

**A.A. Ivanov
Producer in Relations
with the Subjects of Copyright
and Neighboring Rights**

The article highlights the issues related to the legal status of producer in relations with the subjects of copyright and neighboring rights. The Russian and foreign legislation to the concept of producer is analyzed. A comparative analysis of producer and phonogram producer from the position of copyright and neighboring rights is drawn.

Key words and word-combinations: producer, producer of a phonogram, audiovisual work, phonogram.

Освещаются вопросы, связанные с правовым статусом продюсера в отношениях с субъектами авторских и смежных прав. Анализируется российское и зарубежное законодательство, предусматривающее понятие продюсера. Проводится сравнительный анализ продюсера и изготовителя фонограммы с позиций объектов авторского и смежного права.

Ключевые слова и словосочетания: продюсер, изготовитель фонограммы, аудиовизуальное произведение, фонограмма.

УДК 347.78
ББК 67.404.3

А.А. Иванов

**ПРОДЮСЕР
В ОТНОШЕНИЯХ
С СУБЪЕКТАМИ АВТОРСКИХ
И СМЕЖНЫХ ПРАВ**

В нашей стране и за рубежом проживает много талантливых людей (поэтов, писателей, музыкантов, музыкантов, режиссеров-постановщиков, актеров), чье творчество заслуживает внимания слушателей, читателей, зрителей. Через Интернет, в частности через различные социальные сети, начинающие музыканты, писатели или режиссеры могут донести до широкой публики свое искусство. Однако рано или поздно наступает такой момент, когда интеллектуальный, креативный труд должен приносить определенный доход, ведь на выступлениях в клубах и на закрытых показах много денег не зарабатываешь. У творческого человека появляется необходимость в помощи другого человека для развития своего творческого и, в дальнейшем, коммерческого потенциала – продюсера, чей правовой статус вызывает много вопросов.

Кто же такой продюсер? Субъект, решающий организационные вопросы в процессе записи альбомов, концертных выступлений (музыкальный продюсер), создающий условия для создания кинофильмов (кинопродюсер), отвечающий за творческую составляющую проекта (креативный продюсер)? Что общего у продюсера с изготовителем фонограмм?

В существующих электронных источниках бытует следующее определение: продюсер (англ. producer – производитель, товаропроизводитель, изготовитель) – это специалист, который принимает непосред-

ственное участие в производстве проекта, регулирует (или помогает регулировать) финансовые, административные, технологические, творческие или юридические аспекты деятельности, регулирует политику при выполнении какого-либо проекта [1].

К примеру, в соответствии со ст. 1 Закона Украины «Об авторском праве и смежных правах» продюсер аудиовизуального произведения – это лицо, которое организует или организует и финансирует создание аудиовизуального произведения [2]. Исследователь С.А. Слободян предлагает свое определение: продюсер – лицо, которое организует или организует и финансирует создание аудиовизуального произведения или исполнение произведения литературы или искусства [3, с. 27].

В п. 4 ст. 1263 ГК РФ [4, ст. 1263] продюсер определяется как изготовитель аудиовизуального произведения, то есть лицо, организовавшее создание такого произведения. В п. 1 той же статьи авторами аудиовизуального произведения являются: 1) режиссер-постановщик; 2) автор сценария; 3) композитор, являющийся автором музыкального произведения, специально созданного для этого аудиовизуального произведения. Таким образом, продюсер автором не является и соответственно первоначальными авторскими правами не обладает. Какими же правами обладает продюсер, организовывая создание этого произведения? Как складываются его отношения с авторами? В том же п. 4 ст. 1263 содержатся ответы на эти вопросы. Изготовитель вправе при любом использовании аудиовизуального произведения указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания. При отсутствии доказательств иного изготовителем аудиовизуального произведения признается лицо, имя или наименование которого указано на этом произведении обычным образом. Однако это право на имя продюсера не сродни праву автора на имя. Право использовать такое произведение продюсер получает на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности. При использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лицо, организовавшее создание этого объекта, вправе указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

Обратимся к положениям ГК РФ о смежных правах. Представляет интерес субъект смежных прав – изготовитель фонограммы. В соответствии со ст. 1322 ГК РФ изготовителем фонограммы признается лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за первую запись звуков исполнения или других звуков либо отображений этих звуков [4].

На первый взгляд и у продюсера как лица, организовавшего создание аудиовизуального произведения, и у изготовителя фонограммы имеется общий признак – организация создания объектов авторских и смежных прав. Однако в первом случае речь идет о создании аудиовизуального произведения, во втором – о создании записи звуков.

Исходя из легальных определений понятий «аудиовизуальное произведение» и «фонограммы», можем сделать вывод, что понятие аудиовизуального

произведения гораздо шире, чем фонограмма. Аудиовизуальное произведение подразумевает не только наличие звука, но и набор изображений. Следовательно, законодатель справедливо относит к таковым и кинематографические произведения. Фонограмма же – это только записи звуков.

Таким образом, рассматривая продюсера как лицо, организовавшее создание аудиовизуального произведения и изготовителя фонограммы через призму объектов авторского (аудиовизуальное произведение) и смежного права (фонограмма), можем логично предположить, что у продюсера по сравнению с изготовителем фонограммы более широкие организационные функции. Следовательно, организация создания аудиовизуального произведения подразумевает работу не только со звуком, но и с иными материалами, необходимыми для создания произведения. Однако нас интересует творческий вклад продюсера; организация, какой бы она ни была, творчеством не является. Следовательно, творческого элемента нельзя выделить. Возникает еще один вопрос: почему изготовителя аудиовизуального произведения называют продюсером и право использовать произведение он получает на основании договоров с авторами, а изготовителя фонограммы закон называет субъектом смежного права и наделяет его исключительным правом на фонограмму? Рассмотрим продюсера и изготовителя фонограммы с точки зрения объема их исключительных прав.

В соответствии с п. 4 ст. 1263 ГК РФ изготовителю аудиовизуального произведения принадлежит исключительное право на аудиовизуальное произведение в целом, если иное не вытекает из договоров, заключенных им с авторами аудиовизуального произведения. Изготовитель при любом использовании аудиовизуального произведения вправе указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания. При отсутствии доказательств иного изготовителем аудиовизуального произведения признается лицо, имя или наименование которого указано на этом произведении обычным образом. Права изготовителя аудиовизуального произведения, то есть лица, организовавшего создание этого произведения (продюсера), определяются в соответствии со ст. 1240 ГК РФ.

Обратимся к п. 1 ст. 1240 ГК РФ. Лицо, организовавшее создание сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности (кинофильма, иного аудиовизуального произведения, театрально-зрелищного представления, мультимедийного продукта, базы данных), приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, заключаемых таким лицом с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности.

Таким образом, опираясь на содержание ст. 1263 и 1240 ГК РФ, можем отметить, что продюсер приобретает производное право от тех исключительных прав каждого из авторов, переданных ему по договору. Кроме того, в ст. 1240 ГК РФ не используется сам термин «продюсер», вместо него указано «лицо, организовавшее создание сложного объекта, включающего несколько

охраняемых результатов интеллектуальной деятельности». Поэтому возникают следующие вопросы: почему в ст. 1240 законодатель не применил понятие «продюсер» и можно ли свести законодательное определение продюсера к лицу, организовавшему создание сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности?

По смыслу ст. 1324 ГК РФ, изготовителю фонограммы принадлежит исключительное право использовать фонограмму любым, не противоречащим закону способом. В соответствии со ст. 1229 ГК РФ, к которой отсылает ст. 1324, изготовитель фонограммы может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование фонограммы.

Таким образом, с точки зрения прав в отношении объектов интеллектуальной собственности (аудиовизуальное произведение и фонограмма) продюсер и изготовитель фонограммы наделены исключительными правами, но на разных основаниях. Изготовитель фонограммы обладает первоначальным исключительным правом. А продюсер – производным, по договору с авторами.

Подводя итог сравнительного анализа понятий «продюсер» и «изготовитель фонограммы» с позиций объектов авторского и смежного права, которые они создают, и объема их прав, мы не можем поставить между ними знак равенства. Можем отметить, что продюсер может одновременно выступать и как продюсер – организатор, и как изготовитель. Но смежным правом он будет обладать именно как изготовитель фонограммы, потому что никаких других субъектов смежных прав закон не предусматривает. Субъекты смежных прав исчерпывающе перечислены в законе, там нет продюсера, но есть изготовитель.

Остаются без ответа важные вопросы: если продюсер определяется как лицо, организовавшее создание аудиовизуального произведения, то в чем состоит организационный момент и каков его творческий вклад при создании такого произведения? Кстати, среди авторов аудиовизуального произведения, наряду с режиссером-постановщиком, автором сценария и композитором, продюсера нет. Поэтому необходимо отметить, что законодатель не стал включать продюсера в число субъектов авторского права, исходя из того что продюсер не является обладателем первоначального авторского права, а получает его по договорам, то есть является обладателем уже производных от исключительных прав.

Касаясь организации создания аудиовизуального произведения, важно проанализировать непосредственные обязанности продюсера. Специалисты, исследующие содержание договора между музыкантом и продюсером, отмечают, что в обязанности продюсера должны входить следующие виды деятельности [5]:

- привлечение к сценической работе постановщиков, сценаристов, художников, звукорежиссеров, пиротехников и иных лиц [6];
- организация репетиционного процесса, поддержание и совершенствование профессиональной формы (вокального, хореографического, исполни-

тельского и актерского мастерства, физической формы) и навыков артиста (коллектива);

– обеспечение концертной деятельности, иных публичных выступлений (участие в передачах и программах организаций эфирного и кабельного вещания, интервью СМИ); запись видеоклипа, организация фотосессии, обеспечение охраны артиста (коллектива);

– проведение записи и последующее использование фонограмм и аудиовизуальных произведений, создание и использование объектов авторских и / или смежных прав;

– реклама артиста (коллектива);

– создание музыкального коллектива (если артист не выступает сольно) и организация его деятельности как коммерческого проекта, разработка концепции такой деятельности, формулирование перспективных планов, утверждение графиков деятельности коллектива в сфере эстрады и шоу-бизнеса; формирование сценического и публичного образов музыкального коллектива и его участников;

– привлечение педагогов, гримеров, парикмахеров, стилистов и иных специалистов подобных специальностей; обеспечение мест для проживания артиста (коллектива);

– представительство интересов артиста (коллектива) и ведение переговоров на наиболее выгодных для сторон договора условиях; организация участия артиста (музыкального коллектива) в рекламных кампаниях производителей товаров, работ и услуг, с использованием его облика и (или) его произведений, исполняемых им.

На основе этого далеко не полного примерного перечня обязанностей продюсера можно сделать вывод, что конкретные обязанности продюсера могут быть самыми разнообразными, будучи прописанными в договоре.

С организацией создания аудиовизуального произведения и иного сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, картина ясна, но остается вопрос о творческом вкладе продюсера при создании таких произведений: как быть, если приглашенный продюсер не только создает условия для записи музыкантами песен?

Если участие продюсера не ограничивается организационно-техническими рамками создания произведения, но он вместе с музыкантами делает аранжировки, выстраивает звук, занимается сведением записанных инструментов и вокала, то, следовательно, можно с уверенностью сказать, что продюсер занимается творческой деятельностью и может считаться одним из авторов музыкального произведения. Соответственно, в данном случае продюсер будет выступать субъектом авторского права. Поэтому, как считают исследователи, в соответствии с заключаемым продюсерским договором целесообразно предусмотреть, что продюсер приобретает авторские права на использование соответствующего музыкального произведения путем заключения двусторонних авторских договоров с правообладателями, коими может быть и артист (коллектив). Однако продюсер будет обладателем уже производных авторских

или смежных прав. Таким образом, в зависимости от содержания таких договоров продюсер может оставить за собой исключительные как авторские, так и смежные права.

В. Кряжев в статье «Договор продюсера с музыкантом: на что обратить внимание» приводит примерный перечень обязанностей продюсера [5], в частности: проведение записи и последующее использование фонограмм и аудиовизуальных произведений, создание и использование объектов авторских и / или смежных прав. На наш взгляд, обязанность по созданию и использованию объектов авторских или смежных прав должна быть подробно прописана в таком договоре, поскольку возникают вопросы: кто будет создавать данный объект – продюсер или музыкант; каков творческий вклад продюсера при создании такого произведения? В связи с этим рекомендуем внести в часть четвертую ГК РФ понятие «продюсер», так как в п. 4 ст. 1263 продюсер упоминается только применительно к изготовителю и организатору аудиовизуального произведения.

Библиографический список

1. URL: <http://ru.wikipedia.org/>
2. Закон Украины «Об авторском праве и смежных правах» от 11 июля 2001 г. № 2627-III. URL: <http://www.copyright.ru/>
3. Слободян С.А. Смежные права исполнителей и их соотношение с правами авторов и продюсеров // Реклама и право. 2009. № 1. С. 26–27.
4. Гражданский кодекс РФ. Часть четвертая от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (в ред. от 31 дек. 2014 г.) // Рос. газ. 2006. 22 дек.
5. Кряжев В. Договор продюсера с музыкантом: на что обратить внимание // Интеллектуальная собственность: Авторское право и смежные права. 2014. № 9. С. 20–31.
6. Агентский договор об оказании продюсерских услуг (образец). URL: <http://www.artparovoz/432>