

Стаття посвячена дослідженню абсолютно нового інститута авторського права на окремі об'єкти права інтелектуальної власності по законодавству України: пародії, карикатури, попури, а також формулюванню висновків і пропозицій щодо розуміння цих понять.

**Ключевые слова:** пародія на произведение, об'єкти авторського права, попури, карикатура обмеження майнових прав інтелектуальної власності.

#### Summary

*Maria Yasharova, Marina Palamarchuk. Separate issues of copyright regulation for parody, caricature, and medley.*

The sphere of creative activity of a person has never been placed in a strictly defined framework of any canons or norms – ethical, religious, legal. The mystery of creativity makes the fate of works of art and their authors unpredictable, the grandeur of talent does not obey the laws of space and time. And attempts to systematize the diversity of artistic outputs, to streamline the hierarchy of styles and currents in literature and art, have no end result. However, in recent centuries, humanity has still formed the rules of intellectual property rights, which allow to protect and protect the rights of authors and commercialize the results of their creativity in the legal field.

The article is devoted to the study of a completely new copyright institution for certain objects of intellectual property under the legislation of Ukraine: parodies, cartoons, potpourri, as well as formulation of conclusions and suggestions for understanding these concepts. The sphere of creative activity of people did not fit into the very narrow framework of be-canons of norms – ethical, religious, legal. That creativity to rob the share of art and that of authors who are inexpressible, the value of talent does not meet the laws of space for an hour. But try to systematize the rznomaniity of the results of artistic creativity, in the order of ipxrarhi style and flow in literature and mystery, do not have the end result. However, for the rest of the world, the people all formulated the norms of the rights of intellectual property, so as to allow the protection and seizure of copyright and commercial rights of the results of their creativity in the legal field.

Different laws of Ukraine in the field of copyright are regulated by the law on the subject of copyright laws in parodies, cartoons, and foolishness, but earlier in history it is clear and easy to read and write. legal protection.

**Key words:** parody of the work, copyright objects, a medley, caricature of intellectual property rights restriction.

DOI: 10.36695/2219-5521.3.2019.34

УДК 347.78

**К.С. ПОТУРАЙ**

*Катерина Сергіївна Потурай, аспірант Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України\**

ORCID: 0000-0002-4670-4295

## ПРОБЛЕМАТИКА ВИЗНАЧЕННЯ АВТОРОМ ТВОРУ КІНЕМАТОГРАФІЇ ОСОБИ, ВІДМІННОЇ ВІД ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

**Постановка проблеми.** На сьогоднішній день, у зв'язку з розвитком технологій, а також з розвитком практики застосування чинного законодавства України виникла необхідність дослідження особи автора твору кінематографії.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Частково дане питання досліджувалося О.М. Лук'янчиною, Т.Ф. Мадагаєвою, водночас є необхідність ґрунтовного аналізу аспектів, які не були дослідженні у даних працях.

**Формулювання мети статті.** Мета даної статті полягає в тому, щоб дослідити можливість визнання інших осіб, відмінних від фізичних, авторами твору кінематографії, а також можливість укладення авторських договорів з такими особами в контексті чинного законодавства України.

**Виклад основного матеріалу.** На сьогоднішній день, у зв'язку з розвитком технологій, а також із розвитком практики застосування чинного законодавства України виникла необхідність дослідження особи автора твору кінематографії.

Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів у ст. 3 вказує, до кого з авторів застосовуються норми даної конвенції, а саме на громадян чи не громадян Союзу<sup>1</sup>. Таким чином можемо зробити висновок, що автором твору в розумінні Бернської конвенції є тільки фізична особа.

Відповідно до абз. 2 ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» автор – це фізична особа, яка своєю творчою працею створила твір<sup>2</sup>. Згідно з ч. 1 ст. 17 цього ж закону авторами аудіовізуального твору є: режисер-постановник; автор сценарію і (або) текстів, діалогів; автор спеціально створеного для аудіовізуального твору музичного твору з текстом або без нього; художник-постановник; оператор-постановник.

Одна і та ж фізична особа може суміщати дві або більше із наведених у цій частині авторських функцій.

© К.С. Потурай, 2019

\* *Kateryna Poturai, postgraduate student of V.M. Koretsky Institute of State and Law of the NAS of Ukraine*

Відповідно до ст. 2 Цивільного кодексу України учасниками цивільних відносин визнаються фізичні та юридичні особи<sup>3</sup>.

Водночас, згідно з частиною першою ст. 128 Господарського кодексу України громадянин визнається суб'єктом господарювання у разі здійснення ним підприємницької діяльності за умови державної реєстрації його як підприємця без статусу юридичної особи відповідно до ст. 58 цього Кодексу<sup>4</sup>.

Статтею 51 Цивільного кодексу України передбачено, що до підприємницької діяльності фізичних осіб застосовуються нормативно-правові акти, які регулюють підприємницьку діяльність юридичних осіб, якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті відносин<sup>5</sup>. Міністерство юстиції України у роз'ясненні від 14 січня 2011 р. «Статус фізичної особи – підприємця: проблеми застосування законодавства» вказує, що неоднозначне тлумачення вказаної норми в науково-юридичній літературі і на практиці обумовлює появу суперечливих висновків, що безумовно впливає на її правозастосування, оскільки певним чином відбувається злиття правового статусу фізичної особи з правовим статусом юридичної особи, які за своєю правовою природою є різними. Водночас слід зауважити, що в господарському законодавстві «юридична особа» та «фізична особа – підприємець» охоплюються спільним поняттям «суб'єкт господарювання»<sup>6</sup>.

Мін'юст наводить позицію Вищого господарського суду, який пояснює, що під час здійснення господарської діяльності фізичні особи – підприємці реалізують свою господарську компетенцію, тобто сукупність господарських прав та обов'язків. При цьому решта прав та обов'язків фізичної особи, що становлять її правоздатність як людини, набуваються та виконуються нею поза межами здійснення господарської діяльності, в порядку реалізації нею її цивільної дієздатності, передбаченої Цивільним кодексом України, та регулюються ним. Останнє впливає зі змісту частини третьої ст. 45 Господарського кодексу України, відповідно до якої щодо громадян положення цього кодексу поширюються на ту частину їх діяльності, яка за своїм характером є підприємницькою<sup>7</sup>.

Враховуючи наведене, слід зазначити, що чинне законодавство не виділяє фізичну особу – підприємця суб'єктом права власності та не містить норм щодо права власності підприємця. Законодавство лише встановлює, що фізична особа – підприємець відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм майном, крім майна, на яке згідно із законом не може бути звернено стягнення.

Отже, суб'єктом права власності визнається саме фізична особа, яка може бути власником будь-якого майна, крім майна, що не може перебувати у власності фізичної особи. При цьому правовий статус фізичної особи – підприємця не впливає на правовий режим майна, що перебуває у його власності.

Чинне законодавство України не виділяє автором твору фізичну особу – підприємця, натомість у ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» вказує прямо, що автор – фізична особа.

На сьогоднішній день досить поширеною практикою є укладання авторських договорів з фізичними особами – підприємцями, зокрема договорів авторського замовлення. Серед найбільш поширених є укладання договору з автором сценарію твору кінематографії, відповідно до умов якого автор сценарію зобов'язується створити сценарій фільму і передати (відчужити) замовнику в повному об'ємі виключні майнові права на сценарій та інші об'єкти.

Варто зауважити, що Є.І. Камінська визначає режим авторських прав як єдиний та не змінний залежно від статусу учасника (фізичної особи або приватного підприємця), оскільки цей статус не диференційований<sup>8</sup>. Даний висновок обґрунтований незважаючи на те, що фізична особа – підприємець – це особа, яка здійснює діяльність на свій ризик, спрямовану на систематичне отримання прибутку, оскільки основним критерієм при створенні твору фізичною особою є творчий характер процесу створення твору.

У контексті цього постає питання про можливість укладення авторського договору замовлення в розрізі п. 6 ст. 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права», яким встановлено, що за авторським договором замовлення автор зобов'язується створити у майбутньому твір відповідно до умов цього договору і передати його замовникові<sup>9</sup>. Таким чином, стороною договору виступає автор, тобто фізична особа. Відповідно, видається не коректним укладання авторського договору замовлення з фізичною особою-підприємцем, виходячи з буквального розуміння п. 6 ст. 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Натомість ЦК України у ст. 1112 передбачає можливість укладення договору про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності, оскільки ст. 1112 Цивільного кодексу України передбачено, що за договором про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності одна сторона (творець – письменник, художник тощо) зобов'язується створити об'єкт права інтелектуальної власності відповідно до вимог другої сторони (замовника) та в установленій строк<sup>10</sup>. Згідно з буквальним тлумаченням даної норми можна дійти висновку, що творцем визначена тільки фізична особа, оскільки тільки лише вона має здатність займатися творчою діяльністю.

Також, аналізуючи думки вчених, можна погодитися з висновком, що особу, яка зобов'язується створити твір кінематографії, його складову частину твору на замовлення, не можна назвати автором, оскільки твір ще не створений і немає гарантій того, що особа виконає свої зобов'язання та стане автором<sup>11</sup>. Тому деякі дослідники пропонують авторський договір замовлення не називати авторським, а створювати майбутні твори в рамках «договору на твори, створені на замовлення», оскільки «авторське право регулює лише ті відносини, які виникають у зв'язку з використанням вже створеного твору»<sup>12</sup>. У зв'язку з цим вчені вважають, що до створення об'єкта авторського права сторона договору може називатися автором умовно, і доцільніше іменувати відповідну сторону договору – «особа, чиєю творчою працею створюється твір» або «особа, що зобов'язана створити твір»<sup>13</sup>.

Також з розвитком штучного інтелекту і робототехніки постало питання можливості визнання автором твору, в тому числі одним із авторів аудіовізуального твору, штучний інтелект.

Штучний інтелект можна визначити як машини і/або програми, які спрямовані на вирішення інтелектуальних завдань, так якщо б такі завдання вирішувала людина<sup>14</sup>.

Виходячи з норм чинного законодавства України машина, робот чи програма для ЕОМ не є автором, суб'єктом авторського права.

У Європейському Союзі (далі – ЄС) висловлюються пропозиції щодо наділення роботів право- і дієздатністю та введення правової категорії «технічна особа»<sup>15</sup>. Дані пропозиції спрямовано на вирішення питання про юридичну відповідальність за шкоду, заподіяну роботами. Питання залишається відкритим, оскільки відповідальність за порушення прав не може нести така «технічна особа». У даному випадку відповідальність в будь-якому разі буде нести власник або розробник робота. Хоча визнання роботів «технічними особами» вирішило низку питань щодо авторських прав на твори, що генеруються такими роботами.

Штучний інтелект (робота) можна визначити як річ, відповідно до ч. 2 ст. 189 Цивільного кодексу України, яка встановлює, що продукція, плоди та доходи належать власникові речі, якщо інше не встановлено договором або законом<sup>16</sup>. Але постає питання можливості застосування цієї норми до випадків, коли робот генерує твори, в тому числі аудіовізуальні твори, оскільки права інтелектуальної власності не залежать від речових прав. Тут необхідно розуміти, який строк охорони таких згенерованих творів і хто є автором твору, якщо авторство взагалі виникає. Видається також логічним та необхідним встановлення авторства на новостворені твори (твори кінематографії) за допомогою штучного інтелекту, особою, права на який перейшли особі (володільцю), що є користувачем штучного інтелекту.

**Висновки.** Підсумовуючи вищевикладене, вважаємо за необхідне на законодавчому рівні чітко встановити можливість укладення договору про створення і використання твору кінематографії з фізичною особою – підприємцем, при цьому розділяючи його правосуб'єктність як фізичної особи, так і суб'єкта господарювання. Також в силу технічного розвитку суспільства виникає необхідність законодавчого регулювання створення нового аудіовізуального твору, твору кінематографії з використанням штучного інтелекту, авторські права на який будуть належати власнику (розпоряднику) штучного інтелекту.

<sup>1</sup> Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів від 24 липня 1971 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_051](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_051)

<sup>2</sup> Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>

<sup>3</sup> Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

<sup>4</sup> Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>

<sup>5</sup> Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

<sup>6</sup> Статус фізичної особи-підприємця: проблеми застосування законодавства: роз'яснення Міністерства юстиції України від 14 січня 2011 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0012323-11>

<sup>7</sup> Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>

<sup>8</sup> Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. Москва: Юрид. лит., 1970. 311 с.

<sup>9</sup> Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>

<sup>10</sup> Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

<sup>11</sup> Лукьянчикова Е.Н. Вина как условие привлечения к гражданско-правовой ответственности за нарушения интеллектуальных прав: автореф. дисс. канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2014. 22 с.

<sup>12</sup> Лукьянчикова Е.Н. Ответственность и вина автора по договору авторского заказа. *Патенты и лицензии. Интеллектуальные права*. 2012. № 8. С. 25–28.

<sup>13</sup> Мадагаева Т.Ф. Алеаторные договоры в системе рискованных договоров в гражданском праве Российской Федерации: автореф. дисс. канд. юрид. наук. Москва, 2014. 23 с.

<sup>14</sup> Искусственный интеллект. URL: [https://ru.wikipedia.org/wiki/Искусственный\\_интеллект/](https://ru.wikipedia.org/wiki/Искусственный_интеллект/)

<sup>15</sup> Робоправо. URL: [http://robopravo.ru/riezoliutsiia\\_ies/](http://robopravo.ru/riezoliutsiia_ies/)

<sup>16</sup> Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

#### References:

Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works. (1971, July 24). Retrieved from: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_051](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_051) [in Ukrainian].

Law of Ukraine on Copyright and Related Rights № 3792-XII. (1993, December 23). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12> [in Ukrainian].

The Civil Code of Ukraine. (2003, January 16). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> [in Ukrainian].

The Commercial Code of Ukraine. (2003, January). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15> [in Ukrainian].

The Civil Code of Ukraine. (2003, January 16). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> [in Ukrainian].

Status of private entrepreneur: problems of application of legislation. Interpretation of Ministerstvo yustytysii Ukrainy. (2011, January 14). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0012323-1/> [in Ukrainian].

The Commercial Code of Ukraine. (2003, January). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15> [in Ukrainian].

Matveev, G.K. (1970). Grounds for civil liability. M.: Yurid. lit. [in Russian].

Law of Ukraine on Copyright and Related Rights № 3792-XII. (1993, December 23). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12> [in Ukrainian].

The Civil Code of Ukraine. (2003, January 16). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> [in Ukrainian].

Lukyanchikova, E.N. (2014). Culpability as a condition for bringing to civil liability for violations of intellectual rights. Extended abstract of candidate's thesis. Saint Petersburg [in Russian].

Lukyanchikova, E.N. (2012) Responsibility and guilt of the author under the contract of copyright order. *Patents and licenses. Intellectual rights*, 8, 25-28 [in Russian].

Madagaeva, T.F. (2014). Aleator agreements in the system of risk agreements in the civil law of the Russian Federation. Extended abstract of candidate's thesis. Moscow [in Russian].

Artificial Intelligence. Retrieved from: [https://ru.wikipedia.org/wiki/Искусственный\\_интеллект/](https://ru.wikipedia.org/wiki/Искусственный_интеллект/) [in Russian].

Robopravo. Retrieved from: [http://robopravo.ru/riezoliutsiia\\_ies/](http://robopravo.ru/riezoliutsiia_ies/) [in Russian].

The Civil Code of Ukraine. (2003, January 16). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> [in Ukrainian].

### Резюме

#### **Потурай К.С. Проблематика визначення автором твору кінематографії особи, відмінної від фізичної особи.**

У статті, розкривається проблематика визначення автором твору фізичної особи-підприємця, особливості розуміння поняття авторства до моменту створення твору кінематографії. Аналізується питання авторських прав на твори, створені за допомогою штучного інтелекту.

**Ключові слова:** автор, фізична особа, фізична особа – підприємець, твір кінематографії, штучний інтелект.

### Резюме

#### **Потурай К.С. Проблематика определения автором произведения кинематографии лица, отличающегося от физического лица.**

В статье раскрывается проблематика определения автором произведения физического лица-предпринимателя, особенности понимания понятия авторства до момента создания произведения кинематографии. Анализируется вопрос авторских прав на произведения, созданные с помощью искусственного интеллекта.

**Ключевые слова:** автор, физическое лицо, физическое лицо – предприниматель, произведение кинематографии, искусственный интеллект.

### Summary

#### **Kateryna Poturai. Problems of author's definition of a cinematographic product of a person different from a private individual.**

The article is devoted to the research of defining other persons different from a private individual as the author of a cinematographic product. Thus, the author draws attention to the fact that in practice quite often copyright agreements are concluded with private entrepreneur, in particular making such agreements when creating a cinematographic product is quite common. The article analyzes the legal nature of the private entrepreneurs, as well as the possibility of recognition them as the author of the cinematographic product within the current legislation of Ukraine.

Attention is drawn to the fact that in the course of economic activity private entrepreneurs exercise their economic competence, namely the set of economic rights and obligations. At the same time, the rest of the rights and duties of the private individual, which make up his/her legal capacity as a person, are acquired and performed by him/her outside the scope of economic activity. In this case, the current legislation of Ukraine does not distinguish the author of the cinematographic product of a private entrepreneur, instead, Art. 1 of the Law of Ukraine on Copyright and Related Rights envisages directly that the author is a private individual.

The author draws attention to the fact that a person who is obliged to create a cinematographic product cannot be called an author, since the product has not been created yet and there is no guarantee that the person will fulfill his/her obligations and become an author. In this regard, scientists believe that before the creation of the object of copyright, the party to the contract may be called the author conditionally, and it is more appropriate to name the relevant party to the contract – “the person whose creative work creates the product” or “person obliged to create the product”.

Also, in connection with the development of artificial intelligence and robotics, the issue of the possibility of recognition of artificial intelligence as the author of the cinematographic product, including one of the authors of the cinematographic product, is analyzed. The author concludes that there is a need for legislative regulation of the creation of a new cinematographic product, using artificial intelligence, the copyright of which will belong to the owner (manager) of artificial intelligence.

**Key words:** author, private individual, private entrepreneur, product of cinematography, artificial intelligence.