



УДК 340

ORCID id <https://orcid.org/0000-0003-1050-6892>

Бурдоносова Марина Анатоліївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного та
адміністративного права
юридичного факультету Інституту управління,
технологій та права
Державного університету інфраструктури та технологій,
Київ, Україна

ПРАВОВІ ВІДНОСИНИ ЗІ ЗМІ / ФОТОГРАФАМИ В СФЕРІ FASHION RETAIL

Анотація. В сфері авторського права в якості предмета договірних відносин між сторонами в професійній діяльності швидкими темпами розвивається поняття «модна юрисдикція», яка розглядає моду як результат декількох сфер права інтелектуальної власності: інтелектуальної та промислової діяльності (промисловий зразок, реєстрація товарного знаку); авторського права (вигір мистецтва).

Фешн-рітейл – це реалізація товарів та послуг модної індустрії кінцевим споживачам на сайті торгівельної компанії або в торговому приміщенні; роздрібна торгівля модними товарами. Важливою складовою фешн-рітейлу є просування та реклама товарів модної індустрії, де суттєву роль відіграють фото моделей, що представляють нові колекції одягу та взуття. В зв'язку з цим актуальності набувають правові питання використання фото- та відеозображень особи з метою отримання прибутку.

Ключові слова: право в сфері моди, інтелектуальна власність, порушення авторських прав, фешн-рітейл, модна юрисдикція.

Summary. Copyright in the objective sense is a set of legal rules governing the range of social relations in the creation and use of works of science, literature and art. In the subjective sense - these are the personal property and no property rights of the author, which arise in connection with the creation of the work and are protected by law. The object of copyright is the intangible good in the form of a product of spiritual creativity, namely works of science, literature and art. The imperfection of the laws governing the field of copyright creates a number of problems for authors of works, which can cause material and moral damage.

In the field of copyright, as a subject of contractual relations between the parties in the professional activity at a rapid pace develops the concept of "fashionable jurisdiction", which considers fashion as the result of several areas of intellectual property rights: intellectual and industrial activities (industrial design, trademark registration) and copyright (a work of art).

Fashion retail is the sale of goods and services of the fashion industry to consumers on the website of a trading company or in a commercial premises; retail of fashion goods. An important component of fashion retail is the promotion of fashion

products, where photos of models representing new collections of clothing and footwear play a significant role.

Due to this, legal issues of using photo and video images of a person for profit are becoming more relevant. However, showcasing new collections of designers is the first step to promoting their creativity. Thus, the designer automatically agrees to the photo and video fixation, unless otherwise stipulated in the contract.

Keywords: law in the field of fashion, intellectual property, copyright infringement, fashion retail, fashion jurisdiction.

Авторське право в об'єктивному розумінні являє собою сукупність правових норм, що регулюють коло суспільних відносин зі створення та використання творів науки, літератури і мистецтва. В суб'єктивному розумінні - це особисті немайнові та майнові права автора, які виникають у зв'язку зі створенням ним твору і охороняються законом. Об'єктом авторських правовідносин є нематеріальне благо у вигляді продукту духовної творчості, а саме твори науки, літератури, мистецтва. Недосконалість законодавства, яке регулює сферу авторського права створює ряд проблем для авторів творів, що може завдавати матеріальної та моральної шкоди [1].

В сфері авторського права, в якості предмета договірних відносин між сторонами в професійній діяльності швидкими темпами розвивається поняття «модна юрисдикція», яка розглядає моду як результат декількох сфер права інтелектуальної власності:

- інтелектуальної та промислової діяльності (промисловий зразок, реєстрація товарного знаку);
- авторського права (витвір мистецтва).

Проблемам захисту інтелектуальної власності у галузі індустрії моди присвячені низки праць науковців у США: Блеклі Дж., Кімберлі А., Ладас С., Левін К. А., Річман М. Б., Сільвер І. та ін. Разом з цим питання захисту інтелектуальної власності у галузі індустрії моди з боку вітчизняних вчених є недостатньо дослідженим і лише починає привертати увагу науковців. В своїх роботах окремим питанням права в сфері моди приділяли увагу: Гейнеман А. А., Токарева В. О., Плюта О. А.

Фешн-рітейл (від англ. fashion retail; від італ. il dettaglio) – це реалізація товарів та послуг модної індустрії кінцевим споживачам на сайті торгівельної компанії або в торговому приміщенні; роздрібна торгівля модними товарами [2, с. 145]. Важливою складовою фешн-рітейлу є просування та реклама товарів модної індустрії, де суттєву роль відіграють фото моделей, що представляють нові колекції одягу та взуття.

В зв'язку з цим актуальності набувають правові питання використання зображень особи з метою отримання прибутку. У відповідності зі ст. 307 Цивільного Кодексу України (далі ЦКУ) фізична особа може бути знята на фото-, кіно-, теле- чи відеоплівку лише за її згодою. Така згода припускається,

якщо зйомки проводяться відкрито на вулиці, на зборах, конференціях, мітингах та інших заходах публічного характеру¹.

Фізична особа, яка погодилася на знімання, може вимагати припинення публічного показу результатів зйомки в тій частині, яка стосується її особистого життя. Витрати, пов'язані з демонтажем виставки чи запису, відшкодовуються цією фізичною особою. Знімання фізичної особи на фото-, кіно-, теле- чи відеоплівку, в тому числі таємне, без згоди особи може бути проведене лише у випадках, встановлених законом.

Крім того, у ст. 308 ЦКУ зазначено, що фотографія, інші художні твори, на яких зображено фізичну особу, можуть бути публічно показані, відтворені, розповсюджені лише за згодою цієї особи, а в разі її смерті, лише за згодою її дітей, вдови (вдівця), а якщо їх немає, – батьків, братів та сестер. Згода, яку дала фізична особа, зображена на фотографії, іншому художньому творі, може бути після її смерті відкликана дітьми, вдовою (вдівцем), а якщо їх немає, – батьками, братами та сестрами. Витрати особи, яка здійснювала публічний показ, відтворення чи розповсюдження фотографії, іншого художнього твору, відшкодовуються цими особами².

Якщо фізична особа позувала авторові за плату, фотографія, інший художній твір можуть бути публічно показані, відтворені або розповсюджені без її згоди. Фізична особа, яка позувала авторові фотографії, іншого художнього твору за плату, а після її смерті – її діти та вдова (вдівець), батьки, брати та сестри можуть вимагати припинення публічного показу, відтворення чи розповсюдження фотографії, іншого художнього твору за умови відшкодування автору або іншій особі пов'язаних із цим збитків. Варто наголосити, що для уникнення спірних моментів та непорозумінь, «позування за плату» краще оформлювати договором, в якому буде зазначено не лише про оплату праці моделі, а й права фотографа на використання фотографій, відео; буде уточнено з якою метою і де саме такі кадри можуть бути публічно показані, відтворені або розповсюджені. Крім того, фотографія може бути розповсюджена без дозволу фізичної особи, яка зображена на ній, якщо це викликано необхідністю захисту її інтересів або інтересів інших осіб (повідомлення про зникнення, розшук).

У відповідності зі ст. 32 Конституції України не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини³.

Кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації.

¹ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.

² Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.

³ Конституція України : офіц. текст. Київ : КМ, 2013. 96 с.

У випадках порушення зазначених норм, під час судового розгляду при визначенні розмірів відшкодування моральної шкоди, суд приймає до уваги ступінь провини порушника (фотографа, ЗМІ), інші обставини справи, а також ступінь фізичних та моральних страждань, пов'язаних з індивідуальними особливостями особи, якій завдано шкоду.

Крім цього, громадянин має право вимагати в суді спростування відомостей, що принижують його честь, гідність, шкодять діловій репутації, якщо особа, що поширила такі відомості не доведе, що вони відповідають дійсності. На вимогу зацікавлених осіб допускається захист честі та гідності громадянина після його смерті. Якщо вищезазначені відомості були опубліковані в засобах масової інформації, то вони мають бути спростовані в тих же самих ЗМІ; якщо дані містяться в вихідній документації підприємств, то такі документи мають бути замінені або відкликані.

Громадянин, по відношенню до якого засобами масової інформації були опубліковані відомості, що нанесли шкоду його правам та законним інтересам, має право на публікацію своєї відповіді в тих же самих ЗМІ. Разом зі спростуванням даних, що принижують його честь та гідність, громадянин має право вимагати відшкодування матеріальної та моральної шкоди, що були спричинені поширенням таких відомостей. У випадках, коли рішення суду не виконано, суд має право накласти на правопорушника штраф, однак сплата штрафу не звільняє порушника від відповідальності виконати передбачені рішенням суду дії.

Як вже зазначалось, для оформлення правових відносин в сфері фешн-рітейлу моделі зазвичай укладають договір з фотографом про проведення фото-та відео зйомки – реліз моделі (від англ. release – випуск, презентація, показ). В даному договорі зазначаються права фотографа на використання спільного результату роботи, наприклад фотознімків, а також фінансові зобов'язання. В умовах релізу моделі вказується та конкретизуються способи та мета використання фото (реклама, виставки, маркетингові акції, редагування фото, передача прав і т.д.). Він має бути укладений в письмовій формі – паперовій чи електронній, при дотриманні всіх вимог до цифрового підпису. В звичаях ділового обороту модного бізнесу за кордоном при укладанні релізу моделі необхідна третя особа в якості свідка, яка також ставить свій підпис на документі.

Якщо немає згоди моделі, наприклад, на публікацію фото, то фотограф, чи особа, яка поширила світлина у відкритому доступі може бути притягнута до відповідальності за ст.182 Кримінального кодексу України (далі ККУ)⁴. Таким чином, забороняється збирання, зберігання, використання, знищення, поширення конфіденційної інформації про особу або незаконна зміна такої інформації. За порушення недоторканості особистого життя особи, предметом злочину є відомості про приватне життя особи, що складають його особисту та сімейну таємницю. Зміст таких відомостей може бути різноманітний: вони можуть стосуватися минулої діяльності особи, його звичок, фізичних недоліків,

⁴ Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25. Ст. 131.

сексуальної орієнтації, духовного життя, сімейних та інтимних відносин, майнового та професійного стану.

Об'єктом даного злочину є право громадянина на недоторканність приватного життя, особисту та сімейну таємницю. Предметом злочину є конфіденційна інформація про особу. Нею є відомості про приватне життя особи, що становлять її особисту чи сімейну таємницю (зокрема, інформація про освіту, сімейний стан, релігійність, стан здоров'я, дата і місце народження, майновий стан та інші персональні дані про особу). Під приватним життям особи розуміється сфера життєдіяльності окремої особи, яка включає в себе зв'язки особи з іншими людьми, її приватні справи, сімейні стосунки тощо, тобто все, що пов'язане з її способом життя і не має публічного характеру. Особисту таємницю становлять відомості про приватне життя конкретної особи, які ця особа бажає зберегти в таємниці від інших осіб. Такими відомостями можуть бути відомості про її здоров'я, інтимне життя (зокрема наявність позашлюбних інтимних стосунків), хобі, особливості сімейних стосунків (народження поза шлюбом дитини тощо). Сімейна таємниця – відомості про приватне життя члена (членів) окремої сім'ї чи декількох сімей, які він (вони) бажають зберегти у таємниці від сторонніх осіб. Конфіденційною не може визнаватися інформація, яка вже раніше була оприлюднена шляхом публікації, повідомлення в засобах масової інформації чи іншим способом.

З об'єктивної сторони порушення приватного життя полягає у неправомірному втручанні в особисте чи сімейне життя особи, порушенні таємниці особистого чи сімейного життя, які можуть проявитись у таких формах: 1) незаконне збирання конфіденційної інформації про особу; 2) незаконне зберігання такої інформації; 3) незаконне її використання; 4) незаконне поширення конфіденційної інформації про особу; 5) поширення її у публічному виступі, творі, що публічно демонструється, чи в засобах масової інформації. Всі ці дії утворюють склад злочину, передбаченого ст. 182 ККУ, лише у випадку, якщо вони здійснюються без згоди особи, якої вони стосуються.

Збирання конфіденційної інформації про особу передбачає отримання її у будь-який спосіб, у т.ч. шляхом викрадення. Якщо збирання таких відомостей було поєднано з порушенням недоторканності житла або порушенням таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер, вчинене слід кваліфікувати за сукупністю злочинів - за ст. 182 і ст. 162 або ст. 163 ККУ. Під зберіганням такої інформації розуміється її збереження та накопичення у певному місці на будь-яких носіях (паперових, електронних, відео тощо) [3].

Використання конфіденційної інформації про особу - це користування винним за власним розсудом відомостями, які становлять особисту чи сімейну таємницю особи, для задоволення певної потреби чи одержання певної вигоди. Під поширенням конфіденційної інформації про особу слід розуміти повідомлення будь-яким способом (усно, письмово, друкованим способом; за допомогою комп'ютерної мережі тощо) такої інформації невизначеному числу осіб (хоча б одній людині).

Поширення конфіденційної інформації у творі, що публічно демонструється, означає повідомлення конфіденційної інформації про особу у плакатах, гаслах, картинах, фотографіях тощо, які виставлені (вивішені) для публічного ознайомлення, демонстрація відеокасети тощо. Під поширенням такої інформації у засобах масової інформації слід розуміти публічне повідомлення її у пресі (газетах, журналах, бюлетенях), за допомогою інших засобів масової інформації (радіомовлення, телебачення тощо).

Незаконними збирання, зберігання, використання або поширення вказаної інформації про особу будуть тоді, коли вони здійснюються з порушенням встановленого законом порядку. Поширення її у публічному виступі, творі, що публічно демонструється, чи в засобах масової інформації є незаконним завжди, коли це здійснюється без згоди особи, якої вона стосується.

Не є незаконним збирання, зберігання, використання або поширення конфіденційної інформації про особу, яке здійснюється в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. До них, зокрема, належать збирання, зберігання, використання і поширення конфіденційної інформації про особу в порядку, передбаченому законом: 1) в процесі розслідування кримінальної справи; 2) у ході оперативно-розшукової чи розвідувальної діяльності; 3) для перевірки фактичних даних про організовану злочинність; 4) у разі введення воєнного чи надзвичайного стану. Певні відомості про особу без її згоди збираються під час притягнення її до адміністративної, цивільно-правової відповідальності, у зв'язку із здійсненням військового обліку військовозобов'язаних, обліку осіб, які є збудниками інфекційних та інших небезпечних для населення захворювань, осіб, звільнених із місць позбавлення волі, паспортного обліку, обліку, що здійснюється в межах дозвільної системи тощо.

Таким чином, у випадку, якщо немає письмової згоди моделі, дизайнера, або особи, яка зображена на фото, фотографам та журналістам краще не поспішати публікувати в мережі Інтернет чи в друкованому виданні такі світлини, навіть якщо вони були зроблені з дозволу моделі чи дизайнера. Це зумовлюється тим, що така усна згода була надана, скоріше всього, на проведення фотознімку, а не на публікацію; при цьому, довести подібну згоду в усній формі під час судового розгляду майже неможливо.

А якщо розглядати дизайнерський одяг як витвір мистецтва, то на нього буде поширюватися дія 433 та 442 статті ЦКУ. Правова охорона та захист даного результату інтелектуальної діяльності буде здійснюватися у випадку, якщо в договорі було передбачено мету показу, як «повідомлення в ефірі для загального сприйняття по телебаченню». Оскільки, твір вважається опублікованим (виpusченим у світ), якщо він будь-яким способом повідомлений невизначеному колу осіб, у тому числі виданий, публічно виконаний, публічно показаний, переданий по радіо чи телебаченню, відображений у загальнодоступних електронних системах інформації. Ніхто не має права опублікувати твір без згоди автора, крім випадків, встановлених законом⁵.

⁵ Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.

З іншого боку, повертаючись до процесу фешн-рітейлу, необхідно наголосити, що покази нових колекцій дизайнерів є першим кроком до просування їх творчості, з метою отримання прибутку та поширення дизайнерського виконання в рамках публічних показів з правом загального доступу. Таким чином, дизайнер автоматично дає свою згоду на фото- та відеофіксацію, окрім тих випадків, коли інше передбачено договором. В рамках модних показів та проєктів в законодавстві не передбачений захист дизайнерського виконання в разі трансляції показів на фешн-каналах, опублікування в друкованих ЗМІ, а також під час проведення, наприклад, порівняльного аналізу колекцій, модних тенденцій та брендів у мережі Інтернет.

Таким чином, сфера фешн-рітейлу в Україні перебуває на етапі свого становлення. Разом із необхідністю розвитку виробництва власного ринку дизайнерських товарів, формування міжнародного іміджу України та інтеграції в глобальний світовий бізнес у сфері моди, є необхідність забезпечення правових аспектів діяльності модної індустрії в Україні та в світі. Аналіз правових відносин в сфері фешн-рітейлу, показує, що недосконалість законодавства, яке регулює сферу авторського права створює ряд проблем для авторів творів, що може завдавати матеріальної та моральної шкоди.

Поняття «модна юрисдикція» розглядає моду як результат взаємодії декількох сфер права інтелектуальної власності, а саме, інтелектуальної, промислової діяльності та авторського права. Основними нормами, що регулюють відносини зі ЗМІ/фотографами в сфері фешн-рітейлу є: ст. 32 Конституції України; статтями 307, 308, 433, 442 Цивільного кодексу України; ст. 182 Кримінального кодексу України.

Список використаних джерел:

1. Захист авторських прав в Україні. Солом'янська РДА. URL: <http://www.solor.gov.ua/info/47/13700>
2. Гейнеман А. А. Право в индустрии моды. Москва: Проспект, 2020. 160 с.
3. Науково-практичний коментар до Кримінального Кодексу України. Адвокатська компанія Прокопенко і партнери. URL: <http://jurists.org.ua/criminal-law/1833-naukovo-praktichniy-komentar-do-st-182-krimnalnogo-kodeksu-ukrayini.html>
4. Плюта О. А. Право інтелектуальної власності індустрії моди в структурі українського законодавства // Соціально-гуманітарний вісник, 2018. № 20-21. С. 99-103.
5. Токарева В. О. Захист інтелектуальної власності у галузі індустрії моди // Часопис цивілістики, 2014. Вип. 17. С. 162-165.