

УДК 347.45/.47

*М. В. Мордовець*, здобувач  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова  
Кафедра цивільно-правових дисциплін  
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

## ДО ПИТАННЯ ПРО ПРЕДМЕТ АВТОРСЬКОГО ДОГОВОРУ

У статті розглянуті проблемні питання про предмет авторського договору. Проаналізовано основні правомочності автора твору науки, літератури та мистецтва.

**Ключові слова:** авторський договір, предмет авторського договору, майнові права автора.

**Постановка проблеми.** Необхідність вивчення проблем визначення предмета авторського договору пояснюється тим, що подібний аналіз дозволить не тільки усвідомити сутність предмета авторського договору, але й дасть можливість належним чином укласти даний вид цивільного договору.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Теоретичні проблеми, пов'язані з визначенням предмета авторського договору були предметом дослідження таких вчених-цивілістів як: Б. С. Антимонов, Е. А. Флейшиц, А. И. Ваксберг, Є.П. Гаврилов, В. А. Дозорцев, В. Г. Камишев, І. Никитина, О. О. Павлова, І.В. Савельєва, В.І. Серебровський, Д. М. Сутулов, С. А. Чернишова, В. Л. Чертков, А. К. Юрченко.

**Мета статті.** Метою дійсного дослідження є визначення сутності предмета авторського договору, а також теоретичний аналіз окремих правомочностей автора твору науки, літератури й мистецтва.

**Виклад основного матеріалу.** За загальним правилом під предметом договору мають ся на увазі ті блага, щодо яких у сторін договору виникають права й обов'язки. Згідно з ст. 31 Закону України «Про авторське право й суміжні права» в якості таких благ виступає майнове право автора на створений ним твір науки, літератури й мистецтва. Так, ч. 1 ст. 31 ЗУ «Про авторське право й суміжні права» визначає, що автор (або інша особа, що має авторське право, може передати свої майнові права будь-якій іншій особі повністю або частково. Із цього положення виходить, що саме майнові права є предметом авторського договору.

Звернемося до аналізу предмета авторського договору, тобто авторського права на використання твору. Як указував С. О. Баришев «ключовим моментом при вивченні даного питання є те, які конкретно права і якою мірою можуть бути предметом авторського договору» [2, с.111]. Згідно зі ст.31 Закону України «Про авторське право й суміжні права» чітко визначено, що автор може передати свої майнові права будь-якій особі повністю або частково. Також ця стаття встановлює, що майнові права, які передаються за авторським договором, повинні бути в ньому визначені. Майнові права, не зазначені в авторському договорі як відчужувані, вважаються такими, які не передані. Стаття 15 Закону України «Про авторське право й суміжні права» у якості правомочностей виключного права автора на дозвіл або заборону використання твору іншим особам установлює: відтворення твору; публічне виконання й публічне опублікування творів; публічну демонстрацію й публічний показ; будь-який повторне розголошення творів, якщо він здійснюється іншою організацією, що здійснила перше розголошення; переклади творів; переробки, адаптації, аранжування й інші подібні зміни творів; включення творів як складові частини у збірники, антології, енциклопедії; поширення своїх творів шляхом першого продажу, відчуження іншим способом або шляхом здачі в майновий найм чи в прокат, і шляхом іншої передачі до першого продажу екземплярів твору; подання своїх творів до загального відома публіки таким чином, що її представники можуть здійснити доступ до творів з будь-якого місця і у будь-який час за їхнім власним вибором; здача в майновий найм і комерційний прокат після першого продажу, відчуження іншим способом оригіналу або екземплярів аудіовізу-

альних творів, комп'ютерних програм, баз даних, музичних творів у нотній формі, а також творів, зафіксованих у фонограмі або відеограмі, чи у формі, що зчитує комп'ютер; імпорт екземплярів творів. Варто вказати, що даний перелік не є вичерпним.

Перерахувавши майнові права автора, передбачені законом, розглянемо ті з них, які є найбільш важливими. У першу чергу досліджуємо питання, пов'язані з визначенням права на відтворення.

За загальним правилом відтворення твору означає виготовити 1 екз. твору або його частини чи більше їхнє число в будь-якій матеріальній формі, у т.ч. у формі звуко- і відеозапису, у трьох вимірах двомірного твору, у двох вимірах тривимірного твору, а також записати твір в пам'ять ЕОМ. Як указує С. А. Судариков «право на відтворення твору вважається одним з основних майнових авторських прав» [10, с.268]. Е. П. Гаврилов вказував, що відтворення – це повторення твору в будь-якій матеріальній формі [4, с.27]. О.С. Іоффе визначав, що відтворення – це право розмножувати твір [5, с.41]. А. П. Сергєєв розглядає право на відтворення як «право на повторне додання твору об'єктивної форми, яка допускає його сприйняття третіми особами» [9, с.219]. У своїй роботі Д. Ліпчик визначає, що «правом на відтворення є визнана правом здатність використати твір у первісній або змінній формі за допомогою його фіксації на будь-якому матеріальному носії та у будь-який спосіб, що дозволяє передавати й одержувати одну або кілька копій усього твору чи його частини» [7, с.156]. Під відтворенням автор розуміє «виготовлення одного або декількох екземплярів твору або частин твору на будь-якому матеріальному носії, включаючи звуковий і візуальний запис. Відтворенням є також випуск одного або декількох тривимірних екземплярів двомірного твору й випуск одного або декількох двомірних екземплярів тривимірного твору, а також введення твору або його частини в комп'ютерну систему (будь-то внутрішній чи зовнішній запам'ятовувальний засіб комп'ютера)» [7, с.156].

Все викладене вище дозволяє зробити висновок про те, що відтворення того або іншого твору пов'язане з можливістю його фіксації на будь-якому матеріальному носії. Інакше кажучи, якщо твір був виконаний, переданий в ефір, але не зафіксований повторно на матеріальному носії, то він і не був відтворений. Отже право на відтворення не було реалізовано. Також необхідно відзначити, що спосіб відтворення буде залежати від виду твору. Так, літературний твір відтворюється у формі книги, а не електронному носії. Твори мистецтва відтворюються у формі книги з ілюстраціями, у формі репродукції, у промислових виробках. Музичні твори можуть бути відтворені у формі диска із записом даного твору. Також, одним з видів відтворення є репродукування. За допомогою репродукції здійснюється пряме копіювання оригіналів або копій за допомогою фотографування, ксерокопіювання.

Далі необхідно розглянути питання, пов'язані з визначенням сутності права на розповсюдження екземплярів твору. Відповідно до положень Закону України «Про авторське право й суміжні права» розповсюдження об'єкта авторського права (твір) – це будь-яка дія, за допомогою якого об'єкти авторського права безпосередньо або опосередковано пропонують публіці, у тому числі показ цих об'єктів таким чином, що її представники можуть здійснити доступ до цих об'єктів з будь-якого місця та у будь-який час за власним вибором.

У юридичній літературі вказується, що розповсюдження твору є самостійним способом використання. А. П. Сергєєв під розповсюдженням розуміє «... запуск у цивільний оборот тих матеріальних носіїв твору, які розмножені на основі приналежного авторові права на відтворення...» [9, с.222]. Е. П. Гаврилов визначає, що «розповсюдження – це правочин, що означає запуск у цивільний оборот (передачу, продаж) або самого первісного матеріального носія твору, або його копій, виготовлених шляхом відтворення» [4, с.154]. А. П. Судариков указує, що «автор має право на поширення свого твору, тобто він може дозволяти або забороняти розповсюдження оригіналу чи екземплярів твору за допомогою продажу або іншого передання права власності» [10, с.270].

Л. Бентлі, Б. Шерман пишуть, що «право на розповсюдження, власне кажучи, це право вводити в комерційний оборот екземпляри (тобто речовинні копії) твору за умови, що вони раніше в обіг не випускалися» [3, с.231].

Можна зробити висновок про те, що право на поширення тісно зв'язане із правом на відтворення. Безумовно, не можна поширити те, що ще не зафіксовано на матеріальному носії. Крім того, поширення можна розглядати як мету самого відтворення. Інакше кажучи, якщо автор прийняв для себе рішення про реалізацію свого майнового права, права на відтворення, то логічним можна буде вважати, що він здійснив це право з метою подальшого розповсюдження створеного ним твору. Як правило автор передає й право на відтворення, й право на подальше розповсюдження твору одній особі. Також необхідно зазначити, що право на розповсюдження є «вичерпним правом». Це означає, що якщо твір (як оригінал, так і екземпляри) введени в цивільний обіг з дозволу автора, то подальше розповсюдження можливе без згоди автора (або іншого правовласника). Як указують Л. Бентлі, Б. Шерман «із введенням екземплярів в обіг, у всякому разі, якщо таке мало місце за згодою правовласника, дія даного права припиняється. Право на розповсюдження не контролює подальший обіг екземплярів твору. Це означає, що всякий подальший їхній перепродаж може здійснюватися вільно, без згоди правовласника» [3, с.231]. Отже, автор має можливість реалізувати своє право на розповсюдження тільки одноразово. Необхідно вказати на те, що право на розповсюдження є вичерпним тільки в тому випадку, коли твір об'єктивовано в матеріальній формі. Якщо ж форма твору була іншою (наприклад, розповсюджено у формі повідомлення до загального відома), то це право не підлягає вичерпання.

Крім того, слід зазначити, що при укладенні авторських договорів про передачу майнових, доцільно передавати нарівні із правом на відтворення й правом на розповсюдження. Логічно, щоб один користувач реалізовував як право на відтворення, так і право на розповсюдження.

Вважаємо за необхідне розглянути проблемні питання, пов'язані з такими майновими правами, як право на публічний показ і право на публічне виконання. У відповідності зі ст. 1 Закону України «Про авторське право й суміжні права» публічний показ – це будь-яка демонстрація оригіналу або екземпляра твору, виконання, фонограми, відеограми, передачі організації транслявання при згоді суб'єкта авторського права безпосередньо або на екрані за допомогою плівки, слайда, телевізійного кадру, або за допомогою інших пристроїв чи процесів у місцях, де присутні, або можуть бути присутнім особи, які не належать до кола родини, близьких знайомих цієї родини, особи, що здійснює показ, незалежно від того, чи присутні вони в одному місці та у той самий час, або в різних місцях і у різний час (публічний показ аудіовізуального твору або відеограми означає також демонстрацію окремих кадрів аудіовізуального твору або відеограми без дотримання їхньої послідовності). А під публічним виконанням розуміється надання при згоді суб'єктів авторського права творів шляхом декламації, гри, співу, танцю й іншим способом як безпосередньо (у живому виконанні), так і за допомогою будь-яких пристроїв і процесів у місцях, де присутні, або можуть бути присутнім особи, які не належать до кола родини або близьких знайомих цієї родини, незалежно від того, чи присутні вони в одному місці й у той самий час, або в різних місцях і у різний час.

Іншими словами під публічним показом варто розуміти демонстрацію оригіналу твору або його екземплярів безпосередньо або яким-небудь іншим способом за допомогою технічних способів. А публічним виконанням варто вважати виконання безпосередньо або за допомогою технічних засобів у місці, відкритому для вільного відвідування або місці, де є присутньою значна кількість осіб, що не належить до звичного кола осіб. Відносно права на публічне виконання можна додати, що воно виникло у Франції й було закріплено Законом від 13 січня 1791 р. через наполегливу вимогу Бомарше й означало виключне право представляти свій твір протягом життя й п'яти років після смерті. До цього забезпечити монополію автора на розповсюдження драматичних творів можна було шляхом надання тільки рукописних копій, що було пов'язане з ризиком випадкової загибелі творів [6, с.108-109].

Дуже важливим при виявленні сутності прав на публічний показ і публічне виконання є визначення виду творів у відношенні яких дані правочину реалізуються. Так право на публічний показ реалізується відносно творів образотворчого мистецтва, аудіовізуальних

творів, а право на публічне виконання здійснюється у відношенні музичних, драматичних, хореографічних, літературних творів.

Характерною рисою розглянутих правомочностей є те, що при їхній реалізації твір стає доступним для широкого кола осіб за допомогою тих або інших технічних способів, а також при безпосередньому виконанні автором свого твору, або за умови залучення артистів для виконання творів того чи іншого виду. Так, А. П. Сергєєв указував, що «публічний показ або публічне виконання мають місце лише тоді, коли показ або виконання здійснюється в місці, відкритому для вільного відвідування, або в місці, де є присутньою значна кількість осіб, що не належать до звичного кола осіб родини. Демонстрація твору перед фахівцями або його виконання для обраного кола близьких друзів не утворюють публічного показу або публічного виконання, відповідно не мають передбачених законом правових наслідків» [9, с. 226]. С. А. Судариков звертає увагу ще на одну особливість права на публічний показ: «показ є особливою формою інформування про твір ... показ твору не є його розповсюдженням, оскільки розповсюджується не твір, а інформація про нього. ... публічний показ твору – це в деякій мірі реклама твору і його автора з метою подальшого широкого комерційного розповсюдження твору як у формі матеріальних екземплярів, так і віртуальних копій через канали традиційної або електронної комерції» [10, с. 276]. Необхідно зазначити, що реалізувати своє право на публічний показ автор твору може, у більшості випадків, тільки за допомогою третіх осіб. Тому для здійснення публічного показу твору повинен бути укладений відповідний авторський договір.

Особливістю права на публічне виконання є те, що автори не можуть здійснювати свої майнові права в індивідуальному порядку. Як указує С. А. Судариков «з метою забезпечення майнових прав авторів у випадках, коли це важко практично здійснити в індивідуальному порядку, у кожній країні діють організації, що здійснюють майнові права зазначених осіб на колективній основі...» [10, с. 277].

Право на публічний показ і право на публічне виконання є важливим майновим правом. За допомогою даних правомочностей автор може донести свій твір до широкого кола осіб. При цьому, установлений порядок реалізації зазначених правомочностей забезпечує авторові дотримання його, як особистих немайнових, так і майнових інтересів.

Далі розглянемо актуальні питання, що стосуються права на переклад. Закон України «Про авторське право і суміжні права» визначає, що творчий переклад твору є похідним твором. Як указують О. А. Підпригора, О. О. Підпригора «ніхто без дозволу автора не може перекласти його твір іншою мовою» [8, с.44]. У юридичній літературі визначається, що метою перекладу може бути «як повторення твору іншою мовою в можливо наближеному до оригіналу вигляді, так і створення зовсім нового твору» [6, с.122]. Для автора оригінального твору дуже важливим є те, щоб з його твором ознайомилося якнайбільше людей. Переклад його твору іншими мовами дозволяє автору досягти зазначеної мети. При цьому авторові не байдуже, якої «якості» буде переклад. Це пояснюється тим, що у випадку несумлінного перекладу до широкого кола осіб не можуть бути донесеними ті ідеї, думки, які автор виклав у своєму творі. Крім того, якщо переклад не відповідає щирому змісту твору, то в наявності маємо перекручування оригінального тексту. Тому при укладанні авторського договору, за яким автору, нарівні з іншими майновими правами, передаються права на переклад, дуже важливим є визначення професійного рівня перекладача.

Відповідно до загального розуміння право на переклад означає, що автор наділений правом здійснювати або дозволяти переклад свого твору. Будь-яка особа, яка захоче перекласти твір іншою мовою, повинна одержати на це дозвіл від автора. У іншому випадку переклад буде порушувати право автора на переклад і повинен вважатися контрафактним [10, с. 287].

У науці авторського права розрізняються авторський, авторизований, підрядковий і проміжний переклади. За загальним правилом авторський переклад це тоді, коли твір створюється автором кількома мовами, без вказівки на те, який текст є оригінальним, а який перекладеним. Як указує С. О. Барішев «... даний твір визнався оригінальним кожною мовою...» [2, с.85]. Характерним для даного випадку є те, що автор виступає і як автор



первісного тексту, і як перекладач. Подібна модель зручна для користувача, оскільки спрощується процедура укладання договору. У цьому випадку правонабувачеві немає потреби одержувати згоду від автора оригінального твору на його переклад.

Сутністю авторизованого перекладу є те, що автор первісного твору, погоджуючись на переклад, «переглядав його з наступним схваленням або несхваленням, тобто здійснюючи авторизацію перекладу свого твору, гарантуючи тим самим, збереження змісту й структурної цілісності створеного ним оригінального твору» [2, с.85]. Із цього випливає, що перекладач є стороною авторського договору зі своїми правами й обов'язками. У юридичній літературі вказується, що згідно з таким договором автор первісного твору відповідає перед читачами за відповідність перекладу, написаного ним, літературному твору.

Виділяється так званий підрядковий переклад. Характерним для даного виду перекладу є те, що він не стає об'єктом авторського права через відсутність творчого начала діяльності перекладача. Як писав О. С. Іюффе «переклад може бути результатом чисто технічної роботи, коли робиться так званий підрядковий переклад, обмежений відшукуванням для мови оригіналу рівнозначних слів в іншій мові» [5, с.17]. У науці авторського права може висуватися судження, відповідно до якого не виключається співавторство між перекладачем підрядника та літературним оброблювачем. С. О. Барішев пише, що зазначені суб'єкти можуть укласти договір з видавництвом... «якщо кінцевий варіант перекладу, пропонованого користувачам, створена працею двох осіб: перекладача, що здійснив підрядковий переклад, і літературного оброблювача, то дані особи при укладанні з ними авторського договору повинні розглядатися як співавтори» [2, с. 86]. Кожного разу, якщо здійснюється підрядковий переклад, іншими словами, технічний переклад, то перекладач не стає суб'єктом авторських прав. При цьому, на нашу думку, дозвіл на подібний переклад усе ж повинен бути виклопотаний в автора оригінального тексту. При укладанні видавничого договору між автором первісного тексту й користувачем, сторони можуть обумовити можливість реалізації права на переклад, навіть якщо він буде підрядковим.

Проміжним перекладом буде такий переклад, коли для створення перекладу з якого-небудь твору часто використовується вже існуючий переклад даного твору іншою мовою. У юридичній літературі вказується, що «такий переклад є одночасно оригіналом для здійсненого з нього потім перекладу твору іншою мовою» [2, с. 86]. У цьому випадку також потрібно отримання дозволу в автора оригінального твору на такий переклад.

Таким чином, будь-який вид перекладу вимагає отримання дозволу на здійснення перекладу оригінального тексту. Крім того, автор має право контролювати як сам процес перекладу, так й ознайомлення з кінцевим результатом. Це пояснюється тим, що авторові не байдуже, який буде переклад створеного ним літературного твору, оскільки від цього буде залежати репутація автора і якість його твору. У юридичній літературі звертається увага на ту обставину, що автор не завжди може сам оцінити якість перекладу. В. О. Калятин пропонує «... для запобігання конфліктів доцільно при підготовці договору з автором відразу передбачати способи підтвердження якості перекладу» [6, с. 124]. Необхідно враховувати, що право на переклад, як майнове право, тісно пов'язане з особистим немайновим правом автора на захист репутації. Автор у випадку перекручування створеного ним твору, в результаті неякісного перекладу має право звернутися за захистом репутації, а також реалізувати своє особисте немайнове право на відкликання неякісно перекладеного твору.

У контексті даної роботи можна звернути увагу на те, що існують певні обмеження даного авторського права. Так, у дореволюційний період до Закону 1911 р. визнавався вільний переклад. З 1911 р. право на переклад у автора з'явився, але був зобов'язаний оголосити про це над заголовком твору, і діяло це право протягом 10 років з умовою надрукування автором перекладу протягом 5 років. Обмеження за строком цього права мають місце й у цей час: у Єгипті термін дії права на переклад обмежений 5 роками з моменту виходу твору у суспільство, в Аргентині й Колумбії – 10 років від дня смерті автора, у Туреччині, Греції, Таїланді – 10 років після виходу твору у суспільство [6, с. 123]. Крім того, допускається переклад твору без одержання на те згоди автора первісного твору. Це допускається з метою навчання, дослідження, практики.

**Висновки.** Розглянувши основні проблемні питання, що стосуються предмета авторського договору, можна зробити короткі висновки про наступне:

- предметом авторського договору є майнові права автора. У договорі вони повинні бути чітко визначені, в іншому випадку вони будуть уважатися як непередані;
- розглянуті права на відтворення, на поширення, на публічний показ, публічне виконання, право на переклад;
- визначено, що для будь-якого виду перекладу, у тому числі й для підрядкового перекладу, необхідне одержання дозволу автора оригінального твору;
- визначено, що у випадку неякісного перекладу автор первісного твору має право реалізувати свої немайнові права, тобто – право на захист репутації і право на відкликання.

### Список літератури

1. Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» Закон України від 11 липня 2001 р. [Текст] № 2627. – III // Урядовий кур'єр. – № 159.
2. Барышев С. А. Авторский договор в гражданском праве России, Франции и Швейцарии: сравнительно-правовой анализ [Текст]: Дис. канд. юрид. наук. – Казань, 2002. – 197 с.
3. Бенгли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности. Авторское право. [Текст]. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 535 с.
4. Гаврилов Э. П. Советское авторское право (Основные положения. Тенденции развития). [Текст]. – М.: Издательство «Наука», 1984. – 222 с.
5. Иоффе О. С. Основы авторского права. [Текст]. – М.: Издательство «Знание», 1969. – 127 с.
6. Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права). [Текст]. – М.: Издательство «НОРМА», 2000. – 480 с.
7. Липщик Д. Авторское право и смежные права. [Текст]. – М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – 788 с.
8. Підпригора О. А., Підпригора О. О. Право інтелектуальної власності в Україні [Текст]. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 336 с.
9. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. [Текст]. – М.: ТК Велби. Изда-во Проспект, 2004. – 752 с.
10. Судариков С. А. Основы авторского права. [Текст]. – Мн.: Амалфея, 2000. – 512 с.

Стаття надійшла 04.09.2015 р.

**М. В. Мордовець**, соискатель

Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова  
Кафедра гражданско-правовых дисциплин  
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

## К ВОПРОСУ О ПРЕДМЕТЕ АВТОРСКОГО ДОГОВОРА

### Резюме

В статье рассмотрены проблемные вопросы о предмете авторского договора. Проанализированы основные правомочия автора произведения науки, литературы и искусства.

**Ключевые слова:** авторский договор, предмет авторского договора, имущественные права автора.

**M. V. Mordovec**, Applicant

Odessa I. I. Mechnikov National University  
the Department of Civil Law Disciplines  
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

## ON THE QUESTION OF SUBJECT OF AUTHOR AGREEMENT

### Summary

In the article are considered problem questions about the subject of author agreement. The basic competences of author of scientific work, literatures and arts are analyzed.

**Key words:** author agreement, subject of author agreement, property rights for an author.