щодо того, що саме вважатиметься приховуванням ІІІ-походження. У цьому контексті застосування права захисту від недобросовісної конкуренції, яке і без того характеризується певною невизначеністю, може стати ще більш неоднозначним, якщо супроводжуватиметься встановленням охороноздатності у кожному окремому випадку.

До того ж режими права захисту від недобросовісної конкуренції, розглянуті в цій роботі, застосовуються лише в певних контекстах і за певних умов. Для того щоб претендувати на захист від прискіпливої імітації, необхідним може бути встановлення конкурентних відносин. Однак національне право захисту від недобросовісної конкуренції може допускати певну гнучкість у цьому питанні.⁹⁸² Крім того, як зазначалося раніше,

⁹⁸⁰ Див., наприклад, 'I Accidentally Bought AI Art from an Etsy Seller. Is There Anything I Can Do?' (*Reddit*) <https://www.reddit.com/r/Etsy/comments/16ri3n8/i_accidentally_bought_ai_art_from_an_etsy_seller/?rdt=42452> accessed 17 March 2025.

⁹⁸¹ Див., наприклад, 'Seller Policy' (*Etsy*) <<https://www.etsy.com/legal/sellers/#selling>> accessed 17 March 2025.

⁹⁸² Див. Senftleben, 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (n 873) 151.

національне право та/або судова практика можуть передбачати додаткові вимоги, що виходять за межі простого копіювання, для надання захисту від прискіпливої імітації. Зрештою, як було висвітлено, застосування такого захисту супроводжується обґрунтованими занепокоєннями.

Натомість положення щодо оманливих практик вимагають наявності контексту відносин між бізнесом і споживачами (B2C) та відповідності іншим умовам. Наприклад, вони не застосовуватимуться, якщо практика не є комерційною; якщо з одного боку немає торговця, а з іншого – споживача; якщо для пересічного споживача очевидно, що контент є «згенерованим ШІ»; якщо інформація про ШІ-походження не є істотною; якщо споживач не приймає рішення про операцію; або якщо приховування ШІ-походження не впливає на таке рішення.

Як наслідок, не всі випадки охоплюватимуться викладеними режимами права захисту від недобросовісної конкуренції, що зумовлює необхідність пошуку та розгляду також інших рішень.

3.2.2. Інші шляхи

Зміна презумпції авторства та «посилення» тягаря доказування охороноздатності

У світлі боротьби з авторським шахрайством і зловживанням правом однією з ідей може бути зміна презумпції авторства⁹⁸³ та «посилення» тягаря доказування охороноздатності об'єкта⁹⁸⁴ й авторства особою, яка заявляє про це, оскільки вона володіє інформацією, що може це підтвердити.⁹⁸⁵ Хоча ця ідея ніби сама собою напрошується, вона наражається на низку перешкод. Її реалізація щодо *всіх* творів може призвести до висунення надто суворих

⁹⁸³ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 87.

⁹⁸⁴ Такий тягар вже може існувати в авторському праві держав. На прикладі Німеччини, див. Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 577.

⁹⁸⁵ Див. Boyden (n 11) 393.

вимог до авторів.⁹⁸⁶ Водночас альтернативний варіант реалізації такої ідеї тільки щодо об'єктів, створених на основі ШІ, навряд чи буде життєздатним в умовах, коли за нерозкриття відповідної інформації стає все важчим зрозуміти, чи використовувався ШІ для створення об'єкта.

Запровадження обов'язку прозорості

Більш перспективною може видаватися ідея запровадження обов'язку прозорості, внаслідок чого розкриватиметься ШІ-походження твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Навіть більше, держави вже розпочали рух у напрямку забезпечення прозорості у випадку контенту, «згенерованого ШІ». Наприклад, в ЄС Регламентом 2024/1689 (Актом про штучний інтелект), ст. 50(2), було запроваджено обов'язок маркування синтетичного контенту, а саме це стосується аудіо, зображень, відео та текстів, створених на основі ШІ.⁹⁸⁷

Однак за миттєвою привабливістю такої ідеї криється низка проблемних аспектів. По-перше, запровадженню такого обов'язку має передувати вирішення питання розрізнення охороноздатних і неохороноздатних об'єктів, створених на основі ШІ. По-друге, обов'язок прозорості, який спиратиметься на технологічні засоби у розкритті ШІ-походження, за сучасного стану таких засобів зіштовхнеться з викликом випередження обов'язком технологій. Хоча активні роботи ведуться з подолання тих чи інших обмежень різних технологічних засобів, нині все ще немає універсального інструмента, який би повністю виправдав очікування та впорався з покладеною метою.⁹⁸⁸ По-третє, при розробці та запровадженні

⁹⁸⁶ Див. Lauber-Rönsberg and Hetmank (n 227) 577.

⁹⁸⁷ Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No 300/2008, (EU) No 167/2013, (EU) No 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828 (Artificial Intelligence Act) [2024] OJ L2024/1689. Щодо огляду обов'язку маркування за Актом про штучний інтелект, див. Kateryna Militsyna, 'Can Copyright Law Benefit from the Marking Requirement of the AI Act?' (2025) 56 IC 1734.

⁹⁸⁸ Див., наприклад, European Commission, Joint Research Centre and others (n 965). Щодо порівняння різних рішень для забезпечення прозорості, а також їх переваг та обмежень, див. також European Union Intellectual Property Office, 'Development of Generative Artificial Intelligence from a Copyright Perspective' (EUIPO, May

обов'язку прозорості надзвичайно важливою є «мотивація», що стоїть за таким обов'язком. Це впливає з того, що ідея забезпечення прозорості контенту обговорюється не лише в рамках авторського права, але й також у контексті протидії ризикам дезінформації, мізінформації, дипфейків тощо. Навіть якщо обов'язок прозорості, розроблений з однією «мотивацією», може у певних випадках бути корисним також для інших цілей, це не буде надійним рішенням, на яке можна розраховувати. Це зумовлено тим, що залежно від тієї чи іншої «мотивації» оцінка та визначення розповсюдження обов'язку прозорості у конкретному випадку можуть бути різними.

Зокрема, на думку авторки цього дослідження, така доля може чекати на обов'язок маркування за ст. 50(2) Регламенту 2024/1689. Як вбачається з п. 133 преамбули Регламенту, введення такого обов'язку відбулося з міркувань протидії ризикам «мізінформації та маніпулювання у великих масштабах, шахрайства, підробки особи та введення споживачів в оману».⁹⁸⁹ Як було проілюстровано авторкою цього дослідження в іншій її праці, за такої «мотивації» результати оцінювання для визначення охороноздатності об'єкта за авторським правом та оцінювання відповідно до ст. 50(2) Регламенту 2024/1689 можуть розходитися.⁹⁹⁰ Якщо це спостереження є вірним, то на ст. 50(2) не можна покладатися для розрізнення охороноздатних і неохороноздатних об'єктів, створених на основі ШІ. Це веде до іншого висновку. Корисність ст. 50(2) Регламенту 2024/1689 для боротьби з авторським шахрайством також є обмеженою.⁹⁹¹ Хоча маркований контент може викликати сумніви щодо його охороноздатності та потенційно

2025) 308–17 <<https://www.euipo.europa.eu/en/publications/genai-from-a-copyright-perspective-2025>> accessed 20 May 2025.

⁹⁸⁹ Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No 300/2008, (EU) No 167/2013, (EU) No 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828 (Artificial Intelligence Act) [2024] OJ L2024/1689.

⁹⁹⁰ Щодо детального викладу та обґрунтування цієї думки, див. Militsyna, 'Can Copyright Law Benefit from the Marking Requirement of the AI Act?' (n 987).

⁹⁹¹ Див. також Leistner and Jussen (n 31) 46.

запобігти авторському шахрайству, це також може несправедливо зашкодити контенту, що є охороноздатним за авторським правом. За тією ж логікою, в особи залишатиметься можливість вдатися до авторського шахрайства у випадку немаркованого контенту. Відтак, якщо тлумачення ст. 50(2) Регламенту 2024/1689 не враховуватиме особливості оцінювання на охороноздатність за авторським правом, на вказану статтю не слід сліпо покладатися для вирішення обговорюваних викликів, спричинених ШІ в авторському праві. Відповідно, потреба у проведенні належних оцінювань залишатиметься.⁹⁹²

Відповідальність

У протидії авторському шахрайству та зловживанню правом у контексті твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, важливим аспектом може бути відповідальність. У випадку застосування положень щодо оманливих практик відповідальність наставатиме за відповідні практики. Якщо ж залишатися у площині авторського права, то цікавим може бути досвід США. У 2023 році Офіс авторського права США видав Посібник з реєстрації авторського права щодо творів, що містять матеріали, згенеровані штучним інтелектом. Серед іншого у Посібнику зазначається обов'язок заявників розкривати факт включення в об'єкт, поданого на реєстрацію, матеріалу, згенерованого ШІ, та надавати стислий виклад внеску автора-людини в об'єкт.⁹⁹³ Невиконання цього обов'язку може мати такі наслідки: скасування реєстрації, втрата переваг реєстрації та неврахування судом реєстрації у справах про порушення прав.⁹⁹⁴

⁹⁹² Див. Militsyna, 'Can Copyright Law Benefit from the Marking Requirement of the AI Act?' (n 987); Kateryna Militsyna, 'Can Copyright Law Benefit from the Marking Requirement of the AI Act?' (*Kluwer Copyright Blog*, 29 September 2025) <<https://legalblogs.wolterskluwer.com/copyright-blog/can-copyright-law-benefit-from-the-marking-requirement-of-the-ai-act/>> accessed 21 October 2025.

⁹⁹³ Див. US Copyright Office, 'Copyright Registration Guidance: Works Containing Material Generated by Artificial Intelligence' (n 49) 8.

⁹⁹⁴ *ibid* 11.

Також можна зустріти думку, що у випадку представлення твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, як таких, що створені за достатнього творчого внеску людини, має наставати кримінальна відповідальність.⁹⁹⁵ Така ідея може бути розвитком практик, що вже існують у державах. Наприклад, у США шахрайське повідомлення про авторське право (англ. *fraudulent copyright notice*) і неправдиве представлення (англ. *false representation*) несуть за собою кримінальну відповідальність (§ 506(с) та (е) розділу 17 Кодексу США відповідно).⁹⁹⁶ Вважається, що ці положення вже можуть застосовуватися до випадків, пов'язаних із ШІ. Проте до їх головних слабких місць у чинній редакції зараховують незначні санкції за порушення та майже відсутність «досвіду» застосування.⁹⁹⁷ Хоча у більшості держав-членів ЄС подібних спеціальних положень немає, існує погляд, за яким неправдиві заяви про авторство, ймовірно, вважатимуться незаконними та каратимуться за загальним кримінальним правом.⁹⁹⁸ Водночас варто наголосити, що застосування відповідальності також потребує попереднього розмежування охороноздатних і неохороноздатних об'єктів, створених на основі ШІ.

Договірні засоби

Побуває думка, що впоратися з викликами (принаймні з їх частиною), спричиненими твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ, можна за допомогою договірних засобів. У першому розділі цього дослідження вже згадувалося, що коли сучасні системи ШІ пропонуються «як послуги», проєктувальники ШІ зазвичай намагаються не обтяжувати користувачів претензіями на авторські права⁹⁹⁹ та залишають права на об'єкти, створені на

⁹⁹⁵ Див. Ueno (n 11) 3.

⁹⁹⁶ Див. US Copyright Law and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code.

⁹⁹⁷ Див. Noti-Victor (n 931) 163.

⁹⁹⁸ Див. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others (n 85) 87.

⁹⁹⁹ *ibid* 85.

основі ШІ, за користувачами.¹⁰⁰⁰ Наведене може слугувати прикладом використання договірних засобів для боротьби з невизначеністю.¹⁰⁰¹

Проте за таким рішенням також криється низка проблемних аспектів. По-перше, коли об'єкт, створений на основі ШІ, не є охороноздатним за авторським правом, виникають питання з приводу того, про які саме права йдеться,¹⁰⁰² і чи відповідні положення є дійсними. По-друге, за таким жестом «доброї волі» щодо прав також може приховуватися дещо інше – перекладення ризику (наприклад, порушення авторських прав, порушення приватності, створення незаконного контенту) на користувачів, що також породжує сумніви щодо дійсності.¹⁰⁰³

У контексті мови про договірні засоби цікавою може бути думка, що «за певних обставин договір може запропонувати більш ефективну охорону», ніж авторське право.¹⁰⁰⁴ Відповідне припущення з'явилося у світлі права ЄС на основі справи *Ryanair*.¹⁰⁰⁵ У справі *Ryanair* порушувалося питання правомірності встановлення договірних обмежень на використання бази даних третіми особами. За результатами розгляду Суд ЄС дійшов такого

¹⁰⁰⁰ Див. перший розділ цього дослідження щодо сценаріїв (не)авторства.

¹⁰⁰¹ Див. Lee Tiedrich, 'When AI Generates Work, Standard Contractual Terms Can Help Generate Value and Clarity' (*OECD.AI*, 6 June 2023) <<https://oecd.ai/en/wonk/contractual-terms>> accessed 3 June 2024.

¹⁰⁰² За відсутності спеціального режиму, який існує, наприклад, в Україні. Про запровадження такого спеціального режиму в Україні, див. перший розділ цього дослідження. Також потрібно вказати на існування думки, що частина твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, може охоплюватися режимом суміжних прав. Див. другий розділ цього дослідження щодо розповсюдження режиму суміжних прав.

¹⁰⁰³ Див. Gabriele Cifrodelli and Lilian Edwards, 'Copyright and Generative AI: What Can We Learn from Model Terms and Conditions?' (*Kluwer Copyright Blog*, 24 July 2024) <<https://copyrightblog.kluweriplaw.com/2024/07/24/copyright-and-generative-ai-what-can-we-learn-from-model-terms-and-conditions/>> accessed 12 August 2024; Lilian Edwards and others, 'Private Ordering and Generative AI: What Can We Learn From Model Terms and Conditions?' (2024) CREATE Working Paper No 2024/5, 10–15, 19–20. Дослідники також припускають, що положення про виключення, обмеження та відшкодування, пов'язані з перекладенням ризику на користувачів, можуть бути визнані повністю або частково недійсними у багатьох юрисдикціях, але користувачам потрібні ресурси на оскарження цих положень.

¹⁰⁰⁴ Aronsson-Storrier and Fairhurst (n 606).

¹⁰⁰⁵ *ibid.*

висновку. Директива 96/9/ЄС¹⁰⁰⁶ повинна тлумачитися як така, що не застосовується до бази даних, яка не охороняється ні авторським правом, ні правом *sui generis* відповідно до цієї Директиви, а отже статті 6(1), 8 і 15 Директиви 96/9/ЄС не перешкоджають автору такої бази даних встановлювати договірні обмеження на її використання третіми особами, без шкоди для застосовного національного права.¹⁰⁰⁷ Відтак, відсутність охорони може бути навіть «вигідною», якщо йдеться про встановлення договірних обмежень. Потрібно визнати, що висвітлена справа стосується баз даних. Нині достеменно невідомо, чи можуть її висновки бути розповсюджені на твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ. Якщо останнє підтвердиться, то існує думка, що власники систем ШІ можуть скористатися цією можливістю для певних цілей.¹⁰⁰⁸

Висновки до Розділу 3

Щоб зрозуміти, чи є пошук правового рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, виправданим взагалі, у розділі оглядово викладаються основні деонтологічні й утилітарні аргументи та аналізується, чи є надання охорони досліджуваним об'єктам із перспективи цих аргументів обґрунтованим. Оскільки неохороноздатність за авторським правом твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, зумовлена недостатністю творчого внеску людини, деонтологічні обґрунтування навряд чи можуть стати шляхом до наданням таким об'єктам охорони. За таких обставин на перший план виходять утилітарні обґрунтування. Проте відповідь щодо надання охорони з позиції цих аргументів ускладнена питанням навколо провалу ринку – а саме з'ясуванням, чи виникає провал ринку у випадку

¹⁰⁰⁶ Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases [1996] OJ L77/20.

¹⁰⁰⁷ Див. Case C-30/14 *Ryanair* ECLI:EU:C:2015:10 [35-46].

¹⁰⁰⁸ Див. *Aronsson-Storrier and Fairhurst* (n 606).

твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. У цьому контексті, хоча подальші економічні дослідження є необхідними, існування або раптове виникнення провалу ринку залишається непевним.

З огляду на викладене, пошук рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, міг би на цьому завершитися. Однак у цьому розділі були ідентифіковані виклики та ризики, спричинені твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ, які можуть бути достатньо згубними, щоб зберігати *status quo*. Відтак, прагнення усунути ці ризики або принаймні послабити їх потенційний вплив і забезпечити правову визначеність зумовлює необхідність пошуку правового режиму. Йдеться про ризики авторського шахрайства, антиконкурентної поведінки, недобросовісної конкуренції, скорочення та втрати загальнодоступної інформації, а також уповільнення творчих та інноваційних прагнень.

Лінія міркувань щодо необхідності реагування на вказані виклики та ризики привела до розгляду права захисту від недобросовісної конкуренції¹⁰⁰⁹ як ідеї з меншими та м'якшими «побічними ефектами» порівняно з іншими обговорюваними нині альтернативами. До того ж право захисту від недобросовісної конкуренції дає можливість «виграти час» для встановлення, чи є інший режим необхідним і виправданим, і якщо так, то якої форми він повинен набути та які межі повинен мати. Після огляду характеристик права захисту від недобросовісної конкуренції та встановлення того, що його сильні сторони переважають слабкі, а також ідею вибору на користь більш «сильного» або більш «щільного» режиму, у розділі досліджуються конкретні режими права захисту від недобросовісної конкуренції, які можуть бути релевантними у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Щоб знеохотити зацікавлені сторони від участі в авторському шахрайстві, яке в подальшому призводить до низки інших ризиків і викликів,

¹⁰⁰⁹ Як вказується раніше, право захисту від недобросовісної конкуренції розглядається у цій роботі як таке, що розповсюджується як на комерційні відносини «бізнес для бізнесу», так і на комерційні відносини «бізнес для споживача».

у роботі пропонується застосування захисту від прискіпливої імітації як «пряника» та положень щодо оманливих практик як «батога». У розділі визнається суперечливість захисту від прискіпливої імітації та його конфлікт із принципом свободи імітації. З цієї причини у розділі наголошується на важливості обережного застосування такого захисту до твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, та висловлюються пропозиції щодо шляхів досягнення цього. Що стосується положень щодо оманливих практик, їх потенційне застосування обґрунтовується тим, що наразі для споживачів має значення, чи є контент «згенерованим ШІ» або ж створеним людиною, і це впливає на рішення споживачів про операції.

Отже, з обережністю та ретельною оцінкою відповідності вимогам ці режими права захисту від недобросовісної конкуренції можуть застосовуватися щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Однак такий підхід має обмеження. До них належать, зокрема, невизначеність щодо «протягання» права захисту від недобросовісної конкуренції у випадку таких об'єктів, а також неминучість того, що деякі випадки не охоплюватимуться розглянутими режимами.

Це вказує на те, що для подолання викликів, пов'язаних із твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ, може знадобитися також підтримка інших рішень. З огляду на останнє, у розділі оглядово викладаються також інші ідеї протидії ідентифікованим ризикам, які можуть заслуговувати на подальші дослідження, а саме зміна презумпції авторства та «посилення» тягаря доказування охороноздатності, запровадження обов'язку прозорості, настання відповідальності, а також договірні засоби.

ВИСНОВКИ

У дисертаційній роботі всебічно вивчено питання правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Основні результати наукового дослідження полягають у такому:

1. Підтверджено, що авторське право є антропоцентричним на міжнародному та національному рівнях; виявлено коріння та прояви антропоцентризму в авторському праві.

Авторське право є антропоцентричним на міжнародному та національному рівнях. Так було раніше, залишається натеper і, найімовірніше, продовжуватиметься у майбутньому. Висновок щодо антропоцентризму як засадничої концепції випливає з такого: у міжнародному авторському праві – з тлумачення положень міжнародних договорів, вивчення історії їх прийняття та подальшого внесення змін, а також виявлення перетинів міжнародного авторського права та міжнародного права прав людини; у національному авторському праві – безпосередньо із законодавства та/або судової практики. Антропоцентрична природа авторського права в основному проявляється у критерії оригінальності, понятті авторства та їх взаємопов'язаності, оскільки здатність створювати оригінальні твори приписується людині.

2. Розкрито головні відмінності підходів держав до змісту критерію оригінальності та поняття авторства.

Міжнародне авторське право не надає визначень критерію оригінальності та поняття авторства, залишаючи ці питання значним чином на розсуд держав. Виразніших контурів ці категорії набувають у національному авторському праві. Підходи держав до сутності критерію оригінальності та поняття авторства різняться. Для більшої репрезентативності робота розглядає такі категорії у національному авторському праві держав, що належать до різних правових систем. У дослідженні висвітлюються зміст критерію оригінальності та поняття

авторства у гармонізованому праві ЄС (з окремими прикладами з національного права держав-членів), а також у праві Великої Британії, КНР, США та України.

Різне концептуальне бачення авторського права як такого є одним із визначальних факторів, що зумовлює відмінні підходи держав до сутності критерію оригінальності та поняття авторства. У випадку оригінальності діапазон варіацій простягається від найбільш «вимогливих» до найбільш «поступливих» бачень цієї умови. Найбільш «вимогливі» бачення критерію оригінальності характеризуються відведенням великої ролі особистості автора, тоді як у найбільш «поступливих» баченнях фокус зміщений у бік надання економічних стимулів, заохочення інвестицій та підтримки торгівлі. Щодо авторства, то тут держави можна поділити на такі дві групи: ті, що суворо дотримуються правила «автором є людина»; ті, що допускають винятки з цього правила в окремих випадках. Висвітлені відмінності підходів держав до критерію оригінальності та поняття авторства можуть свідчити про пріоритети країн, а також про ступінь гнучкості та відкритості до змін їх національного авторського права.

3. Зроблено внесок у краще розуміння генеративного ШІ.

Згадки ШІ у цій роботі у контексті створення об'єктів вказують саме на генеративний ШІ. Загалом термін «генеративний ШІ» використовують на позначення ШІ, що уможливорює генерування об'єктів. У дослідженні подається деромантизований погляд на характеристики генеративного ШІ та підтримується розвінчання найбільш розповсюджених міфів про нього. Зокрема, у роботі вказується на недоведеність існування ШІ, який повністю виключав би внесок людини, а також об'єктів, створених ШІ без будь-якого втручання людини. Характеристика ШІ як чорної скриньки впливає зі складності й обсягу обчислень, що виконуються сучасними моделями та системами ШІ. Обмежені передбачуваність і пояснюваність ШІ зумовлені такими факторами як приховані патерни у даних і рандомізація під час навчання та розгортання. Автономність ШІ виявилася не більше ніж високим

рівнем автоматизації. Відтак, з огляду на характеристики та сучасний рівень розвитку, моделі та системи генеративного ШІ продовжують бути, хоч і складним, але все ж інструментом у руках людини. Водночас у роботі також визнається тенденція зростання складності генеративного ШІ. Від «традиційних» комп'ютерних програм сучасний генеративний ШІ відрізняється обчислювальними потужностями, високим рівнем автоматизації, а також використанням великої кількості даних. Такі характеристики створюють ряд викликів у контексті авторського права, частина з яких стосується об'єктів, створених на основі ШІ.

4. Запропоновано підхід – тест, що складається з п'яти частин – із розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ.

Окреслені характеристики не наділяють ШІ творчими здібностями, але вони зумовлюють зменшення творчого внеску людини у створення об'єктів. Зменшення творчої участі саме по собі не призводить до неохороноздатності за авторським правом, якщо творчий внесок людини залишається достатнім. Враховуючи різноманіття способів використання ШІ, різні рівні автоматизації та інші технічні аспекти, визначення точки переходу, в якій творчий внесок людини перестає бути достатнім, значною мірою залежить від конкретних обставин. Прагнення досягти більшої ясності у цьому питанні зумовлює необхідність розробки тесту для встановлення достатнього та недостатнього творчого внеску людини при використанні ШІ.

Грунтуючись на існуючих досягненнях у цьому напрямку, авторкою цього дослідження було розроблено та представлено тест із розрізнення охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ. Тест складається з таких п'яти частин:

- 1) системи ШІ, технічний аспект;
- 2) рішення, прийняті людиною, кількісний аспект;
- 3) рішення, прийняті людиною, якісний аспект;
- 4) «творча відстань» між рішеннями та вираженням;

5) критерій оригінальності.

Частини тесту розташовані так, щоб забезпечити плавний хід процесу оцінювання, проте вони не утворюють сувору послідовність. Можна (і навіть заохочується) повертатися до відповідного етапу, коли виникає потреба з'ясувати будь-яке питання.

5. Розглянуто чотири сценарії (не)авторства щодо об'єктів, створених на основі ШІ, які можуть виникнути після застосування тесту.

Після викладення тесту у дослідженні розглядаються такі чотири сценарії (не)авторства, які можуть виникнути після його застосування:

- 1) авторство проєктувальників ШІ;
- 2) авторство користувачів ШІ;
- 3) співавторство;
- 4) відсутність авторства.

Застосування тесту до об'єктів, створених на основі ШІ, виявило, що залежно від конкретних обставин за використання навіть однієї і тієї ж генеративної системи ШІ результати тесту можуть бути різними. Встановлено, що у багатьох випадках використання ШІ для створення об'єктів творчий внесок людини залишається достатнім для встановлення їх охороноздатності за авторським правом. Водночас ідентифіковано також ряд факторів, які зумовлюють зростання частки «безавторських» об'єктів, створених на основі ШІ.

6. Сформовано поняття «твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ».

У роботі термін «твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ» використовується на позначення об'єктів, що справляють враження творів у розумінні авторського права, проте такі об'єкти створені на основі ШІ без достатнього творчого внеску людини та, відповідно, не охороняються авторським правом.

7. Ідентифіковано основні проблемні аспекти українського режиму *sui generis* щодо неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, яким можуть охоплюватися твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ.

Поки в інших країнах тривають дискусії навколо пошуку правового рішення, в Україні обговорювані (неохороноздатні) твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, вже можуть охоплюватися запровадженим спеціальним режимом – правом *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою. Розповсюдження режиму та ступінь охоплення ним твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, залежать від відповідності останніх об'єктів у кожному окремому випадку умовам охороноздатності українського режиму. На фоні переваг введеного режиму, а саме відсутності особистих немайнових прав і меншого строку охорони у порівнянні з авторським правом, у роботі були ідентифіковані такі його основні проблемні аспекти: невизначеність щодо природи обговорюваного права *sui generis*, дискусійність підходів щодо первинного суб'єкта обговорюваного права, критеріїв і строку охорони, занепокоєння щодо відсутності винятків із охорони, а також сумнівність узгодженості з метою приведення законодавства України у відповідність до *acquis* ЄС.

8. Висунуто ідеї щодо вдосконалення українського права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, з урахуванням триваючого процесу рекодифікації Цивільного кодексу України.

Ідеї, висунуті у дослідженні щодо вдосконалення українського права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою, з урахуванням триваючого процесу рекодифікації Цивільного кодексу України, полягають у такому: внесення визначеності щодо природи неоригінальних об'єктів, згенерованих комп'ютерною програмою, та щодо режиму, який на них розповсюджується (у роботі враховується ідея авторів концепції рекодифікації щодо відмежування обговорюваних об'єктів від

об'єктів права інтелектуальної власності та припускається можливе обґрунтування такого рішення); зміна критеріїв і строку охорони; доповнення режиму винятками з охорони; доповнення режиму правилом, яке застосовуватиметься щодо належності права за замовчуванням, і наділення користувачів статусом первинного суб'єкта за ним (така ідея перегукується з баченням рекодифікації). Принагідно варто зазначити, що в рамках рекодифікації обговорюється інша назва об'єктів охорони та відповідного режиму – право *sui generis* на неоригінальний об'єкт, згенерований системою штучного інтелекту.

Зважаючи на те, що будь-який режим, який пропонуватиме менше, ніж авторське право, навряд чи повністю знеохотить потяг до зловживання правом, у роботі – із застереженням щодо необхідності зважування сильних і слабких сторін – зазначається про перспективи забезпечення прозорості контенту, а також запровадження та застосування відповідальності. У будь-якому випадку застосування існуючого режиму та посилення його будь-якими засобами має супроводжуватися розмежуванням охороноздатних і неохороноздатних за авторським правом об'єктів, створених на основі ШІ, наприклад, за допомогою рекомендацій із критеріями та прикладами. Наразі, незважаючи на визнання законодавством України такої відмінності, українське право не передбачає, *de same* пролягає межа між одними та іншими об'єктами. У цьому контексті корисними можуть бути напрацювання цього дослідження, а саме представлені тест і сценарії (не)авторства.

Зрештою, нині Україна є однією з небагатьох держав, право якої передбачає режим, що може застосовуватися до твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Багато держав не поспішають наслідувати цей приклад, подекуди навіть застерігаючи від запровадження нового права, та продовжують обговорювати перспективи правового вирішення цього питання. Останнє зумовлює подальше зосередження дисертаційної роботи на цій проблематиці. Для українського законодавця результати такого дослідження також можуть бути корисними у випадку, якщо у майбутньому

на обговорення буде винесено питання, чи дійсно право *sui generis* виконує відведену йому роль і чи має воно залишатися у праві України. Останнє є особливо актуальним у світлі того, що наприкінці серпня 2025 року Українським національним офісом інтелектуальної власності та інновацій було визнано «непоширеність застосування такого правового інструменту» з моменту його запровадження.

9. Висвітлено історичні спроби пошуку правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, у світі.

Питання використання ШІ для генерування об'єктів і викликів, пов'язаних з цим, вже поставало та було предметом обговорень. З огляду на це, у роботі висвітлюються історичні спроби пошуку правового режиму щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, в ЄС, Великій Британії, США, Японії та більш глобально – в рамках ВОІВ. Найбільш активна позиція була зайнята свого часу Великою Британією, у законодавстві якої з'явилися положення про твори, згенеровані комп'ютерною програмою. Пізніше подібні положення були закріплені в законодавстві Гонконгу, Індії, Ірландії, Нової Зеландії, Південно-Африканської Республіки та Ямайки. Проте на цьому «рух» по запровадженню положень щодо творів, згенерованих комп'ютерною програмою, у законодавство по суті зупинився, так і не перетворившись на загальний тренд. Це було зумовлено тим, що головний висновок різних обговорень полягав у необґрунтованості та передчасності запровадження такого режиму.

10. Здійснено огляд основних сучасних пропозицій щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ.

На фоні нещодавніх зрушень у сфері ШІ обговорення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, були відновлені з новим ентузіазмом і силами. У цій роботі здійснено огляд таких основних сучасних пропозицій щодо правового режиму твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ:

- 1) зміна критерію оригінальності;

- 2) розширення доктрини «творів, що створені за наймом»;
- 3) застосування режиму творів, згенерованих комп'ютерною програмою, за моделлю Акта Великої Британії про авторське право, промислові зразки та патенти;
- 4) надання іншого шансу співавторству;
- 5) твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, як похідні твори;
- 6) розповсюдження режиму суміжних прав, створення нового права *sui generis*;
- 7) твороподібні об'єкти, створені на основі ШІ, як частина суспільного надбання;
- 8) запровадження системи зборів щодо ШІ;
- 9) ШІ та електронна правосуб'єктність.

Спільним знаменником для багатьох із розглянутих ідей є визнання необґрунтованості виникнення особистих немайнових прав у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. В інших аспектах викладені ідеї різняться.

Пошук правового рішення для твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, розпочався з авторського права. У подальшому він розширився до права інтелектуальної власності та навіть вийшов за нього. Щодо ідей у площині авторського права та права інтелектуальної власності, то нині було виявлено чимало підводних каменів, які знижують привабливість і життєздатність відповідних підходів. До таких підводних каменів належать загроза підриву балансу існуючої системи, сумнівність відповідності наявним засадам, суперечливість, недостатність обґрунтування, а також неспроможність протистояти загрозам і викликам, що спричинені обговорюваними об'єктами. Що стосується ідей, які залучають також інші інструменти поза авторським правом і правом інтелектуальної власності або взагалі виходять за їх межі, то тут деякі ідеї поки що обмежуються доволі абстрактними обрисами, в той час як інші вже встигли втратити актуальність.

11. З'ясовано, чи є надання охорони твороподібним об'єктам, створеним на основі ШІ, нині виправданим із перспективи деонтологічних й утилітарних обґрунтувань.

Щоб зрозуміти, чи є пошук правового рішення щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, виправданим взагалі, у роботі оглядово викладаються основні деонтологічні й утилітарні аргументи та аналізується, чи є надання охорони досліджуваним об'єктам із перспективи цих аргументів обґрунтованим. Через недостатність творчого внеску людини у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, деонтологічні обґрунтування навряд чи можуть прокласти їм стежку до охорони. За таких обставин увага зміщується у бік утилітарних обґрунтувань. Однак основною перешкодою у контексті утилітарних аргументів є відсутність переконливих свідчень про існування або раптове виникнення у майбутньому провалу ринку.

12. Ідентифіковано виклики та ризики, спричинені твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ, які зумовлюють необхідність пошуку правової основи щодо таких об'єктів.

Хоча питання провалу ринку залишається непевним, у роботі ідентифіковані виклики та ризики, пов'язані з твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ, які можуть бути достатньо згубними, щоб зберігати *status quo*. Відтак, прагнення усунути ці ризики або принаймні послабити їх потенційний вплив і забезпечити правову визначеність зумовлює необхідність пошуку правового рішення. Йдеться про ризики авторського шахрайства, антиконкурентної поведінки, недобросовісної конкуренції, скорочення та втрати загальнодоступної інформації, а також уповільнення творчих та інноваційних прагнень.

13. Визначено та розглянуто режими права захисту від недобросовісної конкуренції, які можуть бути застосовані у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ.

Спираючись на переконання, що пошук режиму краще починати з малого, а також користуючись класифікаційною системою «градуйованої щільності» (або «поступового ущільнення»), авторка дослідження зупиняється на праві захисту від недобросовісної конкуренції, яке у цій роботі розглядається як таке, що розповсюджується як на комерційні відносини «бізнес для бізнесу», так і на комерційні відносини «бізнес для споживача». Серед обговорюваних альтернатив право захисту від недобросовісної конкуренції є опцією з меншими та м'якшими «побічними ефектами». До того ж воно дозволяє «виграти час» для встановлення, чи є інший режим необхідним і виправданим, і якщо так, то якої форми він повинен набути та які межі повинен мати. У роботі визначаються та досліджуються конкретні режими права захисту від недобросовісної конкуренції, які можуть бути релевантними у випадку твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Йдеться про захист від прискіпливої імітації та положення щодо оманливих практик.

У роботі визнається суперечливість захисту від прискіпливої імітації та його конфлікт із принципом свободи імітації. З цієї причини у дослідженні наголошується на важливості обережного застосування такого захисту до твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ, та висловлюються пропозиції щодо шляхів досягнення цього. Що стосується положень щодо оманливих практик, їх потенційне застосування обґрунтовується тим, що наразі для споживачів має значення, чи є контент «згенерованим ШІ» або ж створеним людиною, і це впливає на рішення споживачів про операції.

Встановлено, що з обережністю та ретельною оцінкою відповідності вимогам ці режими права захисту від недобросовісної конкуренції можуть застосовуватися щодо твороподібних об'єктів, створених на основі ШІ. Однак такий підхід має обмеження. До них належать, зокрема,

невизначеність щодо «простягання» права захисту від недобросовісної конкуренції у випадку таких об'єктів, а також неминучість того, що деякі випадки не охоплюватимуться розглянутими режимами.

14. Наведено інші ідеї щодо усунення або зменшення ризиків, спричинених твороподібними об'єктами, створеними на основі ШІ.

Через те, що зазначені режими права захисту від недобросовісної конкуренції не охоплюватимуть усі випадки, у роботі оглядово викладаються також інші ідеї протидії ідентифікованим ризикам, які можуть заслуговувати на подальші дослідження, а саме зміна презумпції авторства та «посилення» тягара доказування охороноздатності, запровадження обов'язку прозорості, настання відповідальності, а також договірні засоби.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

Нормативно-правові акти, судова практика

Міжнародні

1. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів (Паризький Акт від 24 липня 1971 року змінений 2 жовтня 1979 року)
2. Віденська конвенція про право міжнародних договорів
3. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року, та положення Бернської конвенції (1971 р.), на які містяться посилання у Договорі
4. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми, прийнятий Дипломатичною конференцією 20 грудня 1996 року
5. Загальна декларація прав людини (Прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року)
6. Міжнародна конвенція про охорону інтересів виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення
7. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права
8. Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року (змінена 2 жовтня 1979 р.)
9. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності
10. Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law

Україна

11. Господарський процесуальний кодекс України 1992, 1798-XII
12. Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 1994, 3792-XII
13. Закон України 'Про авторське право і суміжні права' 2023, 2811-IX

14. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень 1998, з0705-98
15. Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень 1998, з0705-98
16. Порядок здійснення офіційного перекладу багатосторонніх міжнародних договорів України на українську мову 2006, 353-2006-п
17. Постанова Пленуму Верховного Суду України 'Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав' 2010, в0005700-10
18. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України 'Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності' 2012, в0012600-12
19. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ 'Про застосування судами міжнародних договорів України при здійсненні правосуддя' 2014, в0013740-14
20. 'Проект Цивільного кодексу України (Кодексу права приватного), № 14394 від 22.01.2026' (*Офіційний портал Верховної Ради України*, 22 січня 2026) <<https://itd.rada.gov.ua/billinfo/Bills/Card/69528>> дата звернення 28 січня 2026
21. Цивільний процесуальний кодекс України 2004, 1618-IV
22. Цивільний кодекс України 2003, 435-IV
23. Касаційний господарський суд Верховного Суду України 910/14972/17 (2018) 75399206

Україна–ЄС

24. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони

25. Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part [2014] OJ L161/3.

Велика Британія

26. Copyright, Designs and Patents Act 1988
27. Express Newspapers Plc v Liverpool Daily Post & Echo Plc (1985) 3 All ER 680
28. Newspaper Licensing Agency Ltd & Ors v Meltwater Holding BV & Ors (2010) EWHC 3099 (Ch)
29. Newspaper Licensing Agency Ltd & Ors v Meltwater Holding BV & Ors (2011) EWCA Civ 890
30. Nova Productions Ltd v Mazooma Games Ltd & Ors (2007) EWCA Civ 219
31. Nova Productions Ltd v Mazooma Games Ltd & Ors Rev 1 (2006) EWHC 24 (Ch)
32. SAS Institute Inc v World Programming Ltd (2013) EWCA Civ 1482
33. Temple Island Collections Ltd v New English Teas Ltd & Anor (2012) EWPC 1
34. THJ Systems Limited & Anor v Daniel Sheridan & Anor (2023) EWCA Civ 1354
35. Tunein Inc v Warner Music UK Ltd & Anor (2021) EWCA Civ 441

ЄС

36. Charter of Fundamental Rights of the European Union [2012] OJ C326/391
37. Council Directive 93/83/EEC of 27 September 1993 on the coordination of certain rules concerning copyright and rights related to copyright applicable to satellite broadcasting and cable retransmission [1993] OJ L248/15
38. Council Directive 93/98/EEC of 29 October 1993 harmonizing the term of protection of copyright and certain related rights [1993] OJ L290/9

39. Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of databases [1996] OJ L77/20
40. Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society [2001] OJ L167/10
41. Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council [2005] OJ L149/22
42. Directive 2006/115/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property (codified version) [2006] OJ L376/28
43. Directive 2006/116/EC of the European Parliament and of the Council of 12 December 2006 on the term of protection of copyright and certain related rights (codified version) [2006] OJ L372/12
44. Directive 2009/24/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on the legal protection of computer programs (Codified version) [2009] OJ L111/16
45. Directive (EU) 2019/790 of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC [2019] OJ L130/92
46. Directive (EU) 2019/1024 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on open data and the re-use of public sector information (recast) [2019] OJ L172/56

47. Directive (EU) 2019/2161 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2019 amending Council Directive 93/13/EEC and Directives 98/6/EC, 2005/29/EC and 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council as regards the better enforcement and modernisation of Union consumer protection rules [2019] OJ L328/7
48. Directive (EU) 2024/825 of the European Parliament and of the Council of 28 February 2024 amending Directives 2005/29/EC and 2011/83/EU as regards empowering consumers for the green transition through better protection against unfair practices and through better information [2024] OJ L2024/825
49. Regulation (EU) 2022/868 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2022 on European data governance and amending Regulation (EU) 2018/1724 (Data Governance Act) [2022] OJ L152/1
50. Regulation (EU) 2023/2854 of the European Parliament and of the Council of 13 December 2023 on harmonised rules on fair access to and use of data and amending Regulation (EU) 2017/2394 and Directive (EU) 2020/1828 (Data Act) [2023] OJ L2023/2854
51. Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No 300/2008, (EU) No 167/2013, (EU) No 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828 (Artificial Intelligence Act) [2024] OJ L2024/1689
52. Bezpečnostní softwarová asociace (Case C-393/09) ECLI:EU:C:2010:816
53. Brompton Bicycle (Case C-833/18) ECLI:EU:C:2020:461
54. Cofemel (Case C-683/17) ECLI:EU:C:2019:721
55. Football Association Premier League and Others (Case C-403/08) ECLI:EU:C:2011:631
56. Football Dataco and Others (Case C-604/10) ECLI:EU:C:2012:115

57. Funke Medien NRW (Case C-469/17) ECLI:EU:C:2019:623
58. Gut Springenheide and Tusky v Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt (Case C-210/96) ECLI:EU:C:1998:369
59. Infopaq International (Case C-5/08) ECLI:EU:C:2009:465
60. Levola Hengelo (Case C-310/17) ECLI:EU:C:2018:899
61. Luksan (Case C-277/10) ECLI:EU:C:2012:65
62. Mio/konektra (Joined Cases C-580/23 and C-795/23) ECLI:EU:C:2025:941
63. Painer (Case C-145/10) ECLI:EU:C:2011:239
64. Painer (Case C-145/10) ECLI:EU:C:2011:798
65. Ryanair (Case C-30/14) ECLI:EU:C:2015:10
66. VG Bild-Kunst (Case C-392/19) ECLI:EU:C:2021:181

ЄС–Велика Британія

67. Agreement on the withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community [2020] OJ L29/7
68. Agreement between the European Union and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland concerning security procedures for exchanging and protecting classified information [2021] OJ L149/2540
69. Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the European Atomic Energy Community for Cooperation on the Safe and Peaceful Uses of Nuclear Energy [2021] OJ L150/1
70. Notice concerning the entry into force of the Agreement on the Withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community [2020] OJ L29/189
71. Trade and Cooperation Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community, of the one part, and the United

Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part [2021]
OJ L149/10

KHP

72. Copyright Law of the People's Republic of China (2010 Amendment)
73. Copyright Law of the People's Republic of China (2020 Amendment)
74. Copyright Ordinance (Chapter 528), Hong Kong, China
75. Interpretation of the Supreme People's Court on the Application of Laws in the Trial of Civil Disputes of Copyright (Interpretation No. 31 of 2002)
76. Regulations for the Implementation of the Copyright Law of the People's Republic of China (promulgated by Decree No. 359 of August 2, 2002, of the State Council of the People's Republic of China)
77. Regulations for the Implementation of the Copyright Law of the People's Republic of China (as amended up to the Decision of January 30, 2013, of the State Council on Amending the Regulations for the Implementation of the Copyright Law of the People's Republic of China)
78. [2024] GRUR International 360 – Lee v Liu
79. [2025] GRUR International 772 – Butterfly Art Chair with case note by Tianxiang He

CIIA

80. US Copyright Law and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code
81. *Burrow-Giles Lithographic Company v Sarony* (1884) 111 US 53 57–58
82. *Feist Publications, Inc v Rural Telephone Service Co, Inc* (1991) 499 US 340
83. *Naruto v David John Slater et al* (2016) ND Cal 3:2015cv04324
84. *Naruto v Slater* (2018) 9th Cir
85. *Thaler v Perlmutter* (2023) DDC 1:22-cv-01564
86. *Thaler v Perlmutter* (2025) DC Cir 23-5233

Ihwi

87. Copyright Act 1978, South Africa

88. Copyright Act 1994, New Zealand
89. Copyright and Related Rights Act 2000, Ireland
90. Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, Germany
91. Legge 22 aprile 1941, n. 633. Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio, Italy
92. Legge 23 settembre 2025, n. 132. Disposizioni e deleghe al Governo in materia di intelligenza artificiale, Italy
93. Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia, Spain
94. The Copyright Act 1957, India
95. The Copyright Act 1993, Jamaica

Консультації, керівні принципи, звіти та заяви

96. Авдєєва Т та інші, 'Рекомендації щодо відповідального використання ШІ: питання права інтелектуальної власності' (2024)
97. Cappello M (ed), 'AI in the Audiovisual Sector: Navigating the Current Legal Landscape' (IRIS, European Audiovisual Observatory (Council of Europe) 2024)
98. Council of Europe, 'Explanatory Report to the Council of Europe Framework Convention on Artificial Intelligence and Human Rights, Democracy and the Rule of Law' (2024) Council of Europe Treaty Series No 225
99. Cuntz A, Fink C and Stamm H, 'Artificial Intelligence and Intellectual Property: An Economic Perspective' (2024) WIPO Economic Research Working Paper No 77
100. European Commission, Directorate-General for Translation, 'Study on Language and Translation in International Law and EU Law' (European Commission 2012)

101. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, and others, ‘Trends and Developments in Artificial Intelligence: Challenges to the Intellectual Property Rights Framework. Final Report’ (European Commission 2020)
102. European Commission, Directorate-General for Communications Networks, Content and Technology, ‘Study on Copyright and New Technologies: Copyright Data Management and Artificial Intelligence’ (European Commission 2022)
103. European Commission, Joint Research Centre and others, ‘Generative AI Transparency: Identification of Machine-Generated Content’ (European Commission 2024)
104. European Group on Ethics in Science and New Technologies, ‘Statement on Artificial Intelligence, Robotics and “Autonomous” Systems’ (European Commission 2018)
105. European Parliament resolution of 16 February 2017 with recommendations to the Commission on Civil Law Rules on Robotics (2015/2103(INL)) [2018] OJ C252/239
106. European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a framework of ethical aspects of artificial intelligence, robotics and related technologies (2020/2012(INL)) [2021] OJ C404/63
107. European Parliament resolution of 20 October 2020 with recommendations to the Commission on a civil liability regime for artificial intelligence (2020/2014(INL)) [2021] OJ C404/107
108. European Parliament resolution of 20 October 2020 on intellectual property rights for the development of artificial intelligence technologies (2020/2015(INI)) [2021] OJ C404/129
109. European Union Intellectual Property Office, ‘Development of Generative Artificial Intelligence from a Copyright Perspective’ (*EUIPO*,

- May 2025) <<https://www.euipo.europa.eu/en/publications/genai-from-a-copyright-perspective-2025>> accessed 20 May 2025
110. Guidance on the interpretation and application of Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market [2021] OJ C526/01
111. Herbert Smith Freehills, 'Beyond Brexit Legal Guide: Intellectual Property and Brexit' (Herbert Smith Freehills 2020)
112. International Trademark Association, Copyright Policy of INTA Subcommittee of the Copyright Committee, 'Survey of Copyright Laws Regarding Low Bar to Copyright' (INTA 2019)
113. OECD, 'Recommendation of the Council on Artificial Intelligence' (OECD 2019)
114. 'Open Letter to the European Commission: Artificial Intelligence and Robotics' <<https://robotics-openletter.eu/>> accessed 7 June 2024
115. UK Intellectual Property Office, 'Consultation Outcome. Artificial Intelligence Call for Views: Copyright and Related Rights' (*GOV.UK*, 23 March 2021) <<https://www.gov.uk/government/consultations/artificial-intelligence-and-intellectual-property-call-for-views/artificial-intelligence-call-for-views-copyright-and-related-rights>> accessed 17 January 2023
116. UK Intellectual Property Office, 'Consultation Outcome. Artificial Intelligence and Intellectual Property: Copyright and Patents: Government Response to Consultation' (*GOV.UK*, 28 June 2022) <<https://www.gov.uk/government/consultations/artificial-intelligence-and-ip-copyright-and-patents/outcome/artificial-intelligence-and-intellectual-property-copyright-and-patents-government-response-to-consultation>> accessed 17 January 2023
117. UK Intellectual Property Office and others, 'Copyright and AI: Consultation' (*GOV.UK*, 17 December 2024)

- <<https://www.gov.uk/government/consultations/copyright-and-artificial-intelligence/copyright-and-artificial-intelligence>> accessed 27 June 2025.
118. UNCTAD and ICTSD, ‘Resource Book on TRIPS and Development’ (CUP 2005)
 119. UNESCO, ‘Cultural Rights as Human Rights’ (UNESCO 1970)
<<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000001194>>
 120. UNESCO, ‘Recommendation on the Ethics of Artificial Intelligence’ (UNESCO 2021)
<<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000380455>>
 121. US Congress, Office of Technology Assessment, ‘Intellectual Property Rights in an Age of Electronics and Information’ (US Government Printing Office 1986)
 122. US Copyright Office, ‘Compendium of U.S. Copyright Office Practices’ (3rd edn, USCO 2021)
 123. US Copyright Office, ‘Cancellation Decision Re: Zarya of the Dawn (VAu001480196)’ (USCO 2023)
 124. US Copyright Office, ‘Copyright Registration Guidance: Works Containing Material Generated by Artificial Intelligence’ (USCO 2023)
 125. US Copyright Office, ‘Copyright and Artificial Intelligence. Part 2: Copyrightability’ (USCO 2025)
 126. US Copyright Office, ‘Works Made for Hire’ (USCO)
<<https://www.copyright.gov/circs/circ30.pdf>> accessed 17 January 2023
 127. US Federal Trade Commission, ‘Comment of the United States Federal Trade Commission on Artificial Intelligence and Copyright’ (FTC, 30 October 2023)
<https://www.ftc.gov/system/files/ftc_gov/pdf/p241200_ftc_comment_to_copyright_office.pdf> accessed 17 March 2025
 128. US National Commission on New Technological Uses of Copyrighted Works, ‘Final Report of the National Commission on New Technological Uses of Copyrighted Works’ (US Government Printing Office 1978)

129. World Intellectual Property Organization, 'Draft Model Law on Copyright. Memorandum Prepared for the WIPO Committee of Experts on Model Provisions for Legislation in the Field of Copyright. CE/MPC/III/2' (WIPO 1990)
130. World Intellectual Property Organization, 'WIPO Conversation on Intellectual Property (IP) and Artificial Intelligence (AI): Summary of Conversation' (WIPO 2019)
131. World Intellectual Property Organization, 'WIPO Conversation on Intellectual Property (IP) and Artificial Intelligence (AI): Summary of Second and Third Sessions' (WIPO 2020)
132. '著作権審議会第9小委員会（コンピュータ創作物関係）報告書' (*Copyright Research and Information Center, 1993*)
<https://www.cric.or.jp/db/report/h5_11_2/h5_11_2_main.html>
accessed 17 April 2023

Книги, глави та статті

133. Андрощук ГО та інші, *Науково-практичний коментар до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»* (Юридична газета 2013)
134. Глотов С, 'Щодо недоліків прийнятого за основу проекту Закону України "Про авторське право і суміжні права" № 5552-1' (Конференція Актуальні проблеми інтелектуального, інформаційного, ІТ та інтернет права, Львів, 29 вересня 2022)
135. Гура М, 'Особливості поняття "об'єкт авторського права" та його ознак у законодавстві зарубіжних країн (порівняльно-правовий аспект)' (2003) 3 Інтелектуальна власність 7
136. Довгерт А, 'Доктрина міжнародного приватного права в Україні на зламі століть' (2020) 6 Право України 13

137. Довгерт А, 'Рекодифікація цивільного права: питання загальної частини пандектної системи у діалозі з німецькими вченими' (2023) 1 Нове українське право 20
138. Дорошенко О та Тарасенко Л, 'Право sui generis на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою: новели правового регулювання' (2022) 2 Теорія і практика інтелектуальної власності 87
139. Зеров К, 'Понятие, признаки и форма произведений, размещенных в сети Интернет' (2015) 6 Jurnalul Juridic National: Teorie si Practică 132
140. Зеров К, 'Огляд теоретичних підходів щодо правової охорони об'єктів, згенерованих системами штучного інтелекту у сфері авторського права і суміжних прав' (2021) 6 Теорія і практика інтелектуальної власності 25
141. Зеров К, 'Чи мріють системи генеративного штучного інтелекту про електричних овець? Поняття та умови охороноздатності об'єктів, згенерованих системами генеративного штучного інтелекту в Україні' (2023) 4–5 Теорія і практика інтелектуальної власності 90
142. Зеров К, 'Місце неоригінальних об'єктів, згенерованих системами штучного інтелекту, в системі об'єктів права інтелектуальної власності' (Конференція Реформування права інтелектуальної власності в умовах рекодифікації цивільного законодавства України, Київ, 2 жовтня 2025 року)
143. Капіца Ю, 'Тексти, музика, зображення, що створюються штучним інтелектом: до визначення моделі правової охорони' (2021) 36 Інформація і право 45
144. Козинець А, 'Наука права інтелектуальної власності: поняття, особливості, напрями розвитку' (2021) 3(118) Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки 47

145. Кодинець А, ‘Оновлення законодавства у сфері інтелектуальної власності в умовах рекодифікації: напрями, проблеми, перспективи’ (2021) 6 Теорія і практика інтелектуальної власності 17
146. Кодинець А, ‘Охорона прав інтелектуальної власності у системі цивільного права: напрями, проблеми, перспективи’ (Конференція Реформування права інтелектуальної власності в умовах рекодифікації цивільного законодавства України, Київ, 2 жовтня 2025 року)
147. Кулініч О, ‘Умови надання правової охорони творам та окремим їх елементам’ (2011) 58 Актуальні проблеми держави і права 441
148. Кулініч О та Кондик Д, ‘Стандарт оригінальності в авторському праві ЄС та України: порівняльний аспект’ (2024) 127 Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки 34
149. Леонова Ю та Криволапов БМ, ‘Еволюція регулювання промислової власності в міжнародному приватному праві’ (2025) 105 Актуальні проблеми держави і права 164
150. Львов Б, ‘До питання про форми недобросовісної конкуренції у сфері промислової власності’ (2014) 2 Теорія і практика інтелектуальної власності 38
151. Наталія Мазаракі та Лариса Нескороджена, ‘“Вічнозелені” фармацевтичні патенти у трикутнику права інтелектуальної власності, конкурентного права та прав людини’ (2024) 1 Право ua 246
152. Майданик Л, ‘Поняття оригінальності твору в авторському праві: досвід ЄС, України та інших зарубіжних країн’ (2018) 10 Підприємництво, господарство і право 32
153. Майданик Р, ‘Право України: дуалізм і система’ (2013) 1 Приватне право 26

154. Майданик Р, 'Цивільне право як сфера приватного права України' (2013) 1 Приватне право 65
155. Мельников М, 'Визначення оригінальності в авторському праві' (2005) 2 Інтелектуальний капітал 59
156. Мельников М, 'Визначення поняття "твір" з позиції авторського права' (2006) 6 Теорія і практика інтелектуальної власності 9
157. Міліцина К, 'Антропоцентризм міжнародного авторського права: значення та наслідки для об'єктів, створених за допомогою штучного інтелекту та штучним інтелектом безпосередньо' (2019) 3 Український часопис міжнародного права 24
158. Міліцина К, 'Перспективи об'єктів, створених на основі штучного інтелекту, з позиції авторського права Китайської Народної Республіки' (2022) 95 Актуальні проблеми держави і права 27
159. Міліцина К, 'Еволюція критерію оригінальності в авторському праві України' (2022) 96 Актуальні проблеми держави і права 56
160. Музика Т, 'Оригінальність твору як оціночне поняття за чинним законодавством України про авторське право та з урахуванням сучасної інформаційної етики' (2023) 5 Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції 22
161. Негрескул В, 'Загальні питання авторського права і суміжних прав' (2003) 2 Інтелектуальна власність 15
162. Орлюк О та Святоцький О (ред), *Право інтелектуальної власності: академічний курс* (Ін Юре 2007)
163. Павлюк О, 'Критерії охороноздатності об'єктів авторського права, створених із використанням технологій штучного інтелекту: міжнародно-правовий досвід' (2021) 6 Підприємництво, господарство і право 59
164. Підпригора О та Підпригора О, *Право інтелектуальної власності України: навчальний посібник* (Юрінком Інтер 1998)

165. Підпригора О та Святоцький О (ред), *Основи правової охорони інтелектуальної власності в Україні: підручник* (Ін Юре 2003)
166. Робоча група щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України, 'Концепція оновлення Цивільного кодексу України' (АртЕк 2020)
167. Рябченко Ю, 'Оригінальність твору: законодавчі новації та перспективи їх реалізації' (2023) 1–2 Теорія і практика інтелектуальної власності 25
168. Тарасенко Л, 'Право особливого роду (*sui generis*) на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою' (Створення, охорона, захист і комерціалізація об'єктів права інтелектуальної власності, Київ, 26 квітня 2023)
169. Улітіна О, 'Правова охорона літературних творів у креативних індустріях' (2022) 2 Теорія і практика інтелектуальної власності 25
170. Улітіна О та Якуша Є, 'Твори образотворчого мистецтва за законодавством України, США та ЄС' (2022) 4 Теорія і практика інтелектуальної власності 30
171. Ходико Ю, 'Критерій творчості (оригінальності) як умова охороноздатності об'єкта авторського права' (2021) 153 Проблеми законності 27
172. Шелудяков Р та Шелудякова Н, 'Матеріали американських газет як об'єкт захисту прав інтелектуальної власності США в першій половині ХІХ століття' (2021) 5 Підприємництво, господарство і право 162
173. Шматков Д, 'Теоретичні підстави і наслідки впровадження права *sui generis* на неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою' (2025) 54 Інформація і право 79
174. Штефан А, *Авторське право і суміжні права: особливості правової охорони, здійснення та захисту* (Інтерсервіс 2017)

175. Штефан А, 'Феномен творчої діяльності в авторському праві' (2018) 4 Теорія і практика інтелектуальної власності 5
176. Штефан А, 'Деякі проблеми застосування Угоди про асоціацію як джерела авторського права України' (2019) 1 Теорія і практика інтелектуальної власності 5
177. Штефан А, 'Об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою (штучним інтелектом) без безпосередньої участі людини: перший світовий досвід правової охорони' (2023) 1–2 Теорія і практика інтелектуальної власності 75
178. Штефан О, 'Поняття об'єкту авторського права та критеріїв його охороноздатності' (2006) 6 Теорія і практика інтелектуальної власності 3
179. Яворська О, 'Презумпція авторства та її застосування у судовій практиці' (2016) 62 Вісник Львівського університету: Серія юридична 99
180. Яворська О, 'Презумпція творчого характеру праці, результатом якої є об'єкт інтелектуального права: теорія та практика застосування' (2017) 23 Часопис цивілістики 78
181. Яворська О, 'Теорія та практика застосування презумпції творчого характеру праці, результатом якої є об'єкт інтелектуальної власності' (2017) 64 Вісник Львівського університету: Серія юридична 175
182. Якубівський І, 'Цивільно-правовий режим об'єктів, згенерованих штучним інтелектом' (2024) 1(82) Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія: Право 355
183. Abbott R, *The Reasonable Robot: Artificial Intelligence and the Law* (CUP 2020)
184. Abbott R and Rothman E, 'AI-Generated Output and Intellectual Property Rights: Takeaways from the Artificial Inventor Project' (2023) 45 EIPR 215

185. Abrams HB, 'Originality and Creativity in Copyright Law' (1992) 55 *Law & Contemp Probs* 3
186. Adeney E, 'Of Moral Rights and Legal Transplants: Connecting Laws, Connecting Cultures' in Graeme W Austin and others (eds), *Across Intellectual Property: Essays in Honour of Sam Ricketson* (CUP 2020)
187. Agin WE, 'A History of Artificial Intelligence' in Theodore F Claypoole (ed), *The Law of Artificial Intelligence and Smart Machines: Understanding A.I. and the Legal Impact* (ABA 2019)
188. Akhurst T and others, 'How Should the European Union Regulate Dark Patterns?' (*Sciences Po*, April 2023)
189. Alpin T and Pasqualetto G, 'Artificial Intelligence and Copyright Protection' in Rosa Maria Ballardini, Petri Kuoppamäki and Olli Pitkänen (eds), *Regulating Industrial Internet Through IPR, Data Protection and Competition Law* (Wolters Kluwer 2019)
190. Anil S and Mei ALC, 'Who Is Thy Author? Recommendations to Integrate "Machine-Authored" Works into the Copyright Domain in Singapore' (2022) 44 *EIPR* 5
191. Antikainen M, 'Copyright Protection and AI-Generated Works – A Fight We Have Already Lost?' [2018] *AIDA* 243
192. Atilla S, 'Dealing with AI-Generated Works: Lessons from the CDPA Section 9(3)' (2024) 19 *JIPLP* 43
193. Balough RC, 'Artificial Intelligence as an Author' in Theodore F Claypoole (ed), *The Law of Artificial Intelligence and Smart Machines: Understanding A.I. and the Legal Impact* (ABA 2019)
194. Banteka N, 'Artificially Intelligent Persons' (2021) 58 *Hous L Rev* 537
195. Barfield W, Karanasiou A and Chagnal-Feferkorn K, 'Considering Intellectual Property Law for Embodied Forms of Artificial Intelligence' in Ryan Abbott (ed), *Research Handbook on Intellectual Property and Artificial Intelligence* (Edward Elgar 2022)

196. Barrett JM, 'Under the Aspect of Eternity: The Human Right to Enjoy the Arts' (2022) 45 Colum JL & Arts 371
197. Bellaiche L and others, 'Humans Versus AI: Whether and Why We Prefer Human-Created Compared to AI-Created Artwork' (2023) 8 CRPI <<https://doi.org/10.1186/s41235-023-00499-6>> accessed 17 March 2025
198. Benhamou Y and Andrijevic A, 'The Protection of AI-Generated Pictures (Photograph and Painting) under Copyright Law' in Ryan Abbott (ed), *Research Handbook on Intellectual Property and Artificial Intelligence* (Edward Elgar 2022)
199. Bently L and Sherman B, *Intellectual Property Law* (4th edn, OUP 2014)
200. Bharti K and others, 'Machine Learning Meets Quantum Foundations: A Brief Survey' (*ArXiv*, 12 June 2020) <<https://arxiv.org/abs/2003.11224>> accessed 20 May 2023
201. Blaszczyk M, 'Impossibility of Emergent Works' Protection in U.S. and EU Copyright Law' (2023) 25 NC JL & Tech 1
202. Bodenhausen GHC, *Guide to the Application of the Paris Convention for the Protection of Industrial Property* (BIRPI 1968)
203. Bonadio E and others, 'Implications of Artificial Intelligence in Action – A Jamaican Perspective' (2022) 44 EIPR 611
204. Bonadio E, Lucchi N and Mazziotti G, 'Will Technology-Aided Creativity Force Us to Rethink Copyright's Fundamentals? Highlights from the Platform Economy and Artificial Intelligence' (2022) 53 IIC 1174
205. Bonadio E, McDonagh L and Dinev P, 'Copyright in Works Created by Artificial Intelligence: Between Creativity and Investments' in Enrico Bonadio and Patrick Goold (eds), *The Cambridge Handbook of Investment-Driven Intellectual Property* (CUP 2023)
206. Boshier H, *Copyright in the Music Industry: A Practical Guide to Exploiting and Enforcing Rights* (Edward Elgar 2021)

207. Boyden BE, 'Emergent Works' (2016) 39 Colum JL & Arts 377
208. Bridy A, 'Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author' (2012) 5 Stan Tech L Rev 1
209. Bridy A, 'The Evolution of Authorship: Work Made by Code' (2016) 39 Colum JL & Arts 395
210. Buckingham L and Williams M, 'I, Robot: Is IP Law Ready for the Age of AI? (Thaler and Other Provocations to Our Existing Systems)' (2023) 33 AIPJ 140
211. Bulat N, 'Protection of Non-Original Objects Generated by Artificial Intelligence: The Ukrainian Copyright Law Approach' (2024) 32 IJLIT <<https://doi.org/10.1093/ijlit/eaee010>>
212. Burk DL, 'Thirty-Six Views of Copyright Authorship, by Jackson Pollock' (2020) 58 Hous L Rev 263
213. Burk DL, 'Cheap Creativity and What It Will Do' (2023) 57 Ga L Rev 1669
214. Cabral G, 'Artificial Intelligence and the Protection of Literary and Artistic Works' in Christopher Heath, Anselm Kamperman Sanders and Anke Moerland (eds), *Intellectual Property Law and the Fourth Industrial Revolution* (Wolters Kluwer 2020)
215. Çağlayan Aksoy P, 'AI as Agents: Agency Law' in Larry A DiMatteo, Cristina Poncibò and Michel Cannarsa (eds), *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law and Ethics* (CUP 2022)
216. Cantatore F and Van Caenegem W, 'Is AI Capable of Original Creativity? A Critical Discussion of the Real Impact of AI on IP Regulation' (2023) 33 AIPJ 163
217. Cao Y and others, 'A Comprehensive Survey of AI-Generated Content (AIGC): A History of Generative AI from GAN to ChatGPT' (*ArXiv*, 7 March 2023) <<https://arxiv.org/abs/2303.04226>> accessed 30 June 2023

218. Carlini N and others, ‘Quantifying Memorization Across Neural Language Models’ (*ArXiv*, 6 March 2023) <<https://arxiv.org/abs/2202.07646>> accessed 27 June 2023
219. Cartwright P, ‘The Consumer Image Within EU Law’ in Christian Twigg-Flesner (ed), *Research Handbook on EU Consumer and Contract Law* (Edward Elgar 2016)
220. Cetinic E and She J, ‘Understanding and Creating Art with AI: Review and Outlook’ (*ArXiv*, 18 February 2021) <<https://arxiv.org/abs/2102.09109>> accessed 14 May 2023
221. Chen XY, ‘A Proposal for the International Convention for Protection against Unfair Competition’ (1996) 18 EIPR 450
222. Civit M and others, ‘A Systematic Review of Artificial Intelligence-Based Music Generation: Scope, Applications, and Future Trends’ (2022) 209 *Expert Systems with Applications* 1 <<https://doi.org/10.1016/j.eswa.2022.118190>>
223. Colston C and Galloway J, *Modern Intellectual Property Law* (3rd edn, Routledge 2010)
224. Craig C and Kerr I, ‘The Death of the AI Author’ (2021) 52 *Ottawa L Rev* 31
225. Dasgupta D, Venugopal D and Datta Gupta K, ‘A Review of Generative AI from Historical Perspectives’ (*TechRxiv*, 17 February 2023) <<https://www.techrxiv.org/doi/full/10.36227/techrxiv.22097942.v1>> accessed 8 April 2023
226. De Rouck F, ‘Moral Rights & AI Environments: The Unique Bond Between Intelligent Agents and Their Creations’ (2019) 14 *JIPLP* 299
227. Deltorn J-M and Macrez F, ‘Authorship in the Age of Machine Learning and Artificial Intelligence’ (2018) CEIPI Research Papers No 2018-10

228. Denicola RC, 'Ex Machina: Copyright Protection for Computer-Generated Works' (2016) 69 Rutgers UL Rev 251
229. Devarapalli P, 'Machine Learning to Machine Owning: Redefining the Copyright Ownership from the Perspective of Australian, US, UK and EU Law' (2018) 40 EIPR 722
230. Dickenson J, Morgan A and Clark B, 'Creative Machines: Ownership of Copyright in Content Created by Artificial Intelligence Applications' (2017) 39 EIPR 457
231. Dignum V, *Responsible Artificial Intelligence: How to Develop and Use AI in a Responsible Way* (Springer 2019)
232. Dinwoodie GB and Ohly A, 'Transition and Coherence in Intellectual Property Law' in Niklas Bruun and others (eds), *Transition and Coherence in Intellectual Property Law. Essays in Honour of Annette Kur* (CUP 2021)
233. Dornis TW, 'Artificial Creativity: Emergent Works and the Void in Current Copyright Doctrine' (2020) 22 Yale JL & Tech 1
234. Dornis TW, 'Of "Authorless Works" and "Inventions Without Inventor" – The Muddy Waters of "AI Autonomy" in Intellectual Property Doctrine' (2021) 43 EIPR 570
235. Dovgert A, Kalakura V and Vasylyna N, 'Codification of Civil Legislation: At the Turn of the Era' (2021) 10 Global Journal of Comparative Law 16
236. Dratler J and McJohn SM, *Intellectual Property Law: Commercial, Creative, and Industrial Property, Vol 1* (LJP 2004)
237. Drexl J and others, 'Technical Aspects of Artificial Intelligence: An Understanding from an Intellectual Property Law Perspective' (2019) Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper No 19–13
238. Drexl J and others, 'Artificial Intelligence and Intellectual Property Law – Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and

- Competition of 9 April 2021 on the Current Debate' (2021) Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper No 21-10
239. Drexler J and others, 'Position Statement of the Max Planck Institute for Innovation and Competition of 25 May 2022 on the Commission's Proposal of 23 February 2022 for a Regulation on Harmonised Rules on Fair Access to and Use of Data (Data Act)' (2022) Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper No. 22-05
240. Edwards L and others, 'Private Ordering and Generative AI: What Can We Learn From Model Terms and Conditions?' (2024) CREATE Working Paper No 2024/5
241. Fenwick M and Wróbką S, 'AI and Legal Personhood' in Larry A DiMatteo, Cristina Poncibò and Michel Cannarsa (eds), *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law and Ethics* (CUP 2022)
242. Fernández Carballo-Calero P, *25 Things You Should Know about Artificial Intelligence Art and Copyright* (1st edn, Thomson Reuters Aranzadi 2022)
243. Fisher W, 'Theories of Intellectual Property' (*Berkman Klein Center For Internet & Society*) 1
 <<https://cyber.harvard.edu/people/tfisher/iptheory.pdf>> accessed 31 July 2024
244. Foerster A, 'Artificial Sociability: From Embodied AI Toward New Understandings of Personhood' (1999) 21 *Technol Soc* 373
245. Forrest KB, 'Copyright Law and Artificial Intelligence: Emerging Issues' in Theodore F Claypoole (ed), *The Law of Artificial Intelligence and Smart Machines: Understanding A.I. and the Legal Impact* (ABA 2019)
246. Franceschelli G and Musolesi M, 'On the Creativity of Large Language Models' (*ArXiv*, 9 July 2023)
 <<https://doi.org/10.48550/arXiv.2304.00008>> accessed 12 August 2023

247. Frank J and others, 'A Representative Study on Human Detection of Artificially Generated Media Across Countries' (*ArXiv*, 10 December 2023) <<https://arxiv.org/abs/2312.05976>> accessed 11 January 2024
248. Galli F, *Algorithmic Marketing and EU Law on Unfair Commercial Practices* (Springer 2022)
249. Ganea P, 'Copyright' in Christopher Heath (ed), *Intellectual Property Law in China* (2nd edn, Wolters Kluwer 2021)
250. Gaon AH, *The Future of Copyright in the Age of Artificial Intelligence* (Edward Elgar 2021)
251. Geiger C, 'Elaborating a Human Rights-Friendly Copyright Framework for Generative AI' (2024) 55 IIC 1129
252. Gervais DJ, 'Feist Goes Global: A Comparative Analysis of the Notion of Originality in Copyright Law' (2002) 49 J Copyright Soc USA 949
253. Gervais DJ, 'The Machine as Author' (2020) 105 Iowa L Rev 2053
254. Gervais DJ, 'AI Derivatives: The Application to the Derivative Work Right to Literary and Artistic Productions of AI Machines' (2022) Vanderbilt Law Research Paper No 22-12
255. Gervais DJ, 'The Human Cause' in Ryan Abbott (ed), *Research Handbook on Intellectual Property and Artificial Intelligence* (Edward Elgar 2022)
256. Ghidini G and Cavani G, 'The Relationship Between the Unfair Competition Regime and IP Law' in Niklas Bruun and others (eds), *Transition and Coherence in Intellectual Property Law. Essays in Honour of Annette Kur* (CUP 2021)
257. Giblin R, 'A Future of International Copyright? Berne and the Front Door Out' in Graeme W Austin and others (eds), *Across Intellectual Property: Essays in Honour of Sam Ricketson* (CUP 2020)
258. Ginsburg JC, 'The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law' (2003) 52 DePaul L Rev 1063

259. Ginsburg JC, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in the Berne Convention' (2018) 49 IIC 131
260. Ginsburg JC, 'General Report, Justifications for Authors' Rights' in Jørgen Blomqvist (ed), *Copyright, to Be or Not to Be* (Ex Tuto Publishing 2019)
261. Ginsburg JC, *Burrow-Giles v. Sarony, (U.S. 1884): Copyright Protection for Photographs, and Concepts of Authorship in an Age of Machines* (Twelve Tables Press 2020)
262. Ginsburg JC, 'People Not Machines: Authorship and What It Means in International Copyright Law' in Graeme W Austin and others (eds), *Across Intellectual Property: Essays in Honour of Sam Ricketson* (CUP 2020)
263. Ginsburg JC, 'Qu'est-Ce Qu'un Auteur... Face à l'Ordinateur: Réflexions Sur l'Auteur En Droit d'Auteur', *Entre Art et Technique: Les Dynamiques du Droit. Mélanges en l'Honneur de Pierre Sirinelli* (Daloz 2022)
264. Ginsburg JC, 'Humanist Copyright' (2025) 6 J Free Speech L 91
265. Ginsburg JC and Budiardjo LA, 'Authors and Machines' (2019) 34 Berkeley Tech LJ 343
266. Girasa R, *Artificial Intelligence as a Disruptive Technology: Economic Transformation and Government Regulation* (Palgrave Macmillan 2020)
267. Goldstein P and Hugenholtz PB, *International Copyright: Principles, Law, and Practice* (4th edn, OUP 2019)
268. Grimmelmann J, 'There's No Such Thing as a Computer-Authored Work – And It's a Good Thing, Too' (2016) 39 Colum JL & Arts 403
269. Gstrein OJ, 'European AI Regulation: Brussels Effect Versus Human Dignity?' (2022) 4 ZEuS 755
270. Guadamuz A, 'Do Androids Dream of Electric Copyright? Comparative Analysis of Originality in Artificial Intelligence Generated

- Works' in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021)
271. Guan W, *The Origin of Copyright Expression as Knowing in Being and Copyright Onto-Epistemology* (Routledge 2021)
272. Guarda P and Trevisanello L, 'Robots as Artists, Robots as Inventors: Is the Intellectual Property Rights World Ready?' (2021) 43 EIPR 740
273. Harcourt A, *Brexit and the Digital Single Market* (OUP 2023)
274. Hart RJ, 'Copyright and Computer Generated Works' (1988) 40 Aslib Proceedings 173
275. He T, 'The Sentimental Fools and the Fictitious Authors: Rethinking the Copyright Issues of AI-Generated Contents in China' (2019) 27 APLR 218
276. He T, 'AI Originality Revisited: Can We Prompt Copyright over AI-Generated Pictures?' (2024) 73 GRUR International 299
277. Henning-Bodewig F, 'International Unfair Competition Law' in Reto M Hilty and Frauke Henning-Bodewig (eds), *Law Against Unfair Competition: Towards a New Paradigm in Europe?* (Springer 2007)
278. Hermann I, 'Artificial Intelligence in Fiction: Between Narratives and Metaphors' (2023) 38 AI & Soc 319
279. Hermanns H and others, 'AI Act for the Working Programmer' (*ArXiv*, 23 July 2024) <<http://arxiv.org/abs/2408.01449>> accessed 18 October 2024
280. Hetcher S, 'Desire Without Hierarchy: The Behavioral Economics of Copyright Incentives.' (2010) 48 U Louisville L Rev 817
281. Hilty RM, 'The Law Against Unfair Competition and Its Interfaces' in Reto M Hilty and Frauke Henning-Bodewig (eds), *Law Against Unfair Competition: Towards a New Paradigm in Europe?* (Springer 2007)
282. Hilty RM, Hoffmann J and Scheuerer S, 'Intellectual Property Justification for Artificial Intelligence' in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and

- Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021)
283. Horton Jr CB, White MW and Iyengar SS, ‘Bias Against AI Art Can Enhance Perceptions of Human Creativity’ (2023) 13 *Sci Rep* <<https://doi.org/10.1038/s41598-023-45202-3>> accessed 17 March 2025
284. Hristov K, ‘Artificial Intelligence and the Copyright Dilemma’ (2017) 57 *IDEA* 431
285. Hugenholtz PB, ‘Something Completely Different: Europe’s Sui Generis Database Right’ in Susy Frankel and Daniel Gervais (eds), *The Internet and the Emerging Importance of New Forms of Intellectual Property* (Wolters Kluwer 2016)
286. Hugenholtz PB, ‘Copyright and the Expression Engine: Idea and Expression in AI-Assisted Creations’ (2025) 100 *Chi-Kent L Rev* 251
287. Hugenholtz PB and Quintais JP, ‘Copyright and Artificial Creation: Does EU Copyright Law Protect AI-Assisted Output?’ (2021) 52 *IIC* 1190
288. Hughes J, ‘The Philosophy of Intellectual Property’ (1988) 77 *Geo LJ* 287
289. Hurt RM and Schuchman RM, ‘The Economic Rationale of Copyright’ (1996) 56 *AER* 421
290. Iaia V, ‘To Be, or Not to Be ... Original Under Copyright Law, That Is (One of) the Main Questions Concerning AI-Produced Works’ (2022) 71 *GRUR International* 793
291. Ilkou E and Koutraki M, ‘Symbolic vs Sub-Symbolic AI Methods: Friends or Enemies?’ (CIKM Workshops, Galway, 19-20 October 2020)
292. Inguanez D, ‘A Refined Approach to Originality in EU Copyright Law in Light of the ECJ’s Recent Copyright/Design Cumulation Case Law’ (2020) 51 *IIC* 797

293. Ismanjanov A, 'Creativity Oriented Originality in Non-Protection of Ideas: Inter-Compliance of Originality and Idea-Expression Dichotomy' (2017) 5 Intel Prop Rights 1000191
294. Johnson EE, 'Intellectual Property and the Incentive Fallacy' (2012) 39 Fla St UL Rev 623
295. Johnson P, "'Inverted Supremacy", "Weaker Precedent" and Other Uncertainties Brought about by the Retained EU Law (Revocation and Reform) Act 2023' (2023) 45 EIPR 634
296. Kamperman Sanders A, 'Do Whiffs of Misappropriation and Standards for Slavish Imitation Weaken the Foundations of IP Law?' in Estelle Derclaye (ed), *Research Handbook on the Future of EU Copyright* (Edward Elgar 2009)
297. Kamperman Sanders A, 'Unfair Competition: Complementary or Alternative to Intellectual Property in the EU?' in Christophe Geiger (ed), *Constructing European Intellectual Property: Achievements and New Perspectives* (Edward Elgar 2013)
298. Katuoka S and Navickaitė-Sakalauskienė I, 'Misleading Actions vs. Misleading Omissions Under Unfair Commercial Practices Directive. National Approach in Context' (2016) 2 ICJ 18
299. Kempfert K and Reißmann W, 'Transformative Works and German Copyright Law as Matters of Boundary Work' (2017) 2 Media in Action. Interdisciplinary Journal on Cooperative Media 65
300. Kenneth-Southworth E and Li Y, 'AI's Future Impact on Copyright for AI-Generated Work: Insights from Chinese Case Law' (2022) 44 EIPR 418
301. Kim D, "'AI-Generated Inventions": Time to Get the Record Straight?' (2020) 69 GRUR International 443
302. Kim D, 'Artificial Intelligence Should Not Become a "Black Hole" for Human Agency in Tort Law' (2023) 29 Tort L Rev 152

303. Kim D, 'On Words That Come Easy' (2023) 72 GRUR International 433
304. Kim D, 'What Is Emerging in Artificial Intelligence Systems?' *Max Planck Law Perspectives* (17 July 2024) <<https://law.mpg.de/perspectives/what-is-emerging-in-artificial-intelligence-systems>>
305. Kim D and others, 'Ten Assumptions About Artificial Intelligence That Can Mislead Patent Law Analysis' (2021) Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper No 21-18
306. Klarmann N, 'Artificial Intelligence Narratives: An Objective Perspective on Current Developments' (*ArXiv*, 18 March 2021) <<https://arxiv.org/abs/2103.11961>> accessed 3 July 2023
307. Kongolo T, 'The Extent of the Public Domain in the Age of New Technologies, Including Artificial Intelligence (AI)' (2023) 45 EIPR 589
308. König PD and others, 'Essence of AI: What Is AI?' in Larry A DiMatteo, Cristina Poncibò and Michel Cannarsa (eds), *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law and Ethics* (CUP 2022)
309. Kop M, 'AI & Intellectual Property: Towards an Articulated Public Domain' (2020) 28 TIPLJ 297
310. Kretschmer M, Meletti B and Porangaba LH, 'Artificial Intelligence and Intellectual Property: Copyright and Patents – A Response by the CREATE Centre to the UK Intellectual Property Office's Open Consultation' (2022) 17 JIPLP 321
311. Kur A, 'What to Protect, and How? Unfair Competition, Intellectual Property, or Protection Sui Generis' (2013) Max Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law Research Paper No 13-12
312. Kur, 'Measuring the Scope of Obligations under International Treaties, (To What Extent) Are IP Conventions Binding on Paris or TRIPS-Plus

- Legislation?’ in Henning Grosse Ruse-Khan and Axel Metzger (eds), *Intellectual Property Ordering Beyond Borders* (CUP 2022).
313. Kur A and Dreier T, *European Intellectual Property Law: Text, Cases and Materials* (Edward Elgar 2013)
314. Kyrylenko A, ‘Direct Effect in Ukraine of IPR Provisions from the EU/Ukraine Free Trade Agreement: A Principled Approach to the Zentiva Case’ (2019) 14 *JIPLP* 716
315. Lambert P, ‘Computer-Generated Works and Copyright: Selfies, Traps, Robots, AI and Machine Learning’ (2017) 39 *EIPR* 12
316. Lauber-Rönsberg A and Hetmank S, ‘The Concept of Authorship and Inventorship under Pressure: Does Artificial Intelligence Shift Paradigms?’ (2019) 14 *JIPLP* 570
317. Laukyte M, ‘The Intelligent Machine: A New Metaphor Through Which to Understand Both Corporations and AI’ (2021) 36 *AI & Soc* 445
318. Lauterbach A, ‘Introduction to Artificial Intelligence and Machine Learning’ in Theodore F Claypoole (ed), *The Law of Artificial Intelligence and Smart Machines: Understanding A.I. and the Legal Impact* (ABA 2019)
319. Lavik E and van Gompel S, ‘On the Prospects of Raising the Originality Requirement in Copyright Law: Perspectives from the Humanities’ (2013) 60 *J Copyr Soc USA* 387
320. Lecharny B, Schenberg E and Seville B, ‘La Propriété Intellectuelle à l’Aune de l’Avènement de l’Intelligence Artificielle’ (2022) 86 *RDTI* 5
321. Lee E, ‘Prompting Progress: Authorship in the Age of AI’ (2024) 76 *Fla L Rev* 1445
Lee E, ‘Prompting Progress: Authorship in the Age of AI’ (2024) 76 *Fla L Rev* 1445
322. Lee J-A, ‘Computer-Generated Works Under the CDPA 1988’ in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021)

323. Lee JY, 'Artificial Intelligence Cases in China: Feilin v. Baidu and Tencent Shenzhen v. Shanghai Yingxin' (2021) 1 *China & WTO Review* 211
324. Leistner M, 'European Union Law and Slavish Imitation: An Update in Honour of Annette Kur' in Niklas Bruun and others (eds), *Transition and Coherence in Intellectual Property Law. Essays in Honour of Annette Kur* (CUP 2021)
325. Leistner M and Jussen R, 'The Flattening of Creative Industries? A Closer Look at Copyright Protection of AI-Based Subject Matter' (2025) <<https://ssrn.com/abstract=5080250>> accessed 26 May 2025
326. Lemley MA, 'How Generative AI Turns Copyright Upside Down' (2024) 25 *Colum Sci & Tech L Rev* 190
327. Lones MA, 'How to Avoid Machine Learning Pitfalls: A Guide for Academic Researchers' (*ArXiv*, 9 February 2023) 1 <<https://arxiv.org/abs/2108.02497>> accessed 16 May 2023
328. Lu B, 'A Theory of "Authorship Transfer" and Its Application to the Context of Artificial Intelligence Creations' (2021) 11 *QMJIP* 2
329. Lu Z and others, 'Seeing Is Not Always Believing: Benchmarking Human and Model Perception of AI-Generated Images' (*ArXiv*, 22 September 2023) <<https://arxiv.org/abs/2304.13023>> accessed 1 October 2023
330. Lucchi N, 'ChatGPT: A Case Study on Copyright Challenges for Generative Artificial Intelligence Systems' [2023] *EJRR* 1
331. Magni F, Park J and Chao MM, 'Humans as Creativity Gatekeepers: Are We Biased Against AI Creativity?' (2024) 39 *JBP* 643 <<https://doi.org/10.1007/s10869-023-09910-x>>
332. Maidanyk L, 'Artificial Intelligence and Sui Generis Right: A Perspective for Copyright in Ukraine?' (2021) 3 *AJEE* 144

333. Margoni T, 'Artificial Intelligence, Machine Learning and EU Copyright Law: Who Owns AI?' (2018) CREATE Working Paper No 2018/12
334. Masouyé C and Wallace W, *Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (Paris Act, 1971)* (WIPO 1978)
335. Matveev YG, 'The Teaching of Copyright Law in Higher Educational Institutions in the Soviet Union, Based on the Example of Kiev State University' (1986) XX Copyright bulletin (UNESCO) 43
336. Mazzone M and Elgammal A, 'Art, Creativity, and the Potential of Artificial Intelligence' (2019) 8 Arts 1
337. McCutcheon J, 'Curing the Authorless Void: Protecting Computer-Generated Works Following IceTV and Phone Directories' (2013) 37 Melb U L Rev 46
338. McCutcheon J, 'The Vanishing Author in Computer-Generated Works: A Critical Analysis of Recent Australian Case Law' (2013) 36 Melb U L Rev 915
339. McIntyre S, 'Trying to Agree on Three Articles of Law: The Idea/Expression Dichotomy in Chinese Copyright Law' (2010) 1 Cybaris 62
340. Mertens F and Goetghebuer J, 'Virtual Reality, Real Responsibility: The Regulatory Landscape for Virtual Influencers' (2024) Financial Law Institute Working Paper Series No 2024-02
341. Mešević IR, 'Reevaluating Main Concepts of Intellectual Property in the Light of AI-Challenges' in Oskar J Gstrein and others (eds), *Modernising European Legal Education (MELE): Innovative Strategies to Address Urgent Cross-Cutting Challenges* (Springer 2023)
342. Meyran R, 'Humans, Not Machines, Create Meaning: Interview with Miguel Benasayag' 3 *UNESCO Courier* (2018) 15

343. Mik E, 'AI as a Legal Person' in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021)
344. Militsyna K, 'AI Caravan Moves On. Does It Need Copyright Incentives?' (2020) 4 Часопис Київського університету права 320
345. Militsyna K, 'Legal Personhood for Artificial Intelligence: Pro, Contra, Abstain?' (2022) 122 Teisė 150
346. Militsyna K, 'Human Creative Contribution to AI-Based Output – One Just Can('t) Get Enough' (2023) 72 GRUR International 939
347. Militsyna K, 'Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path' in Heiko Richter (ed), *Competition and Intellectual Property Law in Ukraine* (Springer 2023)
348. Militsyna K, 'Can Copyright Law Benefit from the Marking Requirement of the AI Act?' (2025) 56 IIC 1734
349. Militsyna K, 'On the Carrot and the Stick That Unfair Competition Law Can Offer to AI-Based Work-Like Output' (2025) 74 GRUR International 834
350. Millet K and others, 'Defending Humankind: Anthropocentric Bias in the Appreciation of AI Art' (2023) 143 Comput Human Behav <<https://doi.org/10.1016/j.chb.2023.107707>> accessed 17 March 2025
351. Mitchell PA, 'Misappropriation and the New Copyright Act: An Overview' (1980) 10 Golden Gate UL Rev 587
352. Noti-Victor J, 'Regulating Hidden AI Authorship' (2025) 111 Va L Rev 139
353. Ohly A, 'The Freedom of Imitation and Its Limits – A European Perspective' (2010) 41 IIC 506
354. Ohly A, 'Unfair Competition (Basic Principles)' (Max Planck Encyclopedia of European Private Law 2012) <

eup2012.mpipriv.de/index.php/Unfair_Competition_(Basic_Principles)>
accessed 30 January 2023

355. Ohly A, 'Concluding Remarks: Postmodernism and Beyond' in Ansgar Ohly and Justine Pila (eds), *The Europeanization of Intellectual Property Law: Towards a European Legal Methodology* (OUP 2013)
356. Oman R and Flacks L, 'Berne Revision: The Continuing Drama' (1993) 4 *Fordham Intell Prop Media & Ent LJ* 139
357. Oppenlaender J and others, 'Perceptions and Realities of Text-to-Image Generation' (*ArXiv*, 14 June 2023) <<https://doi.org/10.48550/arXiv.2306.08363>> accessed 3 July 2023
358. Otero BG, 'Machine Learning Models under the Copyright Microscope: Is EU Copyright Fit for Purpose?' (2020) Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper No 21-02
359. Otero Fernández I, 'Multilingualism and the Meaning of EU Law' (PhD thesis, European University Institute 2020)
360. Pagallo U, 'Vital, Sophia, and Co. – The Quest for the Legal Personhood of Robots' (2018) 9 *Information* 230
361. Palace VM, 'What If Artificial Intelligence Wrote This: Artificial Intelligence and Copyright Law' (2019) 71 *Fla L Rev* 217
362. Patterson LR, 'Free Speech, Copyright, and Fair Use' (1987) 40 *Vand L Rev* 1
363. Picht PG and Thouvenin F, 'AI and IP: Theory to Policy and Back Again – Policy and Research Recommendations at the Intersection of Artificial Intelligence and Intellectual Property' (2023) 54 *IIC* 916
364. Pietrobon A and Gazzini T, 'Reconsidering Multilingualism in EU Trade and Investment Agreements in Light of the Relocation Case' (2020) 12 *EJLS* 43
365. Pihlajarinne T and others, 'European Copyright System as a Suitable Incentive for AI-Based Journalism?' (2021) Helsinki Legal Studies Research Paper No 67

366. Quan Y and Zhang X, 'Chinese High People's Court Ruling Sheds Light on the Protection of Non-Conventional Works' (2022) 17 *JIPLP* 3
367. Quintais JP, 'Generative AI, Copyright and the AI Act' (2025) 56 *CLSR* 106107
368. Rahmatian A, 'Originality in UK Copyright Law: The Old "Skill and Labour" Doctrine Under Pressure' (2013) 44 *IIC* 4
369. Ramalho A, 'Originality Redux: An Analysis of the Originality Requirement in AI-Generated Works' [2018] *AIDA* 23
370. Ramalho A, *Intellectual Property Protection for AI-Generated Creations: Europe, United States, Australia and Japan* (Routledge 2021)
371. Richter H, 'Zum Proprium der Immaterialgüterrechtswissenschaft: Lehren aus der Odyssee des EU-Datenbankherstellerrechts' in Florent Thouvenin and others (eds), *Kreation Innovation Märkte – Creation Innovation Markets: Festschrift Reto M. Hilty* (Springer 2024)
372. Ricketson S, 'The 1992 Horace S. Manges Lecture – People or Machines: The Berne Convention and the Changing Concept of Authorship' (1991) 16 *Colum-VLA JL & Arts* 1
373. Ricketson S, 'Threshold Requirements for Copyright Protection under the International Conventions' (2009) 1 *The WIPO Journal* 51
374. Ricketson S, 'Reflections on Authorship and the Meaning of a "Work" in Australian and Singapore Copyright Law' (2012) 24 *SAC LJ* 792
375. Ricketson S, *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property* (OUP 2015)
376. Ricketson S and Ginsburg JC, *International Copyright and Neighbouring Rights: The Berne Convention and Beyond* (3rd edn, OUP 2022)
377. Rijsbosch B, van Dijck G and Kollnig K, 'Adoption of Watermarking for Generative AI Systems in Practice and Implications under the New EU AI Act' (*ArXiv*, 23 March 2025) <<http://arxiv.org/abs/2503.18156>> accessed 1 May 2025

378. Rocco S, 'Originality and Authorship in AI-Generated Works: The Australian Copyright Law Perspective' (2021) Law and Media Working Paper Series No 6/2021
379. Rosati E, 'Judge-Made EU Copyright Harmonization: The Case of Originality' (PhD thesis, European University Institute 2012)
380. Rosati E, 'The Idea/Expression Dichotomy: Friend or Foe?' in Richard Watt (ed), *Handbook on the Economics of Copyright: A Guide for Students and Teachers* (Edward Elgar 2014)
381. Rosati E, 'Why Originality in Copyright Is Not and Should Not Be a Meaningless Requirement' (2018) 13 *JIPLP* 597
382. Samuelson P, 'Allocating Ownership Rights in Computer-Generated Works' (1986) 47 *U Pitt L Rev* 1185
383. SAS Institute, 'The Machine Learning Landscape. A Quick Guide to the Different Types of Learning' (White Paper 2018)
384. Scannell B, 'When Irish AIs Are Smiling: Could Ireland's Legislative Approach Be a Model for Resolving AI Authorship for EU Member States?' (2022) 17 *JIPLP* 727
385. Scheuerer S, 'Artificial Intelligence and Unfair Competition – Unveiling an Underestimated Building Block of the AI Regulation Landscape' (2021) 70 *GRUR International* 834
386. Searle JR, 'Minds, Brains, and Programs' (1980) 3 *BBS* 417
387. Sell WE, 'The Doctrine of Misappropriation in Unfair Competition' (1958) 11 *Vand L Rev* 483
388. Selvadurai N and Matulionyte R, 'Reconsidering Creativity: Copyright Protection for Works Generated Using Artificial Intelligence' (2020) 15 *JIPLP* 536
389. Senftleben M (ed), 'Status Report on the Protection Against Unfair Competition in WIPO Member States' (WIPO 2022)
390. Senftleben M, 'Generative AI and Author Remuneration' (2023) 54 *IIC* 1535

391. Senftleben M, 'Protection against Unfair Competition in the European Union: From Divergent National Approaches to Harmonized Rules on Search Result Rankings, Influencers and Greenwashing' (2024) 19 *JIPLP* 149
392. Senftleben M and Buijtelaar L, 'Robot Creativity: An Incentive-Based Neighbouring Rights Approach' (2020) 42 *EIPR* 797
393. Shanahan M, 'Talking about Large Language Models' (*ArXiv*, 16 February 2023) <<https://arxiv.org/abs/2212.03551>> accessed 30 June 2023
394. Shaver L, 'The Right to Science and Culture' [2010] *Wis L Rev* 121
395. Shemtov N, *Beyond the Code: Protection of Non-Textual Features of Software* (OUP 2017)
396. Shtefan A, 'Creativity and Artificial Intelligence: A View from the Perspective of Copyright' (2021) 16 *JIPLP* 720
397. Shtefan A, 'Copyright and Its Exceptions and Limitations in Ukraine' in Heiko Richter (ed), *Competition and Intellectual Property Law in Ukraine* (Springer 2023)
398. Shtefan A, 'Creations of Artificial Intelligence: In Search of the Legal Protection Regime' (2023) 14 *JIPITEC* 95
399. Simone D, "'Pay No Attention to That Man behind the Curtain": Copyright, Authorship & Artificial Intelligence' (2023) 33 *AIPJ* 120
400. Smits J and Borghuis T, 'Generative AI and Intellectual Property Rights' in Bart Custers and Eduard Fosch-Villaronga (eds), *Law and Artificial Intelligence: Regulating AI and Applying AI in Legal Practice* (TMC Asser Press 2022)
401. Sobel B, 'A Taxonomy of Training Data: Disentangling the Mismatched Rights, Remedies, and Rationales for Restricting Machine Learning' in Jyh-An Lee, Reto M Hilty and Kung-Chung Liu (eds), *Artificial Intelligence and Intellectual Property* (OUP 2021)

402. Somaya D and Varshney LR, 'Embodiment, Anthropomorphism, and Intellectual Property Rights for AI Creations' (AAAI/ACM Conference on AI, Ethics, and Society, New Orleans, LA, USA, 2-3 February 2018)
403. Spina Ali G, 'The Times They Are AI-Changin': Copyright and Computer Generated Works' [2018] AIDA 367
404. Spindler G, 'Copyright Law and Artificial Intelligence' (2019) 50 IIC 1049
405. Spindler G, 'AI and Copyright Law: The European Perspective' in Larry A DiMatteo, Cristina Poncibò and Michel Cannarsa (eds), *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence: Global Perspectives on Law and Ethics* (CUP 2022)
406. Stefanchuk MO, Muzyka-Stefanchuk OA and Stefanchuk MM, 'Prospects of Legal Regulation of Relations in the Field of Artificial Intelligence Use' (2021) 28 J Natl Acad Leg Sci Ukr 157
407. Stuyck J, 'The Court of Justice and the Unfair Commercial Practices Directive' (2015) 52 CML Rev 721
408. Sun J and others, 'Investigating Explainability of Generative AI for Code through Scenario-Based Design' (*ArXiv*, 10 February 2022) <<https://arxiv.org/abs/2202.04903>> accessed 14 May 2023
409. Sundara Rajan MT, 'Moral Rights: The Future of Copyright Law?' (2019) 14 JIPLP 257
410. Thampapillai D and Ray A, 'A House with Two Masters? Copyright Law and Originality in the Age of Artificial Intelligence' (2023) 33 AIPJ 111
411. Towse R, 'Does Copyright Lead to Greater Output of Creative Works?' in Jørgen Blomqvist (ed), *Copyright, to Be or Not to Be* (Ex Tuto Publishing 2019)
412. Trapova A, 'Copyright for AI-Generated Works: A Task for the Internal Market?' (2023) 48 ELR 187

413. Trapova A and Mezei P, 'Robojournalism – A Copyright Study on the Use of Artificial Intelligence in the European News Industry' (2022) 71 GRUR International 589
414. Turing AM, 'Computing Machinery and Intelligence' (1950) LIX Mind 433
415. Ueno T, 'Copyright Issues on Artificial Intelligence and Machine Learning' (SRAI-2017: The First International Workshop on Sharing and Reuse of AI Work Products, Melbourne, 19 August 2017)
416. van Engelen D, 'The Misappropriation Doctrine in the Netherlands' (1991) 22 IIC 11
417. van Gompel S, 'Modern Copyright Reform and the Challenges of Evidence-Based Policymaking' in Jørgen Blomqvist (ed), *Copyright, to Be or Not to Be* (Ex Tuto Publishing 2019)
418. Van Wiele B, 'The Human-Machine Synergy: Boundaries of Human Authorship in AI-Assisted Creations' (2021) 43 EIPR 164
419. Vanpoucke W, 'Copyright Challenged by Art Created by Artificial Intelligence' (2021) 43 EIPR 495
420. Varytimidou C, 'The New A(I)Rt Movement and Its Copyright Protection: Immoral or E-Moral?' (2023) 72 GRUR International 357
421. von Lewinski S, *International Copyright Law and Policy* (OUP 2008)
422. von Lewinski S, 'L'Intelligence Artificielle et Le Droit d'Auteur', *Entre Art et Technique: Les Dynamiques du Droit. Mélanges en l'Honneur de Pierre Sirinelli* (Daloz 2022)
423. Wagner J, 'Rise of the Artificial Intelligence Author' (2017) 75 The Advocate 527
424. Wang Q, 'Creation Is Not Like a Box of Chocolates: Why Is the First Judgment Recognizing Copyrightability of AI-Generated Content Wrong?' (2024) 73 GRUR International 772
425. Watson D, 'The Rhetoric and Reality of Anthropomorphism in Artificial Intelligence' (2019) 29 Minds and Machines 417

426. Westkamp G, ‘TRIPS Principles, Reciprocity and the Creation of Sui-Generis-Type Intellectual Property Rights for New Forms of Technology’ (2003) 6 *The Journal of World Intellectual Property* 827
427. Widder DG, Whittaker M and West SM, ‘Why “Open” AI Systems Are Actually Closed, and Why This Matters’ (2024) 635 *Nature* 827
428. Williams B, ‘Painting by Numbers: Copyright Protection and AI-Generated Art’ (2021) 43 *EIPR* 786
429. Xiao Y, ‘Decoding Authorship: Is There Really No Place for an Algorithmic Author Under Copyright Law?’ (2023) 54 *IIC* 5
430. Yang T, ‘The Expansion of the Scope of Copyrightable Objects in the Chinese Copyright Law Amendment 2020: A Radical Way Forward?’ (2023) 45 *EIPR* 595
431. Yanisky-Ravid S, ‘Generating Rembrandt: Artificial Intelligence, Copyright, and Accountability in the 3A Era – The Human-Like Authors Are Already Here – A New Model’ [2017] *Mich St L Rev* 659
432. Yu R, ‘The Machine Author: What Level of Copyright Protection Is Appropriate for Fully Independent Computer-Generated Works?’ (2017) 165 *U Pa L Rev* 1245
433. Zatarain JMN, ‘The Role of Automated Technology in the Creation of Copyright Works: The Challenges of Artificial Intelligence’ (2017) 31 *Int Rev Law Comput Technol* 91
434. Zhang J, ‘2020 Amendment, the “Full Growth” of the Chinese Copyright Regime?’ (2022) 44 *EIPR* 445

Веб-сайти та блоги

435. ‘В Україні вперше зареєстровано авторське право на твори, до яких включені зображення, згенеровані ШІ’ (*Український національний офіс інтелектуальної власності та інновацій*, 20 вересня 2024) <<https://nipo.gov.ua/ap-zobrazhennia-shi/>> дата звернення 21 жовтня 2025

436. Томаров І, ‘Презумпція оригінальності твору: потрібна чи ні?’ (*LegalShift*, 22 березня 2019) <<http://www.legalshift.com.ua/?p=1332>> дата звернення 3 травня 2024
437. ‘Чи буде штучний інтелект керувати «авторським» світом: міркування судді щодо природи правового регулювання ІІІ’ (*Верховний Суд України*, 3 травня 2024) <<https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1600363/>> дата звернення 4 листопада 2025
438. ‘Штучний інтелект і перспектива права sui generis в Україні: “Письменникам і художникам потрібно змінюватися” (професійна дискусія, відео)’ (*Український національний офіс інтелектуальної власності та інновацій*, 2 вересня 2025) <<https://nipo.gov.ua/sui-generis-ukrain-dyskusii-a-video/>> дата звернення 21 жовтня 2025
439. Aronsson-Storrier A and Fairhurst O, ‘Generative AI, Originality, and the Potential Role of Contract in Protecting Unoriginal Works’ (*The IPKat*, 25 April 2024) <<https://ipkitten.blogspot.com/2024/04/guest-post-generative-ai-originality.html>> accessed 30 May 2024
440. Bercimuelle-Chamot K, ‘Cropping Photograph and Omitting Author’s Name May Infringe Moral Rights’ (*The IPKat*, 30 June 2024) <<https://ipkitten.blogspot.com/2024/06/cropping-photograph-and-omitting.html>> accessed 4 July 2024
441. Bessis P, ‘La Question Complexe de l’Empreinte de La Personnalité de L’auteur: Comment Échapper à l’Arbitraire?’ (*Village de la Justice*, 25 October 2021) <<https://www.village-justice.com/articles/question-complexe-empreinte-personnalite-auteur-comment-echapper-arbitraire,40545.html>> accessed 3 May 2024
442. ‘China: Decision of November 11, 2020, of the Standing Committee of the National People’s Congress on Amending the Copyright Law of the People’s Republic of China’ (*WIPO*, 1 June 2021)

- <https://www.wipo.int/news/en/wipolex/2021/article_0009.html>
accessed 3 May 2024
443. Cifrodelli G and Edwards L, ‘Copyright and Generative AI: What Can We Learn from Model Terms and Conditions?’ (*Kluwer Copyright Blog*, 24 July 2024)
<<https://copyrightblog.kluweriplaw.com/2024/07/24/copyright-and-generative-ai-what-can-we-learn-from-model-terms-and-conditions/>>
accessed 12 August 2024
444. Constantino T, ‘5 Easy Ways To Tell If An Image Is AI Generated’ (*Forbes*, 19 September 2024)
<<https://www.forbes.com/sites/torconstantino/2024/09/19/5-easy-ways-to-tell-if-an-image-is-ai-generated/>> accessed 17 March 2025
445. Cowie G, ‘Retained EU Law (Revocation and Reform) Act 2023’ (*UK Parliament*, 28 July 2023)
<<https://commonslibrary.parliament.uk/research-briefings/cbp-9841/>>
accessed 30 April 2024
446. Darlington K, ‘Common Sense Knowledge, Crucial for the Success of AI Systems’ (*BBVA OpenMind*, 25 February 2020)
<<https://www.bbvaopenmind.com/en/technology/artificial-intelligence/common-sense-knowledge-crucial-for-the-success-of-ai-systems/>> accessed 17 January 2023
447. ‘DeepL Pro – Terms and Conditions’ (*DeepL*)
<<https://www.deepl.com/de/pro-license>> accessed 17 June 2025
448. Escott E, ‘What Are the 3 Types of AI? A Guide to Narrow, General, and Super Artificial Intelligence’ (*Codebots*, 24 October 2017)
<<https://codebots.com/artificial-intelligence/the-3-types-of-ai-is-the-third-even-possible>> accessed 17 January 2023
449. ‘Europe Terms of Use (OpenAI)’ (*OpenAI*)
<<https://openai.com/policies/terms-of-use>> accessed 17 June 2025

450. ‘European Approach to Artificial Intelligence’ (*European Commission*) <<https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/european-approach-artificial-intelligence>> accessed 3 September 2025
451. Fella S, ‘Brexit Next Steps: The Transition Period’ (*UK Parliament*, 31 January 2020) <<https://commonslibrary.parliament.uk/brexit-next-steps-the-transition-period/>> accessed 30 April 2024
452. Goulard B, ‘The 10:10 Position of Hands Is so Deeply Rooted in Watchmaking That AI Can’t Generate Anything Different’ (*Monochrome Watches*, 13 January 2025) <<https://monochrome-watches.com/just-because-editorial-10-past-10-position-of-hands-so-deeply-rooted-in-watchmaking-ai-only-generate-this-even-if-asked-different/>> accessed 22 April 2025
453. Granados N, ‘Human Borgs: How Artificial Intelligence Can Kill Creativity and Make Us Dumber’ (*Forbes*, 31 January 2022) <<https://www.forbes.com/sites/nelsongranados/2022/01/31/human-borgs-how-artificial-intelligence-can-kill-creativity-and-make-us-dumber/>> accessed 3 July 2023
454. Grigonis HK, ‘Generative AI Video Actually Isn’t That Easy to Create, According to an AI Director. Here’s Why’ (*Digital Camera World*, 22 February 2025) <<https://www.digitalcameraworld.com/tech/artificial-intelligence/generative-ai-video-actually-isnt-that-easy-to-create-according-to-an-ai-director-heres-why>> accessed 22 April 2025
455. Hetler A, ‘Pros and Cons of AI-Generated Content’ (*TechTarget*, 21 September 2023) <<https://www.techtarget.com/whatis/feature/Pros-and-cons-of-AI-generated-content>> accessed 25 June 2024
456. ‘I Accidentally Bought AI Art from an Etsy Seller. Is There Anything I Can Do?’ (*Reddit*) <https://www.reddit.com/r/Etsy/comments/16ri3n8/i_accidentally_bought_ai_art_from_an_etsy_seller/?rdt=42452> accessed 17 March 2025

457. ‘John McCarthy: American Mathematician and Computer Scientist’ (*Britannica*, 2024) <<https://www.britannica.com/biography/John-McCarthy>> accessed 3 May 2024
458. K A V, ‘What Are the Types of Artificial Intelligence: Narrow, General, and Super AI Explained’ (*Spiceworks*, 26 June 2019) <<https://www.spiceworks.com/tech/artificial-intelligence/articles/types-of-ai/>> accessed 17 January 2023
459. Keller P, ‘A Vanishing Right? The Sui Generis Database Right and the Proposed Data Act’ (*Kluwer Copyright Blog*, 4 March 2022) <<https://legalblogs.wolterskluwer.com/copyright-blog/a-vanishing-right-the-sui-generis-database-right-and-the-proposed-data-act/>> accessed 21 October 2025
460. Krishnan A, ‘Generative AI and Its Possibilities in Creating Art Forms’ (*Medium*, 5 January 2023) <<https://medium.com/@abhilashkrish/generative-ai-and-its-possibilities-in-creating-art-forms-ba989e3a329d>> accessed 8 April 2023
461. Kyrylenko A, ‘Ukrainian IP Office Registers Works Incorporating AI-Generated Content Protected Under New Sui Generis Right’ (*The IPKat*, 30 September 2024) <<https://ipkitten.blogspot.com/2024/09/ukrainian-ip-office-registers-works.html>> accessed 18 June 2025
462. Matthias M, ‘Why Does AI Art Screw Up Hands and Fingers?’ (*Britannica*, 6 June 2025) <<https://www.britannica.com/topic/Why-does-AI-art-screw-up-hands-and-fingers-2230501>> accessed 17 June 2025
463. Madiega T, ‘General-Purpose Artificial Intelligence’ (*European Parliamentary Research Service*, 31 March 2023) <<https://epthinktank.eu/2023/03/31/general-purpose-artificial-intelligence/>> accessed 30 May 2023
464. McKinsey & Company, ‘What Is Generative AI?’ (*McKinsey*, 2 April 2024) <<https://www.mckinsey.com/featured-insights/mckinsey-explainers/what-is-generative-ai>> accessed 24 May 2024

465. Militsyna K, ‘Can Copyright Law Benefit from the Marking Requirement of the AI Act?’ (*Kluwer Copyright Blog*, 29 September 2025) <<https://legalblogs.wolterskluwer.com/copyright-blog/can-copyright-law-benefit-from-the-marking-requirement-of-the-ai-act/>> accessed 21 October 2025
466. Netherwood S, ‘How to Generate High-Quality AI Images Within Constraints’ (*Tomoro.ai*) <<https://tomoro.ai/insights/how-to-generate-high-quality-ai-images-within-constraints>> accessed 22 April 2025
467. OECD, ‘Background Information About the Recommendation on Artificial Intelligence’ (*OECD Legal Instruments*) <<https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/oecd-legal-0449>> accessed 1 May 2025
468. Rosati E, ‘Originality in Copyright: A Meaningless Requirement?’ (*The IPKat*, 9 May 2018) <<https://ipkitten.blogspot.com/2018/05/originality-in-copyright-meaningless.html>> accessed 26 April 2024
469. Rosati E, ‘Originality in Copyright Law: An Objective Test without Any Artistic Merit Requirement, Recalls Arnold LJ’ (*The IPKat*, 30 November 2023) <<https://ipkitten.blogspot.com/2023/11/originality-in-copyright-law-objective.html>> accessed 30 April 2024
470. Ryan H, ‘Meet the Robot That Can Write Poetry and Create Artworks’ (*CNN*, 27 November 2021) <<https://edition.cnn.com/2021/11/27/tech/ai-da-robot-intl-scli-gbr/index.html>> accessed 3 May 2024
471. Savvides T and Ibbetson S, ‘Brexit and Copyright Law: Will the English Courts Revert to the “Old” Test for Originality?’ (*Kluwer Copyright Blog*, 5 December 2016) <<https://copyrightblog.kluweriplaw.com/2016/12/05/brexit-copyright-law-will-english-courts-revert-old-test-originality/>> accessed 30 April 2024

472. ‘Seller Policy’ (*Etsy*) <<https://www.etsy.com/legal/sellers/#selling>> accessed 17 March 2025
473. ‘The Chinese Room Argument’ (*Stanford Encyclopedia of Philosophy*, 19 March 2004) <<https://plato.stanford.edu/entries/chinese-room/>> accessed 17 May 2023
474. ‘The WIPO Conversation on Intellectual Property and Artificial Intelligence’ (*WIPO*) <https://www.wipo.int/about-ip/en/artificial_intelligence/conversation.html> accessed 17 January 2023
475. Tiedrich L, ‘When AI Generates Work, Standard Contractual Terms Can Help Generate Value and Clarity’ (*OECD.AI*, 6 June 2023) <<https://oecd.ai/en/wonk/contractual-terms>> accessed 3 June 2024
476. Trapova A, ‘Copyright for AI-Generated Works: A Task for the Internal Market?’ (*Kluwer Copyright Blog*, 8 February 2023)
477. Verma P, ‘AI Can Draw Hands Now. That’s Bad News for Deep-Fakes’ *The Washington Post* (Washington, 26 March 2023) <<https://www.washingtonpost.com/technology/2023/03/26/ai-generated-hands-midjourney/>> accessed 17 March 2025
478. ‘Working Group on Copyright Problems Arising from the Use of Computers’ (*WIPO*) <https://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=538> accessed 17 April 2023
479. Yunze L and Luo X, ‘China Adapts Copyright Law to Reflect Global Business Trends’ (*ManagingIP*, 14 April 2021) <<https://www.managingip.com/article/2a5cyvdl53v4r4cjxboxs/china-adapts-copyright-law-to-reflect-global-business-trends>> accessed 3 May 2024

ДОДАТКИ

ДОДАТОК А

Список публікацій здобувача за темою дисертації

Статті у закордонних періодичних наукових виданнях, проіндексованих у Scopus та віднесених до першого–другого квартилів (Q1-Q2) відповідно до класифікації SCImago Journal and Country Rank:

1. Militsyna K. Human Creative Contribution to AI-Based Output – One Just Can(’t) Get Enough. *GRUR International*. 2023. Vol. 72, No. 10. P. 939–949. DOI: <https://doi.org/10.1093/grurint/ikad075>.
2. Militsyna K. Can Copyright Law Benefit from the Marking Requirement of the AI Act? *IIC International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2025. Vol. 56, No. 9. P. 1734–1751. DOI: <https://doi.org/10.1007/s40319-025-01624-2>.
3. Militsyna K. On the Carrot and the Stick That Unfair Competition Law Can Offer to AI-Based Work-Like Output. *GRUR International*. 2025. Vol. 74, No. 9. P. 834–844. DOI: <https://doi.org/10.1093/grurint/ikaf098>.

Статті у наукових фахових виданнях України:

4. Міліцина К. Антропоцентризм міжнародного авторського права: значення та наслідки для об’єктів, створених за допомогою штучного інтелекту та штучним інтелектом безпосередньо. *Український часопис міжнародного права*. 2019. № 3. С. 24–28. DOI: <https://doi.org/10.36952/uail.2019.3.24-28>.
5. Militsyna K. AI Caravan Moves On. Does It Need Copyright Incentives? *Часопис Київського університету права*. 2020. № 4. С. 320–323. DOI: <https://doi.org/10.36695/2219-5521.4.2020.56>.
6. Міліцина К.М. Перспективи об’єктів, створених на основі штучного інтелекту, з позиції авторського права Китайської Народної Республіки.

Актуальні проблеми держави і права. 2022. Вип. 95. С. 27–34. DOI: <https://doi.org/10.32782/apdp.v95.2022.4>.

7. Міліцина К.М. Еволюція критерію оригінальності в авторському праві України. *Актуальні проблеми держави і права*. 2022. Вип. 96. С. 56–62. DOI: <https://doi.org/10.32782/apdp.v96.2022.6>.

Стаття у закордонному науковому виданні:

8. Militsyna K. Legal Personhood for Artificial Intelligence: Pro, Contra, Abstain? *Teisė*. 2022. Vol. 122. P. 150–158. DOI: <https://doi.org/10.15388/Teise.2022.122.10>.

Розділ у міжнародній колективній монографії:

9. Militsyna K. Legal Framework for Output Based on Artificial Intelligence: Ukraine's Place on the Global Search Path. *Competition and Intellectual Property Law in Ukraine : MPI Studies on Intellectual Property and Competition Law (MSIP, Vol. 31) / edited by H. Richter*. Springer, 2023. P. 559–582. DOI: https://doi.org/10.1007/978-3-662-66101-7_22.

Відомості про апробацію результатів дисертації

10. Міліцина К. Прояви антропоцентризму в міжнародному авторському праві. *Актуальні проблеми міжнародних відносин* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів і молодих вчен. (м. Київ, 24 жовт. 2019 р.). Київ, 2019. С. 107–110.
11. Міліцина К.М. Питання охороноздатності за авторським правом об'єктів, створених за допомогою штучного інтелекту та штучним інтелектом безпосередньо. *Нариси з міжнародного приватного права* : Вип. 5 / за ред. В.Я. Калакури. Київ : Алерта, 2019. С. 102–111.

12. Міліцина К.М. Об'єкти, створені за допомогою штучного інтелекту та штучним інтелектом безпосередньо, в судовій практиці Китайської Народної Республіки. *Шевченківська весна* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів і молодих вчен. Частина II (м. Київ, 10 квіт. 2020 р.). Київ, 2020. С. 24–27.
13. Міліцина К.М. Аргумент китайської кімнати як одна з перешкод для визначення правового статусу штучного інтелекту. *Шевченківська весна* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів і молодих вчен. (м. Київ, 29 берез. 2021 р.). Київ, 2021. С. 101–104.
14. Міліцина К. Вплив Брекзиту на визначення критерію оригінальності за авторським правом Великобританії. *Система права інтелектуальної власності у порівняльному контексті* : матеріали Міжнар. наук. конф. (м. Київ, 14 трав. 2021 р.). Київ, 2021. С. 100–107.
15. Міліцина К.М. Твороподібні об'єкти, створені на основі штучного інтелекту: як економіка може допомогти праву? *Об'єднані наукою: перспективи міждисциплінарних досліджень* : матеріали ІХ Всеукр. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів та молодих вчен. (м. Київ, 17–18 листопада 2022 р.). Київ, 2022. С. 189–191.
16. Militsyna K. Human Creative Contribution in AI-based Output – One Just Can('t) Get Enough. *Intellectual Property Researchers Europe (IPRE) Conference* : Abstracts of Papers Selected (Geneva, 29–30 June 2023). Geneva, 2023. P. 36–37.
17. Militsyna K. Is Unfair Competition Law an Overlooked Sleeping Giant for 'AI Output'? *IP & Innovation Researchers Asia (IPIRA) Conference* : Conference Abstracts (Tokyo, 4–6 April 2025). Tokyo, 2025. P. 69–70.
18. Militsyna K. On the Carrot and the Stick That Unfair Competition Law Can Offer to AI-Based Work-Like Output. *PhD Summer School on Artificial Intelligence and Law* (Tübingen, 12–16 May 2025, presentation).