

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН
МІЖ ВИКОНАВЦЕМ ТА ОРГАНІЗАТОРОМ ГАСТРОЛЕЙ**

**LEGAL REGULATION OF RELATIONS
BETWEEN THE PERFORMER AND THE TOUR ORGANIZER**

**Шишка Р.Б., д.ю.н., професор,
професор кафедри адміністративного права, інтелектуальної власності
та цивільно-правових дисциплін
Київський університет інтелектуальної власності та права**

Робота присвячена вирішенню проблеми забезпечення прозорості правовідносин у сфері виконавської діяльності, зокрема виконавця з менеджером (організатором гастролей виконавця). Попри презумпцію та легалізацію правового становища виконавця як первинного суб'єкта відносин у сфері авторського права та суміжних прав і, зокрема, виконавського права, це чітко не проведено у спеціальних актах правотворчості. Відповідно, свобода врегулювання відносин між виконавцем, як сильною стороною та організатором на підставі договору, та особливо виконання його умов призводить до такої залежності, а згадана первинність прав виконавця зводиться до прямо навпаки.

Організатор гастролей за управління зборами та надходженнями від їх проведення може ними маніпулювати на власний розсуд особливо при менеджменті починаючих виконавців та участі в них декількох виконавців. Збори від гастролей залежать від якісного підбору виконавців, рівня їх організації, обумовлених умов участі тощо.

Якщо організаторами гастролей є продюсери то ці відносини регулюються продюсерським договором, але якщо ним є організатор, то за аналогією використовується його конструкція. Проте функції продюсера та організатора гастролей дещо різні: перший стосується творчості виконавця, зокрема організовує або організовує і фінансує створення, виробництво і опублікування аудіовізуального твору, то другий – організаційних заходів гастролей. Гастроли передбачають виконання поза за межами їх стаціонарних сценічних майданчиків, доповнимо і також місцем проживання чи/та перебування виконавця та впорядкування пов'язаних з тим його побутових потреб, при виконання за місцем проживання потреба в цьому відпадає.

Відповідно слід легалізувати правове становище організатора гастролей вказівкою на його права та обов'язки та конструкцію договору. Основні з них вказані в цій роботі. В цілому видається доцільним прийняти спеціальний комплексний акт « Про виконавську діяльність в Україні» в якому прописати її засади, правове становище учасників, замовників та споживачів, наслідки порушення прав при невиконанні чи неналежному виконанні.

Ключові слова: виконавець, виконавське право, договір, гастроли, менеджер, організатор, правове становище, сильна сторона.

The work is devoted to solving the problem of ensuring the transparency of legal relations in the field of performance, in particular, the performer and the manager (organizer of the performer's tours). Despite the presumption and legalization of the legal position of the executor as the primary subject of relations in the field of copyright and related rights and, in particular, executive law, this has not been clearly established in special legislative acts. Accordingly, the freedom to regulate relations between the executor, as a strong party, and the organizer on the basis of the contract, and especially the fulfillment of its terms, leads to such dependence, and the mentioned primacy of the rights of the executor is reduced to the exact opposite.

The organizer of the tour, in charge of managing the fees and income from their holding, can manipulate them at his own discretion, especially when managing novice performers and the participation of several performers. Fees from tours depend on the quality selection of performers, the level of their organization, stipulated conditions of participation, etc.

If the organizers of the tours are producers, then these relations are regulated by the producer contract, but if it is the organizer, then by analogy, its construction is used. However, the functions of a producer and a tour organizer are somewhat different: the first relates to the creativity of the performer, in particular, organizes or organizes and finances the creation, production and publication of an audiovisual work, while the second concerns the organizational activities of the tour. Tours provide for performance outside their fixed stage venues, in addition to the place of residence and/or stay of the performer and the arrangement of his household needs related to that, when performing at the place of residence, this is not necessary.

Accordingly, the legal position of the tour organizer should be legalized by indicating his rights and obligations and the construction of the contract. The main ones are indicated in this work. In general, it seems appropriate to adopt a special comprehensive act "On executive activity in Ukraine" in which to prescribe its principles, the legal position of participants, customers and consumers, the consequences of violation of rights in case of non-execution or improper execution.

Key words: performer, executive law, contract, tours, manager, organizer, legal position, strong point.

Постановка проблеми. Сучасне виконавське право як інститут авторського права та суміжних прав має певну свою автономію де є свої норми, писані та не писані як звичай, свої передумови та підстави виникнення, здійснення та припинення прав та обов'язків, конкретизація їх спеціальними актами позитивного права, свій предмет, свої учасники правовідносин, зміст останніх, форми, засоби та способи стимулювання, запобігання порушенням, охорони та захисту порушених прав. За монополізації ринку послуг виконавців продюсерами чи менеджерами ринків збуту його товару це певним чином закрита територія. Чи не тому публікацій з проблем правового врегулювання відносин, відкритості ринку виконавського твору не багато: учасники цього ринку не зацікавлені розкривати всі його звичай та взаємовідносини (райдер виконавця – список вимог артиста (або групи артистів), що ставляться організаторам гастрольних виступів як перерахування умов, яких потребують артисти до, під час і після виступу), а для не посвячених в цю проблематику – все

зводиться до аналізу нормативної бази та споглядального розкриття змісту таких правовідносин.

Зазвичай розбіжності між виконавцями та продюсерами та/або організаторами вирішуються за право и сильного, а судові спори доволі рідкі. Відповідно виконавець залежний в організаційному, майновому та навіть особистому (взаємини між Кароліною та її першим продюсером) правовому становищі. Найбільш відомим є спір між Козловським та І. Кондратюком, який вирішений на користь останнього.

По суті гідних уваги робіт з виконавського права небагато А. В. Аксютіна, Р. О. Денисова, Р. Калин

Мета роботи – розкрити особливості правовідносин у сфері виконавського права, зокрема між організаторами гастролей та виконавцями.

Об'єктом є правовідносини, які виникають між виконавцем та продюсером чи/та організатором виконавських заходів, а **предметом** – акти позитивного права, практика їх застосування в тому числі й судова, наукова доктрина

Ці правовідносини на загальному чи концептуальному рівні врегульовані законом, а на безпосередньому договорі між виконавцем та продюсером чи та менеджером. За того сильна сторона, що забезпечує репертуар на умовах оренди та аудиторію – джерело формування коштів для виплати винагороди виконавцю та вибирає методику її встановлення й виплати посідає вигідне для неї правове становище.

Основний матеріал. Априорі, першосуб'єктом у виконавському праві, як частині суміжних прав, є виконавець. Згідно п. 7 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про авторське право та суміжні права» [1] виконавець – фізична особа (актор, співак, музикант, танцюрист, диригент музичних і музично-драматичних творів або інша фізична особа), яка виконує роль, читає, декламує, співає, грає на музичному інструменті, танцює, інтерпретує, будь-яким іншим способом виконує музичні, драматичні, літературні, хореографічні, інші подібні твори, фольклор або інші художні образи. За великим рахунком виконавець пропонує на ринок розважальних послуг свій продукт – виконання, за яким стоять: його хист та професійна підготовка, робота над собою та артистичністю, зовнішнім видом, підбором репертуару, його адаптації під споживача, тощо.

Бізнес охопив і виконавську діяльність і навколо виконавця утворилося посередництво: продюсер та менеджер, супровід тощо. Якщо правове становище продюсера аудіовізуального твору, як – особи, яка організовує або організовує і фінансує створення, виробництво і опублікування аудіовізуального твору (п. 41 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про авторське право та суміжні права»), то менеджер – ні.

Як було вказано в постановві проблеми закон легалізував лише організаторів гастрольних заходів – суб'єкти господарювання, що займаються організацією гастрольних заходів на території України і статутними документами яких передбачено таку діяльність; абз. 1 п. 4 ст. 1 і лише в загальних рисах визначив їх правове становище. Відповідно щодо інших або їх слід прирівняти до організаторів чи визначити самостійними учасниками відносин у сфері виконавської діяльності.

В ст. 2 Закону України «Про гастрольні заходи в Україні» [3] вказано лише, що гастролі проводяться на підставі договорів, укладених відповідно до закону, але не легалізовано яких надалі. Отже в законі таких договорів нема, в програмі освітніх компонентів з договірних прав вони зазвичай не відображені (виключення є про профільних навчальних закладів і то не всіх), а гастролі врегульовані підзаконними актами, зокрема розпорядження голів міських адміністрацій. До них зазвичай організатори гастролей звертаються з проханням.

Закон України «Про гастрольні заходи в Україні» у ст. 1 дефініював організаторів гастрольних заходів – суб'єкти господарювання, що займаються організацією гастрольних заходів на території України і статутними документами яких передбачено таку діяльність; абз. 1 п. 4 ст. 1. і лише в загальних рисах визначив їх правове становище. Звернемо увагу на «суб'єкти господарювання», загальне правове становище яких визначено ГК України [2]: у ст. 2 учасниками відносин у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності; основними засобами регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання є: державне замовлення; ліцензування, патентування і квотування;

Звичним і прийнятним є створення відповідної нормативної бази. Стаття 2 Закону України «Про гастрольні заходи в Україні», що організація гастрольних заходів

вказано, що гастролі проводяться на підставі договорів, укладених відповідно до закону. За п. 3 постанови КМ України «Про затвердження Порядку організації та проведення гастрольних заходів» [5] від 15 січня 2004 р. № 35 гастрольні заходи проводяться організаторами на підставі договорів, що укладені відповідно до закону з гастролерами, власниками (уповноваженими ними органами чи особами) стаціонарних сценічних майданчиків та іншими підприємствами, установами та організаціями. Самі гастрольні заходи – це видовищні заходи (фестивалі, концерти, вистави, лекційно-концертні, розважальні програми, виступи пересувних церковних колективів, пересувні механізовані атракціони типу „Луна-парк” тощо) закладів, підприємств, організацій культури, творчих колективів, у тому числі тимчасових, окремих виконавців *за межами їх* стаціонарних сценічних майданчиків.

Такі заходи проводяться в дозвільному порядку органу, що веде облік, заявку на проведення гастрольного заходу, в якій зазначаються адреса (місцезнаходження) організатора гастрольного заходу, назва, час і місце його проведення. Наказом Міністерства культури і мистецтв України 23.03.2004 № 155 [7] визначено процедуру оформлення та видачі свідоцтва (дубліката), яке надає право організатору гастрольного заходу на його проведення, а також прийняття рішення про відмову у видачі свідоцтва. Ним у п. 2 вказано, що метою упорядкування організації, проведення та обліку гастрольних заходів, які проводяться на території України, організатору гастрольного заходу (надалі – заявник) видається свідоцтво про проведення гастрольного заходу, яке є єдиним документом, що підтверджує право на його проведення, для всіх видів гастрольних заходів. У п. 4 вказано, що свідоцтво видають: Міністерство культури Автономної Республіки Крим, Головне управління культури, мистецтв та охорони культурної спадщини Київської міської держадміністрації, управління культури обласних та Севастопольської міської.

До заявки організатором додаються: копії статутних документів (для юридичних осіб) та свідоцтва про державну реєстрацію, засвідчені в установленому порядку; програма гастрольного заходу з визначенням його статусу (міжнародний, всеукраїнський, обласний тощо), формату (фестиваль, концерт, вистава тощо), мови (мов), якою (якими) буде супроводжуватися захід, переліку виконавців і творів. Відповідно, організатори гастрольних заходів несуть відповідальність за дотримання положень законодавства України про авторські і суміжні права.

Правове становище менеджера чи організатора як сильної сторони для починаючого виконавця регулюється складеним ним же договором де проведені й його умови співпраці з виконавцем. Відповідно визначально виконавець залежить від менеджера та попадає в кабалу і не тільки, як свідчить практика стосунків. Зазвичай менеджер артиста представляє інтереси окремого виконавця чи гурту у контактах з продюсером чи організаторами мистецьких, розважальних, фестивалів, конкурсних заходів та виступів. Він представляє, просуває та рекламує команду чи окремого виконавця, ініціює підписання та доопрацьовує контракти на участь гурту чи виконавця у мистецьких заходах чи концертах.

Професійним обов'язками організатора є: збір інформації про переваги гурту чи окремого виконавця, репертуар, музичний стиль, особливості та художній рівень виконання тощо; вивчення ринку потенційних поціновувачів мистецьких та розважальних номерів та вистав; вивчення можливостей та подання пропозицій щодо участі у художніх заходах артиста чи колективу виконавців; ініціювання та проведення зустрічей з організаторами заходу, надсилання пропозицій щодо участі команди чи окремого виконавця у заході; підготовка та затвердження репертуару, програми виступів артиста чи гурту; просування та реклама групи чи окремого виконавця; під-

готовка плакатів, афіш, анонсів програми заходів, запис відеороликів, дисків з репертуаром виконавців; проведення фінансових розрахунків із організаторами мистецьких заходів від імені і за дорученням виконавця або музичної групи; співпраця з режисером та організатором заходу в питаннях узгодження репертуару та програми заходу, музичної постановки тощо; участь в організації заходу: оренда житла, продаж квитків тощо; пошук спонсорів чи меценатів, які матеріально підтримуватимуть артиста чи групу виконавців; облік фінансових витрат виступу групи або виконавця: оренда приміщень, розрахунок гонорарів тощо; відстеження нових тенденцій та художніх прийомів, якими користуються виконавці у конкретному репертуарі в країні та за кордоном; розробка пропозицій колективним та індивідуальним клієнтам щодо продажу квитків на мистецькі заходи та розважальні вистави, розповсюдження рекламних буклетів та плакатів про художні і естетичні цінності запропонованих заходів; укладення договорів з колективними замовниками на продаж квитків; проведення фінансових¹ розрахунків з підприємствами та агентствами, що організують мистецькі заходи та шоу.

Додаткові професійні завдання участь в організації мистецьких та розважальних заходів та концертів; організація та проведення епізодичних виступів на різних масових заходах та святкуваннях; проведення фінансових розрахунків за організовані мистецькі і розважальні заходи, концерти та вистави.

Звертає на себе увагу некорельованість права автора і виконавця на винагороду та місце їй серед обов'язків організатора (менеджера). У постанові Пленуму Вищого господарського Суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» від 17.10.2012 № 12 [6], що має загальне спрямування заслуговує уваги настановою, що у вирішенні спорів, пов'язаних з передачею авторського права та/або суміжних прав чи наданням дозволу на використання творів та/або об'єктів суміжних прав, господарські суди повинні всебічно і повно досліджувати обставини щодо обсягу прав, які передано чи надано у використанні за договором, строку дії авторського договору тощо. У разі коли з матеріалів справи вбачається, що мало місце неодноразове передання майнових прав на твір або об'єкт суміжних прав, господарському суду

у розгляді справи необхідно з'ясувати усі обставини, пов'язані із встановленням суб'єктів майнового права на твір або об'єкт суміжного права і передачею (відчуженням) повністю чи частково прав таких суб'єктів. Зокрема, підлягають з'ясуванню питання про те, який саме обсяг майнових прав передано і чи дотримано при цьому вимоги Закону щодо авторського договору; яким у зв'язку з цим є обсяг майнового права відповідної особи тощо.

Продюсерський договір² (між продюсером та виконавцем) розкритий та поділений на договори з готовим твором та договори на замовлення створення твору; договори про надання права на використання твору та договори про передачу (відчуження) майнових прав на твір; на використання твору – на договори зі створенням похідного твору (складне використання (переклад твору, аранжування твору, переробка твору тощо)) та договори без створення похідного твору (просте використання); договори з роботодавцем на створення службового твору та договори з іншими особами [1, с.314], то договір з організатором – ні. Очевидно, тут слід застосувати аналогію права, де положення про перших договір стануть чи є конституючими для змісту другого.

Рекомендаціями щодо дотримання авторського права і суміжних прав при організації та проведенні гастрольних заходів передбачено, що продюсери, а також інші зацікавлені особи, можуть отримувати певні авторські та (або) суміжні права на твори і виконання, що використовуються в гастрольних заходах, на підставі укладених з авторами та виконавцями договорів. Проте видається доцільним прийняти спеціальний комплексний акт «Про виконавську діяльність в Україні» в якому прописати її засади, правове становище учасників, замовників та споживачів, наслідки порушення прав при невиконанні чи неналежному виконанні.

Висновки. Наведене свідчить про потребу легалізації охорони прав виконавців та правового становища організатора гастролей вказівкою на його права та обов'язки та конструкцію договору. Основні з них вказані в цій роботі. В цілому видається доцільним прийняти спеціальний комплексний акт «Про виконавську діяльність в Україні» в якому прописати її засади, правове становище учасників, замовників та споживачів, наслідки порушення прав при невиконанні чи неналежному виконанні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Аксютіна А. В. Класифікація продюсерських договорів *Актуальні проблеми держави і права*. 2014. Вип. 73. С. 310–315. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2014_73_52
2. Господарський кодекс України : кодекс від 16.01. 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (Дата звернення 6.04. 2024).
3. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 1.12. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3792-12#Text> (Дата звернення 6.04. 2024).
4. Про гастрольні заходи в Україні: Закон України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1115-15#Text> (Дата звернення 6.04. 2024).
5. Про затвердження Порядку організації та проведення гастрольних заходів: Постанова КМ України від 15 січня 2004 р. N 35 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/35-2004-%D0%BF#Text> (Дата звернення 6.04. 2024).
6. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності. Постанова Пленуму Вищого господарського Суду України від 17.10.2012 № 12 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012600-12#Text> (Дата звернення 6.04. 2024).
7. Про затвердження Порядку оформлення та видачі свідоцтва про проведення гастрольних заходів: Наказ Міністерства культури і мистецтв України 23.03.2004 N 155 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0450-04#Text> (Дата звернення 6.04. 2024).

¹ Фінансові розрахунки в буквальному сенсі є частиною грошових і стосуються обов'язкових платежів перед бюджетом. Відповідно вони не повністю відображають грошові зобов'язання організатора, передусім перед виконавцем. Як первинним суб'єктом авторського права.

² Його назва свідчить сама за себе, тобто сильної і залежної від неї сторони. Хоча сильним за логікою первісного суб'єкта має бути саме автор і виконавець.