

Кулініч Ольга Олексіївна

кандидат юридичних наук,
докторант кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

Визначення природи прав фізичної особи, зображеної на фотографічних та інших художніх творах

Постановка проблеми. При створенні об'єктів авторського права у певних випадках можуть зачіплятись інтереси фізичних осіб, зокрема, коли їх зображення фіксується у фотографічних та інших художніх творах. У зв'язку з тим певної актуальності набуває дослідження питання співвідношення авторських прав на художні твори з правом фізичної особи на власне зображення. В Україні порядок створення, публічного обнародування та розповсюдження фотографічних та інших художніх творів, що містять зображення фізичної особи визначається відповідно до вимог ст. 307, 308 Цивільного кодексу України[1] (далі – ЦК України). Разом з цим, у зазначених статтях законодавець не відображає всю різноманітність ситуацій, які можуть виникати на практиці, що викликає чисельні спори та обумовлює актуальність даного дослідження.

Стан дослідження. У науковій літературі існують певні дискусії щодо визначення природи прав фізичних осіб, які зображені на фотографічних та інших художніх творах. Дані питання висвітлювалися у окремих наукових публікаціях, зокрема таких авторів, як: Н. Вязанкіна, Г. Крейденець, С. Мазуренко, В. Погуляєв, Ю. Пустовалов, А. Тристан, І. Тулуб'єва, які, на жаль, розкривають лише певні погляди на зазначене питання. Тому видається доцільним здійснення узагальнення висловлених у науковій літературі позицій щодо визначення природи прав особи, зображеної на художніх творах.

Метою даної статті є вироблення окремих підходів (концепцій) щодо визначення природи прав фізичної особи, зображеної на фотографічних та інших художніх творах, з врахуванням висловлених позицій у науковій літературі.

Виклад основного матеріалу. Звертаючись до окремих наукових праць, що стосуються дослідження природи прав фізичної особи, зображеної на фотографіях та інших художніх творах, слід відзначити протилежність висловлених поглядів, які умовно можна поділити на три групи.

Прихильники першого підходу вважають, що право на зображення не входить до інституту авторського права, а відноситься до особистих немайнових прав фізичної особи [2, с.75; 3, с.137]. Вони наголошують на наявності у суб'єкта лише права на власне зображення. Слід звернути увагу, що при цьому недоречно

© Кулініч О.О.

категорично заперечувати зв'язок відносин, що виникають, з авторським правом, тому що наявність згоди зображеної особи зумовлює можливість оприлюднення та публічного показу твору. Даний підхід відображається у чинному законодавстві України, зокрема у ст. 307, 308 ЦК України[1], які мають за мету охорону права фізичної особи на власне зображення та відносять його до переліку немайнових благ фізичної особи. Разом з цим, це не виключає можливість отримання певного прибутку від комерційного використання зафіксованого зображення. Право на власне зображення складається з права самостійно визначати, створювати свій власний зовнішній образ; права використовувати і дозволяти використання власного зображення; права перешкоджати неправомірному використанню образу фізичної особи.

Прихильники другого підходу висловлюють думки про те, що особи, зображені на фотографіях, виступають виключно їх співавторами та взагалі не розглядають можливість наділення таких осіб правом на власне зображення. Як зазначає А.В. Тристан, при проведенні постановочної фотозйомки між моделлю і фотографом, може виникнути питання щодо співавторства цих осіб, так як модель, яка позує фотографу, визнається особою, що виконує певну «роль», а відтак їй також належать авторські права на створене зображення.[4, с.398] К. Омельчук обґрунтовує це тим, що якщо особа, яка позує, внесла творчий вклад у створення твору, то у неї є всі підстави вважатись співавтором фотографії (наприклад, якщо така особа самостійно вибрала собі поставу, тобто положення тіла стосовно предметів тощо).[5, с.77] Аналогічну позицію висловлює А. В. Лещенко[6], Н. А. Вязанкіна[7, с.45]. На їх погляд, якщо модель вносить свій творчий внесок у створення фотографії, а саме: вибирає своє положення, планує те розташування, яке вона хоче бачити, декорує своє тіло з іншими предметами, тоді вона може бути визнана співавтором даного твору, і мати як особисті немайнові права, так і майнові права інтелектуальної власності. Г. Ю. Крейденець також вважає необхідним законодавчо закріпити співавторство на творчий фотографічний твір у фотографа та особи, яка сфотографована, та наділити останню авторськими правами, як це зроблено у ситуації з інтерв'ю.[8, с.47]

Така позиція здається дуже суперечливою, адже у розглянутому випадку може йтись лише про охорону певного зовнішнього вигляду – зображення особи, що є оригінальним завдяки особливому стилю, а також про право на власну індивідуальність. У фотографії лише фіксується такий прояв людської індивідуальності, як зовнішність або певний створений зовнішній вигляд особи. Якщо особа, зображена на фотографії, самостійно створила дизайн інтер'єру, обрала поставу тощо, тоді в неї виникають лише авторські права на об'єкт дизайну, на поставу (у разі її оригінальності), але в жодному разі не право співавторства на

фотографічний твір. Адже при визначенні творчого характеру фотографічного твору слід звертати увагу не на те, що на ньому зображено, а яким чином відбулося фотографування (зокрема, ракурс фотографування, настройки об'єктивів тощо).[9, с.41] Аналогічної позиції дотримується й С.В. Мазуренко[10, с. 68] та звертає увагу, що особа, яка позує, здійснює тільки задумок автора за допомогою позування, тобто виконує не творчу, а технічну роботу, що не може бути підставою для виникнення в особи, яка позує, авторських прав на фотографічний твір.

При розгляді можливості визнання за особою, яка зображена на фотографічному творі, авторства на твір, доречно звернутися до статті 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права»[11], що визначає автором фізичну особу, яка своєю творчою працею створила твір. Стаття 13 зазначеного закону визначає співавторами твору осіб, спільною творчою працею яких створено твір. Отже, виходячи з положень законодавства про авторське право, для визнання особи, що зображена на фотографічному творі автором чи співавтором, доцільно звертати увагу лише на наявність творчого вкладу при створенні самого твору, тобто при проведенні фотографування. Якщо особа, що зображена на творі, займається налаштуванням фотоапарату, обранням ракурсу фотографування або здійснює фотографування з встановленням автоспуску через певний проміжок часу, тощо – її можна визнати співавтором чи автором твору (залежно від конкретних обставин).

Такти чином, цілком обґрунтованою є позиція О. Ерделевського, що якщо зображення громадянина є повністю або частково результатом його власної творчої діяльності, то він визнається автором або співавтором зображення як об'єкта авторського права, зокрема, творів живопису, скульптури, графіки, дизайну, графічних оповідань, коміксів та інших творів образотворчого мистецтва, а також фотографічних творів і творів, отриманих способами, аналогічними фотографії.[12, с.5] При цьому, якщо у фотографуванні приймають участь декілька осіб, то співавторство в процесі створення фотографій, як зазначає С.В. Мазуренко[10, с. 68] завжди буде неподільним.

Таким чином викладене дозволяє зробити висновок, що питання визнання авторства за особою, яка зображена на фотографічному творі, цілком залежить лише від наявності її творчого вкладу у сам процес фотографування. Незважаючи на наявність особистих немайнових та майнових авторських прав на фотографічний твір, при застосуванні способів захисту внаслідок неправомірного використання, не виключається можливість застосування норм про охорону права фізичної особи на власне зображення.

Відповідно до третьої позиції, що існує у науковій літературі, особа, яка позує, може визнаватися суб'єктом суміжних прав, тобто виконавцем певної ролі [13 с.56]. При цьому художнє значення даної ролі не має ніякого юридичного значення, оскільки кожна зображена особа втілює певний образ (більш чи менш професійно). Це означає, що у зображеної особи виникають так звані суміжні права, а відповідно їх, також як і авторські майнові потрібно отримати за договором для правомірного використання фотографічного твору.[14 с.76] Противники даної позиції не погоджуються з можливістю надання особі, зображеній на фотографічному творі суміжних прав. Деякі автори[15, с.6; 16, с.176] досить скептично висловлюються щодо можливості виникнення суміжних прав у моделі, праця якої найбільш подібна до праці акторів. На їх погляд навряд чи можна вести мову про виконання моделлю під час фотосесії якого-небудь твору, внаслідок чого виникали би суміжні права.

П.Ю. Пустовалов [17, с.129-130] своє заперечення щодо можливості визнання суміжних прав за зображеною особою аргументує тим, що найчастіше фізичні особи не підозрюють, що їх знімають, або усвідомлюють це тільки тоді, коли увійти у певний образ вже немає часу. При цьому в якості прикладу він наводить ситуації, коли громадяни стають об'єктом прихованої зйомки при здійсненні хуліганства, крадіжок, порушенні суспільного порядку або захоплюються зненацька папараціями. Основною ж діяльністю виконавця є не справлення враження відносно якостей своєї особи, а представлення творів літератури та мистецтва. Представляється доцільним відразу виключити можливість осіб, які випадково трапляються у кадрах володіти суміжним правами, зокрема у випадках, що були розглянуті П.Ю. Пустоваловим.

Навіть незважаючи на те, що перед об'єктивом всі вільно чи мимоволі намагаються «надіти маску», щось зобразити, виглядати старше або молодше, солідно або розкуто, роль артиста тим і відрізняється від повсякденних побутових ролей, що вона очевидна для більшості оточуючих – глядачів. Основна мета діяльності виконавця – не справляти враження щодо якостей своєї особистості, а представляти твір літератури і мистецтва.[18, с.40] Результатом творчої діяльності артистів – виконавців є інтерпретація музичних, драматичних та інших видів творів. Інтерпретувати значить витлумачувати, розкривати зміст того або іншого твору. Кожен виконавець вносить в інтерпретацію щось своє, оригінальне, звертаючи увагу глядачів, слухачів на різні сторони твору, які співзвучні характером, настроєм, манері автора. Інтерпретація авторського твору, що виникла в результаті виконавської діяльності артиста має об'єктивну форму вираження, що дозволяє відтворювати її у аудіо-, відео- чи аудіовізуальній формі.[19 с.56-57]

Для критичного осмислення даної позиції звернемось до змісту законодавства про авторське право та суміжні права та, зокрема, до визначення терміну «виконавець». Виконавцями визнаються актори, співаки, музиканти, танцюристи, диригента музичних і музично-драматичних творів або інші особи, які виконують роль, співають, читають, декламують, виконують або будь-яким іншим способом беруть участь у виконанні творів літератури чи мистецтва. Сфера виконання, крім творів літератури, мистецтва та народної творчості, включає циркові, естрадні, лялькові номери, пантоміми. Законодавство України не встановлює вичерпного суб'єктного складу виконавців та способів виконання.

Видається недоцільним виключати можливість належності суміжних прав у особи, яка зображена на фотографічному творі. Але слід відзначити певні умови, за наявності яких особа володіє суміжними правами. Наприклад, якщо мова йде не про випадкову зйомку на вулиці, а про постановочну зйомку, не виключається можливість, коли особа може виконувати певну роль. Враховуючи, що роль передається через жести, міміку, рухи, тощо, фіксація зображення у фотографії, або у серії фотографій надасть можливість розкрити інтерпретацію ролі та певний творчий задум виконавця. Крім того, не виключається можливість фотографічної фіксації певного виконання, що частково через фотографії дозволить розкрити виконавський задум та роль. Отже, викладене дозволяє зробити висновок про можливість визначення особи, яка зображена як суб’єкта суміжних прав. Але як і у попередньому випадку, наявність суміжних прав на виконання, зафіксоване у фотографічному творі не виключає наявності права на власне зображення.

Висновки. Проведене дослідження дозволяє зробити висновки про існування трьох концепцій щодо визначення природи прав особи, яка зображена на фотографічних та інших художніх творах. Безумовним є визнання за зображеною особою права на власне зображення. Права авторства чи суміжні права, виникають тільки за наявністю умов, визначених чинним законодавством.

Використані джерела:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.

2. Спиряев С. Особенности авторского права и смежных прав в модельном бизнесе / С. Спиряев // ИС. Авторское право и смежные права. – 2005. – № 3. – С. 73-76.

3. Мазуренко С.В. Право на зображення фізичної особи / С.В. Мазуренко // Роль та місце ОВС у розбудові демократичної правової держави: сучасний стан, проблеми та шляхи вирішення: Тези міжн. наук.-практ. конф. – Одеса, 2009. – С. 137.

4. Тристан А.В. Правова природа «розписки моделі» як юридичного факту в правовідносинах з приводу створення фотографії / А. В. Тристан // Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнародної наукової конференції «Десяті юридичні читання» (м. Хмельницький: 18-19 листопада 2011 року): у 4-х частинах. – Частина третя. – Хм.: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2011. – С. 396-399.

5. Омельчук К. До питання про авторські права на фотографію / К. Омельчук // Право України. – 2003. – № 4. – С. 75-79.

6. Лещенко А. В. Авторское право на фото / А. В. Лещенко // Електронний режим доступу [електронний ресурс]: http://pj.od.ua/ru/articles/view.php?id=16

7. Вязанкина Н.А. Проблемы авторского права на фотографические произведения / Н. А. Вязанкина // Збірник тез наукових робіт учасників ІІІ Міжнародної цивілістичної наукової конференції студентів та аспірантів 4-5 квітня 2008 р. – О., 2008. – С. 45-46.

8. Крейденець Г. Ю. Фотографічні твори як об'єкти авторського права / Ю. Г. Крейденець // Треті щорічні читання з проблем права інтелектуальної власності, присвячені пам'яті проф. О.А. Підопригори. – Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. – К.: Київський національний університет ім. Тараса Шевченка, 2009. – С. 45-47.

9. Бабкин С. А. Интеллектуальная собственность в сети Интернет / С. А. Бабкин. – М. : АО «Центр ЮрИнфоР», 2006. – 512 с.

10. Мазуренко С. В. Проблемні аспекти визначення співавторства у цивільному законодавстві України / С. В. Мазуренко // Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. праць. – Одеса: Юрид. література, 2008. – № 43. – С. 66-70.

11. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. № 3792-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – №13 від 29.03.94 р.

12. Эрделевский А. Тайна внешнего облика / А. Эрделевский // Домашний адвокат. – 2007. – № 11. – С.5.

13. Вовк О.Б. Об'єкти та суб'єкти фотографування у контексті авторського права / Вовк О.Б., Андруник В. А. // Інформаційні системи та мережі. – Л. : Видавництво Національного університету «Львівська політехніка», 2009. - С. 54-61.

14. Усков В. О, бедный фотограф, замолви хоть слово / В. Усков // ИС. Авторское право и смежные права. – 2001. – № 4. – С. 73-77.

15. Быкова К. Объекты фотосъемки // Законодательство и практика масс-медиа. – 2006. – № 6. – С. 6-9.

16. Суворов А.А. Защита прав авторов на фотографии: теория и практика / Суворов А.А., Федорова И.В. // Правовая система как элемент устойчивого развития субъекта

Российской Федерации: Сборник научных статей. – Сыктывкар: КРАГСиУ, 2009. – Вып. 2. – С. 175-188.

17. Пустовалов Ю.В. Право на изображение / Ю.В. Пустовалов // Право и современность. Сборник научно-практических статей. – Саратов: СЮИ МВД России, 2008. – Вып. 3: Ч. 1. – С. 128-132.

18. Погуляев В. Право на изображение / Погуляев В., Тулубьева И. // ИС. Авторское право и смежные права. – 2004. – № 3. – С. 39-45.

19. Чернышева С. А. Художественное творчество и закон / Чернышева С. А. – М. : Моск. рабочий, 1980. – 96 с.

У статті визначається природа та зміст прав фізичної особи, зображеної на фотографічних творах. Розглядаються три основні підходи до визначення природи таких прав. У відповідності до першого підходу фізична особа розглядається як особа, якій належить особисте право на власне зображення. У даному випадку вона володіє правом вільно визначати власне зображення, дозволяти його використовувати та перешкоджати неправомірному використанню. Відповідно до другого підходу фізична особа, зображена на фотографії, розглядається як автор або співавтор твору. Зазначаються умови, необхідні для визнання співавторства. У даному випадку, крім особистого права на власне зображення, фізичній особі належать права автора твору. Відповідно до третього підходу розглядається можливість наділення фізичної особи суміжними правами. Вказуються умови, за яких можливе таке визнання. При цьому володіння особистим правом на власне зображення також не виключається.

Ключові слова: *фотографія, зображення, право на власне зображення, авторські права, суміжні права.*

В статье определяется природа и содержание прав физического лица, изображенного на фотографических произведениях. Рассматриваются три основные похода к определению природы таких прав. В соотвествии с первым подходом физическое лицо рассматривается как обладатель личного права на собственное изображение. В данном случае оно обладает правом самостоятельно определять свое изображение, разрешать его использование и препятствовать неправомерному использованию. В соответствии со вторым подходом физическое лицо, изображенное на фотографии, рассматривается как автор или соавтор произведения. Указываются условия, необходимые для признания авторства. В данном случае, кроме личного права на собственное изображение, физическому лицу принадлежат права автора произведения. В соответствии с третьим подходом

рассматривается возможность наделения физического лица смежными правами. Указываются условия, при которых возможно такое признание. При этом обладание личным правом на собственное изображение также не исключается.

Ключевые слова: *фотография, изображение, право на собственное изображение, авторские права, смежные права.*

The article determines the nature and content of the rights of individual depicted in the photographic products. It addresses three major approaches to define the nature of such rights. In accordance with the first approach, an individual is considered as the owner of a personal right to own image. In this case, he has the right to determine his own image, to allow its use and prevent unauthorized use. According to the second approach, the individual depicted in the photograph, is seen as the author or co-author of the product. It is specified the conditions required for the recognition of authorship. In this case, apart from the personal right to own image, an individual has the rights of the author of the product. According to the third approach, it is consider the possibility of granting an individual related rights. It is designated the conditions under which such recognition is possible. In this case, the possession of a personal right to own image is also not excluded.

Keywords: *photography, image, the right for own image, the author's rights, related rights.*

© Кулініч О.О.