

*posibnyk (Serii: Protsesualni nauky) [Evidence and proving in the civil procedure: Scientific and practical guide (Series: Process Sciences)].* К.: Vydavets Fursa S.Ia., KNT [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 17.03.2019

УДК 347.1

*Смирнов Андрій Ігорович,  
аспірант кафедри цивільно-правових дисциплін  
Одеського національного університету ім. І.І. Мечникова  
snkleimenova@gmail.com*

## МІСЦЕ АРТИСТІВ-ВИКОНАВЦІВ У КОЛІ УЧАСНИКІВ СТВОРЕННЯ АУДІОВІЗУАЛЬНОГО ТВОРУ

У статті розглядаються питання, пов'язані з визначенням місця артистів-виконавців у колі учасників створення аудіовізуального твору. Установлено, що артист-виконавець є одним з повноправних і безпосередніх учасників створення кінофільму. Без його активної участі неможливо створити зазначений об'єкт авторського права. У статті аналізуються різні підходи до визначення правового статусу артистів-виконавців. Розглянуті теорії юридичної природи прав артистів-виконавців, які аргументуються їхніми представниками, не є безперечними. Не можна однозначно стверджувати, що артисти-виконавці є співавторами інших учасників створення аудіовізуального твору. Встановлено, що артист-виконавець не може бути переробником первісного твору. Артист-виконавець, будучи суб'єктом суміжних прав, має самостійні ознаки й наділений комплексом особистих немайнових і майнових прав, що свідчить про самостійну роль акторів. У статті розкриті питання про особисті немайнові й майнові права артистів-виконавців. Установлено, що комплекс особистих немайнових прав виконавців не може бути переданий яким-небудь способом у чинність непередаваності зазначених прав. Основними особистими немайними правами артистів-виконавців є право на ім'я й право на захист від усякого перекручування або іншого зазіхання. Зазначені права повною мірою забезпечують недоторканність честі й гідності артистів-виконавців. З'ясовано, що майновими правами артистів-виконавців є виключні права дозволяти або забороняти іншим особам здійснювати ті або інші дії у відношенні, створеного ними об'єктів. Зроблено висновок про доцільність і практичну можливість реалізовувати артистами-виконавцями такого майнового права, як право самостійно використовувати своє виконання як об'єкт права.

*Ключові слова: актори-виконавці, аудіовізуальний твір, виконання, суб'єкти права на аудіовізуальний твір, особисті немайнові права, виключне право дозволяти і забороняти виконання.*

### Smirnov A. PLACE OF ARTIST-PERFORMERS IN THE NUMBER OF PARTICIPANTS OF THE CREATION OF AUDIOVISUAL WORK

The article deals with issues related to determining the place of performing artists in the circle of participants in the creation of an audiovisual work. It is established that the performer is one of the full and direct participants in the creation of the film. Without his active participation it is impossible to create the specified copyright object. The article analyzes various approaches to determining the legal status of performing artists. The considered theories of the legal nature of the rights of performers, which are argued by their representatives, are not indisputable. It is impossible to unequivocally state that the performing artists are co-authors of other participants in the creation of an audiovisual work. It has been established that the performing artist cannot be a processor of the original work. The performer, being the subject of related rights, possesses independent features and is endowed with a complex of personal non-property and property rights, which testifies to the independent role of the actors. The article deals with questions about the personal non-property and property rights of performing artists. It has been established that the complex of personal non-property rights of the performers cannot be transferred in any way due to the non-transferability of these rights. The main personal non-property rights of performing artists are the right to a name and the right to protection from any distortion or other infringement. These powers fully ensure the inviolability of the honor and dignity of performing artists. It was found that the property rights of performing artists are exclusive rights to allow or prohibit other persons to perform certain actions in relation to the objects created by them. Make a conclusion about the feasibility and practical possibility to implement artists - performers of such property rights as the right to independently use their performance as an object of law.

*Key words: performers, audiovisual work, performance, subjects of the right to audiovisual work, personal non-property rights, exclusive right to authorize and prohibit execution.*

**Постановка проблеми.** Необхідність визначення місця артистів-виконавців у колі учасників створення аудіовізуального добутку має не тільки теоретичне, але й практичне значення. Варто визначити співвідношення особистих немайнових прав виконавців і авторів аудіовізуальних добутків. Розглянути можливість закріплення за артистами-виконавцями аудіовізуального добутку такого майнового права- права на використання свого виконання.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Теоретичні питання про правовий статут артистів-виконавців як суб'єктів суміжних прав були предметом дослідження таких вчених як: А.Ю.Бизіна, В.А.Дозорцев, Д.Ліпчик, А.П.Сергеев і інші.

**Мета дослідження** – визначити правовий статус артиста-виконавця як одного із суб'єктів створення аудіовізуального твору.

**Виклад основного матеріалу.** Законом України «Про авторське право й суміжні права» визначене коло суб'єктів права на аудіовізуальний твір, а саме режисер-постановник, оператор-постановник, художник-постановник, сценарист і композитор. При цьому значну роль у створенні аудіовізуального твору грають виконавці (актори). Виконавці, будучи суб'єктами суміжних прав, займають важливе місце в колі учасників створення аудіовізуального твору. За загальним правилом виконавцем є особа, за допомогою творчої діяльності якого твір автора доводить до загальної відомості. Як вірно було відзначено А. Ю. Бизіною, «творчий внесок артиста-виконавця має самостійне значення для реалізації твору й дозволяє публіці оцінити даний добуток» [2, с. 2]. Зазначене свідчить, що завдяки творчій праці виконавця автори аудіовізуального твору реалізують свої задуми. При цьому необхідно вказати, що права виконавця не пов'язані із правами авторів аудіовізуального твору.

Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права», виконавцям належать як особисті немайнові, так і майнові права. Особистими немайними правами виконавців є: право вимагати визнання того, що він є виконавцем твору; право вимагати, щоб його ім'я або псевдонім відзначалися або повідомлялися у зв'язку з кожним виступ, записом або виконанням; право вимагати забезпечення належної якості запису його виконання й протидіяти будь-якому перекрученню, перекручуванню або іншій істотній зміні, що може завдати шкоди його честі й репутації (ч.1. ст. 38). До майнових прав виконавців ставляться виключні права дозволяти або забороняти певні ст. 39 ЗУ «Про авторське право й суміжні права» дії.

Суттєвою рисою суміжних прав є їх похідність від авторських прав. Як пише А. П. Сергєєв «істотною особливістю більшості суміжних прав є їх похідність і залежність від прав творців творчих творів» [5, с. 320]. Ця особливість у більшій мері стосується прав виконавців. Безумовно, права виконавців «залежні» від авторських прав. Це проявляється ще й у тім, що артист-виконавець реалізує приналежні йому права з дотриманням прав авторів твору. Однак, як вказувалося вище, за допомогою своїх професійних навичок актори (виконавці) дозволяють суб'єктам авторського права на аудіовізуальний добуток створити задуманий ними самостійний об'єкт права (кінофільм).

У юридичній літературі існує кілька підходів до визначення сутності прав виконавців. Так, Д. Ліпчик у своїй роботі звертає увагу на такі теорії як: а) право виконавців є аналогічним АП (авторському праву) і являє собою лише один з його аспектів; б) виконавець є співавтором твору; в) виконавець є переробником первісного твору [4, с.315].

Прихильники першої теорії думають, що виконавець створює так зване «новий твір». Це пояснюється тим, що такий твір володіє не менш творчим, чим сам первісне створений автором твір. Прихильники даної теорії затверджують, що «... праця виконавця є настільки ж оригінальним, як і праця автора твору, тому що виконавець користується твором у такий же спосіб, як письменник вибирає тему або як художник використовує конкретну модель» [4, с. 315]. Дозволимо собі, не погодитися з таким підходом до визначення правового положення виконавців. Природно, не можна заперечувати творчий потенціал виконавця в ході участі створення аудіовізуального твору. Однак, затвердження про те, що виконавець створює «новий твір» є помилковим. Функція актора - виконавця при створенні кінофільму укладається у виконанні творчих задумів режисера - постановника. Як вірно вказує Де Санктіс «артист-виконавець не може розглядатися як творець, а його діяльність не може бути прирівняна до творчості автора» [4, с. 317]. При цьому слід зазначити, що права артиста-виконавця носять самостійний характер. Їхня реалізація виражається в окремих способах їхнього використання.

Друга теорія, відповідно до якої виконавець і автор твору, бідуючи друг у другу, співробітничують при створенні нового твору, тим самим є співавторами такого твору. Подібний підхід також підлягає критиці. Слід зазначити, що при створенні аудіовізуального твору навіть між його авторами не виникає співавторства. Як вірно вказує В. А. Дозорцев між авторами елементів аудіовізуального твору, виникає так зване «збірне авторство», що відрізняється від співавторства [3, с. 149]. Такі відносини між авторами пояснюються, насамперед, особливістю самого об'єкта права – аудіовізуального твору. Тим більше, не можна затверджувати, що артист-виконавець є співавтором такого об'єкта. Правило про те, що виконавець повинен дотримувати прав авторів твору свідчить про похідність прав зазначених суб'єктів. Отже, будучи носіями похідних, що належать їм прав, вони ніяк не можуть розглядатися як співавторів аудіовізуального твору.

Нарешті, третя теорія юридичної теорії суміжних прав виконавців, відповідно до якої, виконавці є переробниками творів, до артистів-виконавців аудіовізуального твору застосована бути не може. Незважаючи на та обставина, що свідчить про те, що кожний артист-виконавець має різний ступінь таланта й професійних навичок, що кожний виконавець по - різному виконає свою роль у кінофільмі, переробки добутку, що виконується їм, не буде. Навіть, якщо оригінальний літературний твір буде яким-небудь образом перероблено, то така переробка буде здійснена суб'єктами авторського права на аудіовізуальний твір – сценаристом, режисером-постановником. Артист-виконавець у подібній переробці участі не приймає. За загальним правилом виконавець виконує завдання, поставлену йому режисером-постановником, що саме по собі не може бути розглянуте як переробка.

Розглянувши окремі теорії про правове положення артиста-виконавця як суб'єкта суміжних прав, звернемося до дослідження сутності, що належать їм прав. Вище вже визначалося, що артистові-виконавцеві належать як особисті немайнові права, так і майнові права.

Законодавство встановлює правило, відповідно до якого особисті немайнові права виконавців не можуть

бути передані. Характерним для даної групи правомочностей артистів-виконавців є те, що саме вони покликані захищати їхню особистість як суб'єктів суміжних прав. У юридичній літературі звертається увага на два особистих немайнових права виконавців, які при укладанні договору про передачу майнових прав, не можуть бути ними відчужені - це право на ім'я й право на захист виконання від усякого перекручування або іншого зазіхання, що може завдати шкоди честі й достоїнству артиста-виконавця. Крім зазначених правомочностей виконавцеві належить право вимагати визнання того, що він є виконавцем твору. Дане право можна ототожнювати із правом авторства, що належить суб'єктам авторського права.

Право на ім'я виконавця означає, що суб'єкт вправі вимагати, щоб його ім'я було згадано при доведенні аудіовізуального твору до загальної відомості. Як указує А. П. Сергєєв «право на ім'я означає можливість виконавця вимагати, щоб при будь-якому використанні його творчої інтерпретації добутку згадувалося його дійсне або вигадане ім'я, що при цьому не повинне спотворюватися» [5, с. 338]. Можна додати, що при реалізації права на ім'я, артист-виконавець може бути впевнений у тім, у глядача аудіовізуального твору закріплюється думка, що саме він створив образ свого героя. Також артист-виконавець вправі вимагати вказівки свого ім'я при кожному анонсуванні, при кожній трансляції або іншому використанні аудіовізуального твору.

Вищевказане свідчить про те, що втримання права на ім'я дає можливість артистові-виконавцеві вимагати визнання того, що він є виконавцем. Іншими словами, виконавець тим самим заявляє про своє авторство на створений ім образ. Законом України «Про авторське право й суміжні права» у п. а., ч. 1 ст. 38 абсолютно вірно дається формулювання розглянутої рими (вимагати визнання того, що артист є виконавцем добутку). По нашому судженню, дане право дійсно можна зрівняти із правом авторства, але артистові-виконавцеві не може належати це право. Право авторства може належати тільки авторіві твору, у тому числі й аудіовізуальному творі. У виконавця цього права не виникає, тому що втримання права авторства несе інше значеннєве навантаження, що право закріплене п. а, ч. 1., ст. 38 Законом України «Про авторське право й суміжні права». Насамперед, це пояснюється особливістю самих об'єктів: твору й виконання. Право авторства формулюється, як право визнаватися автором твору. Артист-виконавець не є автором. Об'єктом його творчої діяльності є виконання. Отже, право авторства в його законодавчому й теоретичному розумінні, не може бути прилічене до особистих немайнових прав артистам-виконавцям. Артист вправі вимагати, щоб за ним закріплювалося право визнання, того, що він є виконавцем. Такі об'єкти права як твір і виконання не тотожні, отже, і права на зазначені об'єкти не є ідентичними.

Наступним особистим немайновим правом артистів-виконавців є право на захист виконання від усякого перекручування або іншого зазіхання, здатного завдати шкоди честі й достоїнству виконавця. Д. Ліпчик характеризує дане рими як «право, що забезпечує охорону авторитету артиста-виконавця В національних законодавствах воно виражено різними засобами й розглядається з різних точок зору залежно від того, чи робиться акцент на інтереси артиста або на цілісність виконання як такого» [4, с. 326]. Аналізуючи п. в, ч. 1 ст. 38 Закону України «Про авторське право й суміжні права» можна зробити висновок про те, що український законодавець виходить із цілісності виконання в цілому.

Заслугує на увагу іноземне законодавство, що встановлює порядок захисту саме інтересів виконавця. Так, законодавство Аргентини визначає, що виконавець може не дозволити оприлюднення його виступу, якщо відтворення його виступу здійснено в такій формі, що може нанести його творчим інтересам. У законодавстві Німеччини закріплюється, що артист-виконавець має право заборонити перекручування його виступу або інше зазіхання на цей виступ, що може підірвати його авторитет або репутацію як артист-виконавця [4, с. 317].

На наш погляд, відмінність між конкретними підходами, які обирає законодавець – захист самого артиста-виконавця або його виконання в цілому, не є принциповою. Це пояснюється тим, що в кожному разі будь-яке перекручування виконання, перекручена форма виконання, за допомогою якої доводить таке виконання до загальної відомості, будуть порушуватися інтереси самого виконавця. Тим самим, артист-виконавець вправі звертатися за захистом свого особистого немайнового права.

Згідно зі ст. 39 Закону України «Про авторське право й суміжні права», майновими правами виконавців є їх виключне право дозволяти або забороняти іншим особам здійснювати певні дії. Необхідно звернути увагу на відмінності, які вбачаються між майновими правами, що належать авторіві твору й майновими правами виконавців. Авторіві, крім виключного права дозволяти або забороняти використовувати свій твір, належить право самому його використовувати. Виконавцям зазначене право не надається. Пояснити це можна тим, що виконавцеві, особливо це стосується артистів, які беруть участь у створенні аудіовізуального твору, самим використовувати «виконання» як об'єкт права, немає практичної можливості. За загальним правилом артист-виконавець передає майнові права, що належать йому, особі, яка буде доводити аудіовізуальний твір до широкого загалу. У цей час, як правило, майнові права артистів-виконавців передаються продюсерові. Законом України «Про авторське право і суміжні права» чітко визначається, що у випадку, коли виконання використовується в аудіовізуальному твору, вважається, що виконавець передає організації, що здійснює виробництво аудіовізуального твору, або продюсерові аудіовізуального твору всі майнові права на виконання, якщо інше не передбачено договором (ч. 3.ст. 39). Дане положення цілком логічно, оскільки відокремити виконання артиста в аудіовізуальному творі неможливо ні в правовому, ні у фізичному змістах.

**Висновки.** На підставі викладеного можна зробити наступні висновки. По-перше, жодна з теорій, що має місце в юридичній літературі, що стосується прав артистів-виконавців, а саме теорія прирівнювання до

авторського права, виконавець є співавтором твору, виконавець є переробником твору, не може бути застосована до визначення природи прав артистів-виконавців. По-друге, не всі особисті немайнові права авторів добутку й артистів-виконавців є ідентичними. Зокрема, на нашу думку, право авторства не може належати артистам-виконавцям. По-третє, Законом України «Про авторське право і суміжні права» у ст. 39 установлюються такі майнові права артистів-виконавців, як виключне право дозволяти й забороняти своє виконання тим або іншому способом. Думаємо, що такий підхід законодавця до визначення прав артистів-виконавців є абсолютно вірним. Оскільки артистам-виконавцям, особливо аудіовізуальних твору, право самому використовувати своє виконання як об'єкт права, не може належати в чинність практичної неможливості його реалізувати.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про внесення змін до закону України «Про авторське право і суміжні права»: Закон України від 11 липня 2001 №2627-III / Верховна Рада України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3792-12/page4>
2. Бызина А.Ю. Охрана прав исполнителей авторских произведений по законодательству Российской Федерации: автореф. диссертации на соискание науч.степени канд. юр. наук. Москва, 2005. 20 с.
3. Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Сборник статей. М.: «Статут», 2003. 416 с.
4. Липчик Д. Авторское право и смежные права. М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. 788 с.
- 5.Сергеев С.А. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник. М.: Проспект, 2004. 752 с.

#### REFERENCES:

1. Zakon Ukrainy "Pro vnesennia zmin do zakonu Ukrainy "Pro avtorske pravo i sumizhni prava" vid 11 lypnia 2001 №2627-III" [Law of Ukraine "On Amendments to the Law of Ukraine" "On Copyright and Related Rights" of July 11, 2001 No. 2627-III"]. Retrieved from <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3792-12/page4> [in Ukrainian].
2. Byzina, A. U. (2005). Okhrana prav yspolnytelei avtorskykh proyzvedenyi po zakonodatelstvu Rosyiskoi Federatsyy [Protection of rights of performers of copyright works under the laws of the Russian Federation]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Moskva [in Russian].
3. Dozortsev V. A. (2003). *Intellektualnye prava: Poniatie. Systema. Zadachi kodifikatsii* [Intellectual rights: The concept. System. Codification tasks]. M.: «Statut» [in Russian].
4. Liptsik, D. (2002). *Avtorskoe pravo i smezhnye prava* [Copyright and related rights]. M.: Ladomyr; Yzdatelstvo YuNESKO [in Russian].
5. Serheev, S. A. (2004). *Pravo yntellektualnoi sobstvennosti v Rosyiskoi Federatsyy: Uchebnyk* [Intellectual Property Law in the Russian Federation: Textbook]. M.: Prospekt [in Russian].

Стаття надійшла до редакції 20.03.2019

УДК 347.45/47

**Яблокова Ольга Ігорівна,**  
аспірантка кафедри цивільно-правових дисциплін  
Одеського національного університету ім. І.І. Мечникова  
[snkleimenova@gmail.com](mailto:snkleimenova@gmail.com)

### ДО ПИТАННЯ ПРО ДОЦІЛЬНІСТЬ ПЕРЕДАЧІ ОКРЕМИХ ОСОБИСТИХ НЕМАЙНОВИХ ПРАВ ЗА АВТОРСЬКИМ ДОГОВОРМ

У статті розглядаються питання, пов'язані із правомірністю й доцільністю передачі окремих особистих немайнових прав за авторським договором. Акцентується увага на тому, що у відповідності із міжнародними актами, зокрема Бернською Конвенцією про охорону літературних і художніх творів, а також національним законодавством, Цивільним кодексом України й Законом України «Про авторське право й суміжні права», передача яким-небудь способом особистих немайнових прав автора неприпустима в чинність неможливості відчуження особистих немайнових прав. У статті відзначається, що в доктрині існують різні точки зору щодо даної проблеми. Одні вчені дотримуються чіткої позиції про непередаваність особистих немайнових прав авторів. Інші вважають, що у випадку, коли в договорі немає положення про передачу особистих немайнових прав, то вони відповідно не відчужувані. Таким чином, можна допустити передачу, якщо вона допускається сторонами авторського договору. Аргументовано, що подібна позиція неприйнятна оскільки, всі немайнові права невід'ємні від особистості автора. У статті звернена увага на окремі випадки, так званої «тіньової» можливості передачі особистих немайнових прав. Зокрема, розглянутий приклад про укладання договору між «замовником» оригінального тексту й виконавцем (гетеренимом), у чинність якого сторони виступають як співавтори. При цьому фактичний автор (гетереним) не вказує свого імя, тобто є анонімом. У статті зроблений висновок про те, що будь-яка модель відносин по передачі особистих немайнових прав автора буде носити неправомірний характер.

*Ключові слова:* особисті немайнові права, право авторства, невідчужуваність, авторський договір, гетереними.

Yablokova O. ON THE ISSUI OF THE EXPEDIENCY OF TRANSFERRING CERTAIN PERSONAL NON