

УДК 347.6

DOI <https://doi.org/10.32782/chc.v054.2024.6>

Токарева Віра Олександрівна,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

ORCID ID: 0000-0002-8409-1477

ДО ПИТАННЯ ПРАВА НА ЗОБРАЖЕННЯ (ГОЛОГРАМУ) ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ ПІСЛЯ СМЕРТІ В УМОВАХ ПОШИРЕННЯ ТЕХНОЛОГІЙ ШІ

Актуальність теми дослідження. Розвиток штучного інтелекту, обробки даних дозволяє створити голографічне зображення або чатбот особи, справили поштовх до виникнення індустрії оживлення померлих (death teach), в знак їх пам'яті або з комерційною метою, ставлячи питання права на зображення та ім'я особи після її смерті [1]. Наразі, технології штучного інтелекту використовується не лише пересічними споживачами для оживлення близьких померлих в знак пам'яті до них, а в тому числі в індустрії розваг [2], дозволяючи продюсерам генерувати образи популярних виконавців, створювати зовсім нових голографічних зірок, допомагати на політичних перегонах кандидатам та, навіть, опонентами створювати дівфейки. Означене, ставить питання прав інтелектуальної власності на такі зображення, захист осіб чий зображення та голос генерується за життя та після смерті, в тому числі етичні питання використання технологій штучного інтелекту тощо.

Метою статті є з'ясування сучасного стану правового регулювання створення та використання зображення (голограми) фізичної особи після її смерті в умовах поширення технологій штучного інтелекту доступних для широкого загалу споживачів.

Стан наукової розробки теми. Дослідження питань пов'язаних із створенням та використанням зображення (голограми) фізичної особи розглядалося у працях таких українських правників: І.В. Давидової, О.М. Берназ-Лукавещької, Є. Феденко, І. Томарова, О. Кулініч, Д. Дорошенко. Поряд із цим широке поширення систем автоматичної обробки даних ставить питання прав на зображення (голограму) фізичної особи після її смерті, в тому числі етичні питання використання технологій штучного інтелекту при генерації голограм, чатботів та дівфейків тощо.

Виклад основного матеріалу. У 2012 році на фестивалі Coachella було представлено голограма померлого Тупака Шакура. У 2014 році в рекламі шоколаду Galaxy було використано голограму 19-річної Одрі Хепберн, у кількох епізодах «Зоряних війн» з'явилися образи Пітера Кушінга та Керрі Фішера. А Канье Уест подарував К. Кардашян голограму її батька Р. Кардашяна. Керівництво компанії Primary Wave якій належать права на образ В. Х'юстон організувало виступи пісень зірки разом із К. Агілерою у 2016 році [3]. У 2021 році режисер Морган Невілл зняв документальний фільм про відомого шеф кухаря Е. Бурдена, в якому було відтворено його голос за допомогою технології штучного інтелекту. В свою чергу Робін Вільямс, який покінчив життя самогубством в 2014 році, заборонив використовувати своє зображення або його образ протягом 25 років після смерті.

Також голограми використовуються у політичних перегонах. У 2014 році Р. Ердоган використав голограму для виступу в Ізмірі [4]. Восени 2014 року на виборчих перегонах на посаду кандидата у прем'єр міністри Індії Бхаратія Джаната Парті використовував голограму для агітації по всій державі. Під час президентських виборів 2017 р. у Франції голова Лівої партії Жан-Люк Меланшон виступав одночасно на двох мітингах, використовуючи голограму. У 2019 році кандидат від демократичної партії США Е. Янг використовував голограму віртуальної агітації та спілкування із виборцями в реальному часі [5].

Через поширення програм обробки даних, технологій дівфейк, створення згенерованих голографічних зображень у мережі або чатботів, використовується, не лише серед відомих виконавців, а стало доступною для користувачів. Чатбот заснований на штучному інтелекті HereAfter на підставі обробки персональних даних, голосу

фізичної особи зібраних за її життя створює цифровий аватар для спілкуватися із членами сім'ї [6]. Компанія MyHeritag реанімує старі фотографії померлих, наділяючи доступними голосом, безкоштовно відтворення померлих. Аналогічно, StoryFile на підставі обробки відеоматеріалу з 20 синхронізованих камер для навчання моделі штучного інтелекту та ведення розмови, відтворює зображення померлої особи з якою можна вести бесіду [7]. Replika використовує технології нейронних мереж для обробляти фрази: чим більше фраз надано чат-боту, тим більше він схожий на особу. Додаток заснувала жінка, яка внаслідок нещасного випадку втратила свого друга. Щоб впоратися з горем, вона завантажила реальні повідомлення друга в нейромережу і створила на їх основі чат-бот [8].

За своєю правовою природою цифровий образ (голографічне зображення) особи найближчий до інституту інтелектуальної власності, будучи нематеріальним об'єктом. На можливості використання голографічного зображення померлої особи впливає низка чинників, як наявна згоди спадкоємців покійного, публічний характер діяльності особи та існування договірних відносин між виконавцем та продюсером які регламентують порядок використання зображення, імені, спадкодавця тощо, що робить використання голограми виконавця після його смерті комерційно привабливим для продюсера та спадкоємців.

І.В. Давидова, О.М. Берназ-Лукавецька, Є. Феденко визначають голограму як тривимірне зображення певного об'єкта [9]. Дж. Беард ставить у своєму дослідженні питання чи може цифрова модель відомого виконавця бути визнана в якості похідного твору від записаного шоу [10]. Аналогічно І. Томаров дискутує, чи може створення голограми померлого виконавця, створювати конфлікт між правом на комерційне використання образу артиста та авторським правом, іншими словами чи включається право на використання образу виконавця при придбанні права на твір, в якому присутній виконавець, чи буде так цифрова модель виконавця похідними витвором від записаного шоу.

За допомогою технологій створення голограм можливо не лише відродити померлих осіб, а й вигадати зовсім нових виконавців, як китайська артистка Ло Тяні. Але в даному випадку всі прав на штучного виконавця належать її розробникам. Щодо питання використання технологій дідфейк, то поступово окремі штати США приймають нормативно правові акти які забороняють

використання технологій або передбачають відповідальність за використання технологій у разі створення зображень порнографічного характеру, які сприяють насильству та для впливу на роботу державних установ [11]. З урахуванням етичних міркувань, масове поширення автоматизованих технологій, у разі взаємодії людини із системами які здійснюють автоматичну генерацію даних (голосу, зображення), їй має бути повідомлено про те, що вона взаємодіє із штучними інтелектом.

Щодо відомих виконавців то компанії володіють комерційним інтересом відтворення їх цифрових голограм. В США поряд із немайновим правом на недоторканність приватного життя, яке дозволяє заборонити використання імені та подібності за певних обставин, створюючи підставу для позову про втручання в приватне життя, не може бути передане та припиняється зі смертю особи, законодавство передбачає майнове право на публічне використання або право на публічність, яке надає відчужуване право заборонити комерційне використання імені, образу та подібності особи з комерційною метою, та надає можливість відомим виконавцям та публічними особам контролювати висловлювання про себе та передавати право іншим [12].

Тому зображення публічних осіб в США захищені правами на публічне використання (право на публічність) їх образів після смерті протягом певного часу який варіюється залежно від штату. У Каліфорнії строк складає 70 років після смерті особи, у Нью-Йорку з грудня 2020 року строк становить 40 років після смерті [13]. Право на публічність по суті є правом особи контролювати комерційну цінність свого імені, зовнішності, голосу, підпису, інших унікальних для неї ознак, проти не санкціонованого використання у комерційних цілях [13].

До того ж американські науковці висувають твердження, що право на публічність будучи, невід'ємним правом кожної особи, контролювати комерційне використання своєї особистості, фактично занотовується лише по відношенню до публічних осіб. Теоретично це право поширюється на всіх осіб, але фактично, право на публічність застосовується лише до незначної кількості осіб, які є публічними діячами, відомими особами, які зацікавлені в можливості контролювати комерційне використання свого образу та застосовувати засоби захисту [14].

С.В. Ясечко зазначає, що право на використання імені знаменитості, її зображення способу

впізнаванності, репутації розуміється в якості іміджевих прав [15].

У 2012 році на острові Гернсі законодавчо закріплено іміджеве право аналогічне правовій охорону товарного знаку, яке дозволяє зацікавленим особам зареєструвати право на зображення особи. Іміджеві права надають їх власнику права на комерційне використання наступних особистих немайнових прав: голос; підпис; подібність; зовнішній вигляд; силует; риса; обличчя; вираз обличчя (словесний або мимічний); жести; манери; будь-які інші відмітні характеристики або особисті якості персонажа; будь-яка фотографія, ілюстрація, зображення, малюнки, рухоме зображення або електронне чи інше представлення ("зображення") персонажа і жодної іншої особи (за винятком випадків, коли інша особа не ідентифікована або не виокремлена, або у зв'язку з використанням зображення). Після реєстрації іміджеве право може бути передане як інші майнові права інтелектуальної власності [16].

Німецьке законодавство передбачає захист від незаконного комерційного використання образу особи. У Гл. 22 ст. 1 Закону Німеччини про авторське право передбачає гарантовану свободу визначати, яким чином особа представляє себе публіці. Тому використання зображення особи в рекламних або комерційних цілях, як правило, вимагає згоди зображеної особи за виключенням випадків, коли інформація становить суспільний інтерес. Суспільний інтерес може превалювати, якщо зображення використовується не для реклами, а, наприклад, для надання додаткової інформації про життя або роботу особи загалом [17]. Зважаючи на ці положення, О. Кан, колишній воротар збірної Німеччини з футболу, виграв суд у виробника комп'ютерних ігор Electronic Arts, у справі про використання його імені та іміджу в офіційній комп'ютерній грі ФІФА, без його згоди у справі Kahn v Electronic Arts GmbH від 25.04.2003 [18].

Досліджуючи іміджеві права у спорті Я. Блекшау розглядає в якості складових іміджевих прав широке коло правомочностей які надаються з метою: відеозапису, передачі по телебаченню (у прямому ефірі й у записі), трансляції (у прямому ефірі й у записі), аудіозапису; створення кінофільмів, відео- та електронних зображень (включно з виробництвом комп'ютерної анімації, зокрема); фотографії; появи на публіці; підтримці та рекламі продукції в медіа; а також право на використання імені особи, її образу, підпису, біографії та досягнень (включно з авторськими правами та іншими

правами інтелектуальної власності) в рекламних або комерційних цілях, зокрема, фактичним або змодельованим образом особи, її голосом, фотографіями, виконанням, особистими характеристиками та іншими характерними рисами [19]. Відтак змодельований образ особи, науковець відносить до іміджевих прав.

Відповідно до українського законодавства не передбачається такої категорії як іміджеві права. Водночас, певні кроки для закріплення іміджевого права робляться у вітчизняній практиці. Так, положення про розпорядження об'єктом прав інтелектуальної власності стосовно іміджу спортсмена отримало своє відображення у багатосторонній галузевій угоді між Федерацією футболу України, українською футбольною Прем'єр-лігою, профспілкою «Футбол України» тощо від 2017 року [20]. Крім того, з урахуванням зазначеного, правове регулювання іміджевих прав застосовується по відношенню до медійних осіб та знаменитостей.

Крім того, спадкоємці можуть використовувати зображення своїх родичів та близьких, які не є знаменитостями для створення голограм та чат-ботів. Відтак, використання зображення фізичної особи пов'язано із правом на зображення особи та охороною прав особи зображеної на фото, яке слід відмежовувати. Право на зображення належить особі як його автору, який відзняв фотографію, відео, написала портрет та включає право авторства, яке є особистим невідчужуваним правом. Поряд із особистим немайновими правами, творцю також належать майнові права інтелектуальної власності: право використовувати цей об'єкт як об'єкт інтелектуальної власності; виключне право дозволяти використання та перешкоджати неправомірному використанню (ст. 423, 424 ЦК України). Відповідно, ці права охороняються авторським правом.

Поряд із правом автора на створений твір, відповідно до ч. 1, 2 ст. 308 ЦК України передбачено охорону інтересів фізичної особи зображеної на фото та інших художніх роботах, що такі твори із зображенням фізичної особи, можуть бути публічно показані, відтворені, розповсюджені лише за згодою цієї особи, а в разі її смерті – за згодою осіб, визначених 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, – батьків, братів та сестер. Витрати особи, яка здійснювала публічний показ,

відтворення чи розповсюдження фотографії, іншого художнього твору, відшкодовуються цими особами. Якщо фізична особа позувала авторові за плату, фотографія, інший художній твір може бути публічно показаний, відтворений або розповсюджений 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.

Питання можливості використання образу людини після її смерті також може врегульовуватися у заповіті, який може передбачати обмеження права на використання образу (голограми) особи.

Розглядаючи питання можливості спадкування прав на голографічний образ відомої особи слід приймати до уваги, що власне образ або імідж особи складається з комплексу прав, обумовлених правом на зображення, право на ім'я або псевдоніму тощо.

В українському законодавстві охоронна права особи зображеної на фото та право на зображення фізичної особи перетинається із діловою репутацією компанії та гудвілом через поширення використання голограм та зображення відомих виконавців у шоу-бізнесі

У ст. 14 Податкового кодексу України дано визначення гудвілу, під яким розуміється нематеріальний актив, вартість якого визначається як різниця між ринковою та балансовою вартістю активів підприємства як цілісного майнового комплексу, що утворився в результаті використання кращих управлінських якостей, домінуючого становища на ринку товарів, послуги, нові технології тощо.

Право на своє ім'я відноситься до числа особистих немайнових прав та регулюється ст. 294-296 ЦК України. Відповідно до ст. 296 фізична особа має право використовувати своє ім'я в усіх сферах діяльності. Проаналізувавши законодавчу базу, яка регулює право на своє ім'я, можна зробити висновок, що ці норми регулюють право на ім'я всіх осіб, незалежно від того чи є особа популярною чи ні. Крім того, право на своє ім'я є немайновим правом, а тому його передача не передбачена ЦК України.

Наразі, з огляду на відсутність належного правового регулювання права та відсутність передбаченої можливості передати право на використання свого імені змушує популярних виконавців реєструвати своє ім'я як торгіву марку [21].

Висновки. З огляду на поширення використання технологій ШІ які дозволяють генерацію голограм, чат-ботів серед користувачів Інтернету питання щодо використання зображення та голосу померлої особи впливають такі фактори: публічна діяльність особи чи є вона популярним виконавцем, або не публічною особою; мета з якою відбувається генерація голограми, чат-боту, з комерційною метою або в знак пам'яті померлої особи.

Розглядаючи питання спадкування прав на голограму має прийматися до уваги що: образ або імідж особи що складається з комплексу прав, обумовлених правом на зображення, право на ім'я або псевдонім тощо; кому належить права на образ спадкодавця -виконавця за умовами договору між виконавцем та продюсером; складення спадкодавцем заповіту в якому зазначено особу кому передаються іміджеві права, права на використання зображення, ім'я або псевдоніму або передбачена заборона на таке використання.

ЛІТЕРАТУРА:

1. From Gaming To Holograms, How Tech Is Helping Candidates Campaign In The Metaverse Nov 2, 2020. URL: <https://www.forbes.com/sites/cathyhackl/2020/11/02/from-gaming-to-holograms-how-tech-is-helping-candidates-campaign-in-the-metaverse/?sh=370d40c24055>
2. Nekit K., Tokareva V., Zubar V. (2020). Artificial intelligence as a potential subject of property and intellectual property relations. *Ius Humani. Law Journal*, 9(1), 231–250. DOI: <https://doi.org/https://doi.org/10.31207/ih.v9i1.227>.
3. Andre Paine Whitney Houston hologram tour to launch in UK September 3rd 2019. URL: <https://www.musicweek.com/live/read/whitney-houston-hologram-tour-to-launch-in-uk/077282>
4. Прем'єр-міністр Туреччини звернувся до публіки з допомогою голограми. 28.01.14. URL: https://tsn.ua/nauka_it/prem-ier-ministr-turechchini-zvernuvsya-do-publiki-z-dopomogoyu-gologrami-331771.html
5. French presidential campaign goes high-tech with hologram rally. URL: <https://phys.org/news/2017-02-french-presidential-campaign-high-tech-hologram.html>
6. HereAfter. Your stories and voice. Forever. URL: <https://www.hereafter.ai>
7. StoryFile URL: <https://storyfile.com>
8. Replika. URL: <https://replika.com>
9. Davydova I. Bernaz-Lukavetska O., Fedenko Y. Separate aspects of image rights using in holograms: world experience and problems of Ukrainian legal regulation. *Amazonia Investiga*. 2019. Vol. 8. № 23. P. 269–277.

10. Beard. J. Casting call at forest lawn: the digital resurrection of deceased entertainers – a 21st century challenge for intellectual property law. *High Technology Law Journal*. 1993. № 1. 101–95. URL: <http://www.jstor.org/stable/24122494>.
11. Данилов О. В США запропонували закон, який передбачає чималі тюремні строки за розповсюдження deepfake порно 19.01.2024. URL: <https://mezha.media/2024/01/19/deepfake-porno-law/>
12. Frye, Brian L., The Athlete's Two Bodies: Reflections on the Ontology of Celebrity. *Journal of Experimental Media. Sports*. 2019. № 7/8. URL: <https://ssrn.com/abstract=3490900>
13. John R. Vile Right of Publicity. URL: <https://firstamendment.mtsu.edu/article/right-of-publicity/>
14. Schlegelmilch J. Publicity Rights in the UK and the USA: It is time for the United Kingdom to follow America's Lead. *Gonzaga Law Review*. 2016. № 1. P. 101. URL: <https://www.sconline.com/blog/post/2023/10/24/beyond-the-grave-exploring-the-legality-of-posthumous-publicity-rights/>
15. Ясечко С. В. Щодо питання іміджевих прав. Проблеми цивільного права та процесу. Харків. Тези доповідей учасників науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті О.С. Пушкіна. 2018 С. 233–235.
16. What are Image Rights URL: <https://ipo.guernseyregistry.com/article/103037/What-are-Image-Rights#:~:text=The%20Bailiwick%20of%20Guernsey%20Image,under%20the%20legislation%20through%20registration.>
17. Corinna C. Image Rights of Celebrities vs. Public Interest – Striking the Right Balance Under German Law. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*. 2014. № 9 (10). P.835-840. URL: <https://ssrn.com/abstract=2738514>
18. Oliver Kahn ins case against EA. URL: <https://www.pressext.com/news/na-20030429052.html>
19. Blackshaw I. Understanding Sports Image Rights URL: https://www.wipo.int/ip-outreach/ru/ipday/2019/understanding_sports_image_rights.html
20. Дорошенко Д. Правові основи використання об'єктів права інтелектуальної власності у спортивній діяльності. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2021. № 2. С. 91–100.
21. Moskalenko K. The right of publicity in the USA, the EU, and Ukraine. *International Comparative Jurisprudence*. 2015. № 1. P. 113–120

Токарева Віра Олександрівна

До питання права на зображення (голограму) фізичної особи після смерті в умовах поширення технологій ШІ

В статті розглядаються питання прав на зображення (голограму) фізичної особи після її смерті в умовах поширення інформаційних технологій. Якщо донедавна, можливість згенерувати голограму після смерті було виключно прерогативою великих компаній які використовували технологію для воскресіння відомих виконавців, наразі технології штучного інтелекту дозволяють пересічним особам воскрешати їх родичів. Встановлено, що на обсяг правомочностей спадкоємців щодо можливості використання технології генерації голограм та чат-ботів впливають такі чинники: публічна діяльність особи чи є вона популярним виконавцем, або не публічною особою; мета з якою відбувається генерація голограми (комерційна мета або в знак пам'яті померлої особи).

У разі генерації образу відомих виконавців, право на використання голограми надається особам які володіють іміджевими правами. Використання голограми відомої особи фактично дозволяє збагачуватися на образі померлого виконавця. Насьогодні технології штучного інтелекту, дипфейк, програми обробки даних які використовуються у політичних перегонах, в тому числі Death Tech поширюється серед користувачів, дозволяючи створення із розрізнених даних згенерувати цифровий образ (голограму) особи після смерті або, навіть, за життя.

З'ясовано, що в США право на публічне використання або право на публічність, надає відчужуване майнове право контролювати комерційне використання імені, образу особи, фактично застосовується по відношенню до публічних діячів, відомих осіб, які зацікавлені в можливості контролювати комерційне використання свого образу та застосовувати засоби захисту.

Спадкоємці особи, які зацікавлені у створенні голограми або образу померлої особи в некомерційних цілях в знак пам'яті померлої особи, можуть згенерувати данні з урахуванням останньої волі померлої особи, яка може бут виражена у заповіті та її інтересів передбачених ст. 2 ст. 308 ЦК України.

Питання можливості використання образу людини після її смерті може врегульовувано у заповіті, у якому передбачатися обмеження права на використання образу (голограми) особи.

Ключові слова: цивільні правовідносини, іміджеві права, спадщина, право на зображення, права інтелектуальної власності, торговельна марка, правосуб'єктність, договір, зобов'язання, право власності.

Tokareva Vira

On the issue of the right to an image (hologram) of an individual after death amidst the spread of AI technologies

The article deals with the issues of rights to an image (hologram) of an individual after his/her death in the context of the spread of information technology. While until recently, the ability to generate a hologram after death was exclusively the prerogative of large companies which used the technology to resurrect famous performers, nowadays artificial intelligence technologies allow ordinary individuals to resurrect their relatives. The author has established that the following factors affect the scope of heirs' powers to use hologram generation technology and chatbots: public activity of a person, whether he/she is a popular performer or a non-public person; the purpose for which the hologram is generated (commercial purpose or in memory of the deceased person). In the case of generating an

image of a famous performer, the right to use the hologram is granted to persons who hold the image rights. The use of a hologram of a famous person allows to enrich oneself on the image of the deceased performer. Today, artificial intelligence technologies, deepfakes, data processing programs used in political races, including Death Tech, are spreading among users, allowing them to create a digital image (hologram) of a person after death or even during life.

It is established that in the USA, the right of publicity or the right to publicity, which grants an alienable property right to control the commercial use of a person's name and image, is actually applied to public figures and famous persons who are interested in the ability to control the commercial use of their image and apply remedies.

The heirs of a person who are interested in creating a hologram or image of a deceased person for non-commercial purposes as a sign of the deceased person's memory may generate data taking into account the last will of the deceased person, which may be expressed in the will and his/her interests as provided for in Article 2 of Article 308 of the Civil Code of Ukraine. The issue of the possibility of using a person's image after his or her death may be regulated in a will, which may provide for restrictions on the right to use the image (hologram) of a person.

Key words: civil legal relations, image rights, inheritance, image rights, intellectual property rights, trademark, legal personality, contract, obligations, property rights.