

До спеціалізованої вченої ради ДФ 35.051.072  
Львівського національного університету імені Івана Франка  
79000, м. Львів, вул. Університетська, 1

## **ВІДГУК ОПОНЕНТА**

*доктора юридичних наук, професора, члена кореспондента НАПрН України, завідувачки кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції Національного університету «Одеська юридична академія» Харитонові Олени Іванівни на дисертацію Лубчук Олени Дмитрівни на тему: «Охорона прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір», представлену на здобуття першого наукового ступеню – доктора філософії за спеціальністю 081 – Право*

### **Ступінь актуальності обраної теми дисертаційного дослідження.**

Кінематограф, який ще донедавна, до появи крипто-арту, вважався наймолодшим видом мистецтва, оскільки його виникнення безпосередньо пов'язане з розвитком науково-технічного прогресу, передусім у галузі оптики, хімії, фотографії, все ж таки жодною мірою не можна назвати «технічним» мистецтвом. Цей доволі масовий вид мистецтва з'явився як результат інтелектуальних творчих зусиль внаслідок споконвічної потреби людини в образному осмисленні дійсності. Кінематографічні твори є синтетичними за своєю природою, вони поєднують елементи літератури, театру, живопису, музики, хореографії тощо. Саме тому кінематограф, на відміну від інших, не складних об'єктів авторського права, має у своєму арсеналі образно-художні можливості, взяті з інших видів мистецтва. Водночас кінематограф поєднує зазначені можливості за допомогою власних специфічних засобів та прийомів, зокрема: ракурсу (кут зору кінокамери), зміну планів (загальний, середній та великий), монтажу, що об'єднує окремі кадри у логічній послідовності та дає змогу передати емоційне й психологічне напруження епізоду. Тому у цьому об'єкті авторського права

гармонійно поєднуються як запозичені, так і власні, специфічні прийоми, які і дозволяють, в результаті поєднання різноманітних і різнопланових творчих зусиль створити єдиний синтетичний об'єкт.

Тому актуальність встановлення правової природи цього складного синтетичного об'єкту, його характерних рис і особливостей, співвіднесення його з іншими об'єктами авторського права, сумнівів не викликає, а звернення авторки до відповідної проблематики слід визнати доцільною і своєчасною, такою, що має не лише теоретичне, але і велике практичне значення.

До того ж, слід констатувати, що в останні десятиліття спостерігається стрімкий розвиток кінематографічної індустрії в Україні. Однак він значною мірою ускладнюється наявністю численних правових прогалин у регулюванні охорони прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір. На сьогодні правове регулювання вказаної сфери відносин здійснюється багатьма нормативно-правовими актами: Законами України «Про авторське право і суміжні права», «Про кінематографію», «Про телебачення і радіомовлення». Важлива роль належить договірному регулюванню. Актуальність дисертаційного дослідження проблем охорони кінематографічного твору підсилюється тією обставиною, що окремі законодавчі підходи є неповними й суперечливими. Суперечливою є також і практика застосування чинного законодавства про охорону прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір. До того ж, ратифікувавши 16 вересня 2014 року Угоду про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, Україна зобов'язалась забезпечити належний та ефективний рівень охорони й захисту прав інтелектуальної власності, зокрема, й у кінематографічній сфері. У

зв'язку з наведеним постає необхідність адаптації законодавства України про інтелектуальну власність до законодавства ЄС.

В цьому контексті вагомого значення набуває імплементація основних міжнародних стандартів охорони й захисту прав інтелектуальної власності, а також звернення до позитивного зарубіжного досвіду з метою вироблення ефективного механізму правового регулювання вказаної сфери відносин в Україні.

Насамперед, для вітчизняної науки права інтелектуальної власності наукова потреба в розгляді зазначених питань диктується браком відповідних досліджень в межах української юридичної науки, що обумовлює з'ясування загальнотеоретичних положень про охорону прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір, виявлення специфіки та видів суб'єктів прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір, їх майнових та немайнових прав, узагальнення проблем, що виникають при використанні цього виду об'єктів, їх захисті у випадку порушення, а також пошуку шляхів їх вирішення.

Цими та багатьма іншими обставинами і зумовлена актуальність обраної теми дисертаційного дослідження.

**Обґрунтованість наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації та їх новизна** зумовлюється високим науковим ступенем та рівнем доведеності висновків та результатів дисертаційного дослідження. Ознайомлення із дисертацією дозволяє зробити висновок про те, що авторка поставилася до її підготовки сумлінно, відповідно до вимог освітньо-наукової програми. Окремо слід наголосити, що текст дисертації в повній мірі відповідає меті дослідження, яка співвідноситься із поставленими задачами, а назва роботи відповідає її змісту.

Важливе місце в дисертаційному дослідженні займає джерельна база, яка представлена такими блоками: 1) наукові публікації; 2) чинне законодавство; 3) судова практика.

Поруч із цим, знайомство із науковою працею О.Д. Лубчук вочевидь вказує на доволі широке використання автором наукових джерел у тексті дисертації, що об'єктивно дозволяє дійти висновку про відсутність у дослідженні як привласнення авторства чи чужого твору науки та випадків використання у тексті вказаної наукової роботи чужого твору чи його частини без посилання на автора, так і відсутність порушення інших елементів академічної доброчесності. Достовірність та наукова новизна здобутих результатів передусім обумовлюється тим, що елементи наукової новизни дослідження повною мірою відображені у змісті дисертаційного дослідження і підтверджені ґрунтовними висновками дисертантки.

Особливу увагу варто звернути на наступні положення та висновки, сформульовані авторкою.

Так опонентом цілком позитивно оцінюється запропонований О.Д. Лубчук поділ ознак кінематографічного твору на три умовні групи: 1) ознаки, які характеризують кінематографічний твір як об'єкт авторського права. До них віднесено творчий характер (оригінальність) та об'єктивну форму вираження кінематографічного твору; 2) ознаки, які вказують на приналежність кінематографічного твору до категорії аудіовізуальних творів: наявність серії зафіксованих та пов'язаних між собою кадрів (зображень), наявність візуального ефекту руху, використання відповідних технічних засобів, призначення для зорового та слухового сприйняття, комплексний та колективний характер створення, синтетичність; 3) ознаки, які уможливають виокремлення кінематографічного твору з-поміж інших об'єктів авторського права, зокрема, інших видів аудіовізуальних творів. До

них запропоновано відносити специфічний суб'єктний склад учасників процесу створення кінематографічного твору (створюється на кіностудії як наслідок спільних зусиль творчих працівників і виробничо-технічного персоналу) та його цілісність, яка проявляється у єдності складових кінематографічного твору та гармонійному поєднанні в ньому елементів різних систем мистецтв.

Заслуговує на підтримку авторський підхід щодо доцільності відмови від концепції закритого переліку авторів аудіовізуального твору. Зокрема, пропозиція стосовно доповнення ч. 1 ст. 17 Закону України «Про авторське право і суміжні права» положенням, згідно з яким фізична особа, яка виконує іншу, ніж наведені у цій частині статті, авторську функцію, може претендувати на визнання її автором аудіовізуального твору за умови здійснення нею індивідуального творчого внеску в його створення, підтвердженого відповідними доказами.

Можна також погодитись з авторкою у доцільності розмежування таких особистих немайнових прав автора, як: «право визнаватись автором твору та захищати своє авторство у випадку його порушення, оспорування або невизнання» та «право вимагати зазначення належним чином свого імені на творі, його примірниках і за будь-якого публічного використання твору, якщо це практично можливо».

Позитивною рисою при обґрунтуванні наукових положень і висновків роботи, що рецензується, є також обстоювання думки про те, що ключовим критерієм охороноздатності кінематографічного твору є його самостійна образна система, специфіка якої зумовлена синтетичною природою кінематографії як жанру мистецтва й становить виняткове поєднання зображення, слова та музики.

На окрему увагу заслуговує теза про те, що специфіка правового режиму кінематографічного твору полягає в тому, що майнові та особисті немайнові права інтелектуальної власності на об'єкти-елементи кінематографічного твору, які наділені самостійною правовою охороною, виникатимуть раніше за майнові та особисті немайнові права інтелектуальної власності на кінематографічний твір в цілому.

Вірним є твердження авторки щодо трактування цілісності як однієї із характерних ознак кінематографічного твору, яка полягає не лише у єдності його складових (об'єктів авторського права, суміжних прав, результатів організаційної й технічної діяльності), але й гармонійному поєднанні особливостей різних систем мистецтв (традиційних, техногенних, екранних). Обґрунтування дисертаційних положень посилюється демонстрацією обізнаності О.Д. Лубчук із науковими здобутками по тематиці дослідження (стор. 65-69 дисертації).

Концептуально вірним уявляється підхід О.Д. Лубчук до побудови структури наукової роботи, за якою архітектоніка дисертаційного дослідження дозволяє повною мірою досягти поставленої мети за допомогою обраної методології. Позитивним при цьому слід відмітити безпосередній початок дослідження з вивчення нормативно-правової бази.

Зокрема, у Розділі 1 «Загальнотеоретичні положення про охорону прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір» проаналізовано ключові законодавчі й доктринальні положення, що стосуються охорони прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір, та виявлено найбільш актуальні напрямки наукового дослідження. Розглянуто основні міжнародні нормативно-правові акти, присвячені врегулюванню набуття, здійснення, охорони та захисту прав інтелектуальної власності у сфері кінематографії. Охарактеризовано процес становлення національного законодавства про

охорону прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір. Досліджено правову природу кінотвору як об'єкта авторського права та сформульовано основні його ознаки.

При цьому заслуговує на увагу твердження авторки щодо того, що стосовно кінематографічних творів можуть застосовуватись як основні положення й принципи Бернської конвенції, так і спеціальні, призначені безпосередньо вирішувати питання охорони прав інтелектуальної власності на кінотвір. Зазначається, що специфіку правового режиму кінематографічного твору враховано при врегулюванні Конвенцією: терміну охорони авторських прав на кінематографічний твір; порядку визначення осіб, наділених авторськими правами на кінотвір; особливостей охорони прав авторів похідних творів; формулюванні визначення «випущених у світ творів»; порядку передачі авторами своїх прав на кінематографічний твір його виробникові.

В якості позитивного моменту слід також відмітити спробу дисертантки на підставі аналізу особливостей розвитку національної законодавчої бази від 1991 р. до сьогодні, визначити три умовні етапи її становлення: - з 1991 року до 2004 р., який ознаменувався закріпленням ключових засад охорони особистих немайнових та майнових прав авторів кінематографічного твору та їх правонаступників. Серед основних законодавчих новацій цього періоду відзначено закріплення поняття аудіовізуального твору, до різновидів якого було віднесено, зокрема, кінематографічні та інші твори, виражені засобами, аналогічними кінематографії, а також запровадження відмінного від радянської моделі законодавчого регулювання підходу до визначення суб'єктів прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір (авторами визнавались лише фізичні особи, які здійснили творчий внесок у його створення: автори

сценаріїв, діалогів, музичних творів, спеціально створених для кінематографічного твору, режисери-постановники, художники-постановники, оператори тощо). На цьому етапі було також закладено основи співробітництва України з іншими державами у сфері охорони прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір; - від 2004 р. до 2014 р., протягом якого відбувалось вдосконалення механізму реалізації, охорони й захисту прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір шляхом поступової адаптації законодавства у цій сфері до вимог ратифікованих Україною міжнародних нормативно-правових актів з питань охорони інтелектуальної власності; - етап, який розпочався із ратифікацією Україною 16 вересня 2014 року Угоди про асоціацію й триває дотепер. Він характеризується формуванням оновлених законодавчої та інституційної основ охорони прав інтелектуальної власності у сфері кінематографії із врахуванням ключових міжнародних стандартів у вказаній сфері відносин (стор. 70-71 дисертації).

Здобувачка наукового ступеню при дослідженні питання видів кінематографічних творів справедливо та переконливо стверджує, що відсутність у законодавстві вичерпного переліку таких творів вбачається вірним, зважаючи на стрімкий розвиток інформаційних технологій, який уможлиблює відкриття все нових способів відтворення й запису кінематографічних творів.

Необхідно зазначити, що дисертаційному дослідженню, крім вказаного вище, притаманні й інші, не менш цікаві позитивні риси, які напрацьовані О.Д. Лубчук в результаті дослідження.

У висновках, що містяться у дослідженні, дисертантка чітко та повно в логічному сенсі виклала основні здобутки власного дослідження.



**Повнота викладу результатів дисертаційного дослідження та наукових положень в наукових публікаціях, зарахованих за темою дисертації** обумовлюється, перш за все, активною апробацією результатів дисертаційного дослідження у наукових публікаціях О.Д. Лубчук у фахових наукових виданнях України та за її межами, в опублікованих тезах доповідей дисертантки на науково-практичних конференціях та ін.

Наукові здобутки авторки підтверджуються та повною мірою відображаються в її наукових публікаціях.

**Оцінка оформлення дисертації.** Стиль, форма, зміст рукопису свідчать про професійність дисертантки, схильність до наукового аналізу, вміння використовувати літературні, нормативні джерела, судову практику, формувати на їх основі власні теоретичні і практичні висновки та рекомендації.

У цілому дисертації властива повнота, системність подання та логічність викладення матеріалу. Авторський стиль відповідає вимогам науковості, мова дисертації коректна та зрозуміла. Дисертацію оформлено відповідно до встановлених вимог.

**Відсутність порушень академічної доброчесності.** Дисертаційне дослідження містить посилання на згадані авторкою у тексті джерела інформації при використанні ідей, розробок, тверджень, дотримано положення законодавства про авторські права, надано повну та достовірну інформацію про результати наукової діяльності, а також використані методи дослідження. Вказане дозволяє зробити висновок про дотримання дисертанткою вимог академічної доброчесності.

Разом з наведеним вище, дисертаційному дослідженню, що рецензується, притаманні і деякі зауваження та побажання, котрі об'єктивно властиві будь-яким творчим науковим працям, тим більш

присвяченим аналізу таких надзвичайно складних та актуальних дослідницьких питань.

1. Так, у поняття кінематографічного твору, запропонованому авторкою, наголошується на тому, що це «аудіовізуальний твір, зафіксований на певному матеріальному носії чи в електронній формі, який складається із серії послідовно змінюваних кадрів, сприйняття яких є можливим виключно за допомогою технічних засобів, створений на кіностудії за участі колективу творчих осіб та виробничо-технічного персоналу, цілісність якого проявляється у єдності його складових (об'єктів авторського права, суміжних прав, результатів організаційної й технічної діяльності) та гармонічному поєднанні особливостей різних систем мистецтв (традиційних, техногенних, екранних)».

Не заперечуючи загалом проти такого визначення, хочу разом з тим зауважити, що з розвитком інформаційних технологій створювати аудіовізуальні твори отримали змогу також і інші, ніж кіностудії, суб'єкти. Так, зокрема, популярний стримінговий сервіс Netflix не лише поширює за допомогою потокового мультимедіа аудіовізуальні твори, але також випускає і власні серіали, які отримують престижні премії («Картковий будиночок» тощо).

Отже, чи можуть бути ці аудіовізуальні твори названі кінематографічними, хоча вони й не створені на кіностудії?

2. При характеристиці аудіовізуальних творів авторка неодноразово використовує поняття «система мистецтва» (стор. 8, 28, 66 дисертації), називаючи серед них традиційні, техногенні, екранні. Використання у даному випадку поняття «система» здається не зовсім коректним, оскільки йдеться все-таки скоріше про форму або вид мистецтва. Очевидно, слід вести мову про мистецтво як систему взаємопов'язаних між собою видів (форм),

багатоманітність яких обумовлена багатогранністю реальності. Очевидно, коли ми говоримо про види мистецтва, то має йтися про образотворче, літературне, музичне, хореографічне тощо. А вже форма може бути традиційною, техногенною...

3. Аналізуючи досить складне питання правової природи співавторства при створенні кінематографічного твору, О.Лубчук погоджується з висловленою у літературі точкою зору стосовно того, що відносини між співавторами кінематографічного твору недоцільно розглядати крізь призму традиційного співавторства. Це дійсно так. Але немає чіткої відповіді на питання про те, чим тоді є подібна співпраця, враховуючи синтетичний характер отриманого в процесі такого співавторства результату ?

4. Як продовження попереднього зауваження, при аналізові виду співавторства доцільно було б торкнутися і правової природи договору між співавторами кінематографічного твору.

5. Позитивно оцінюючи спробу дисертантки щодо розмежування процесу створення кінофільму від процесу його виробництва (стор. 85-86 дисертації) необхідним вважається конкретизація поняття процесу створення як одного з етапів кіновиробництва з формулюванням відповідної дефініції.

Відповідь на це питання є важливою у контексті визначення отримання кінематографічним твором об'єктивної форми, особливо з огляду на тезу авторки про те, що «кінцевим актом творчості є фіксування його на відповідний носій у закінченому вигляді» (стор. 163 дисертації). Чи закінчення створення кінематографічного твору співпадає з закінченням виробництва твору? Тобто, юридичний факт створення твору з якою стадією виробництва співпадає ?

6. На с. 126-127 дисертації авторка, при оцінці права дозволяти чи забороняти переробку, адаптацію чи інші подібні зміни, розглядає римейк.

Виникає питання, чи є пріквел та сіквел видами римейку, чи це щось інше? І чи потрібен дозвіл від власника прав на цей вид переробки?

7. Враховуючи стрімкий розвиток інформаційних технологій, появу крипто-арту, чи стане поява такого явища, як NFT, запорукою більш ефективної охорони прав на аудіовізуальні твори, зокрема? І в якості чого його можна розглядати: форми об'єкту прав інтелектуальної власності чи способу захисту?

Проте вищенаведені міркування та зауваження мають скоріше дискусійний характер і не впливають на загальну високу позитивну оцінку дисертації на здобуття наукового ступеню доктора філософії в галузі права, її належний рівень.

Представлена дисертаційна робота засвідчує надзвичайну широту дослідницьких питань, піднятих авторкою, тому дискусійність її окремих положень, побічне охоплення увагою дослідниці тих чи інших питань є цілком об'єктивним наслідком проведеної роботи. Тим більш, що неоднозначність окремих положень, їхнє недостатнє висвітлення у науковій праці притаманно будь-якій творчій праці, зокрема науковій роботі, представлений на здобуття наукового ступеню доктора філософії із зазначеного напрямку дослідження. Тому авторці пропонується в подальшому здійснити творчий пошук науково аргументованих відповідей на висловлені зауваження та побажання щодо даної роботи.

На підставі викладеного вище вважаю, що дисертаційне дослідження О.Д. Лубчук «Охорона прав інтелектуальної власності на кінематографічний твір», котре подано на здобуття освітнього (і водночас першого наукового) ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право за змістом, обсягом, науковою новизною, теоретико-правовим значенням та оформленням відповідає вимогам «Порядку присудження ступеня доктора філософії та

скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 12 січня 2022 р. № 44.

Ознайомлення з дисертацією О.Д. Лубчук свідчить про доцільність присудження їй спеціалізованою вченою радою ступеня доктора філософії в галузі права, оскільки вона набула теоретичних знань, умінь, навичок та інших компетентностей, достатніх для продукування нових ідей, розв'язання комплексних проблем у галузі професійної діяльності, оволоділа методологією наукової та педагогічної діяльності, а також здійснила власне наукове дослідження, результати якого мають наукову новизну, теоретичне, практичне значення (п. 5, 6 зазначеного Порядку). На підставі викладеного вважаю, що здобувачка, Лубчук Олена Дмитрівна, заслуговує на присудження ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право, а її дисертація заслуговує на високу позитивну оцінку з боку спеціалізованої вченої ради.

**Офіційний опонент:**

*доктор юридичних наук,  
професор, Заслужений діяч науки і техніки України,  
член-кореспондент НАПрНУ, завідувач  
кафедри права інтелектуальної власності  
та патентної юстиції  
Національного університету «Одеська  
юридична академія»*

*О.І. Харитонова*