

УСЛОВИЯ ОХРАНОСПОСОБНОСТИ ПЕРСОНАЖА ХУДОЖЕСТВЕННОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ

Рассмотрены проблемы защиты персонажей художественных произведений как самостоятельных объектов авторских прав. Исследуются трактовки понятия этого объекта, сложившиеся в науке. Анализируется зарубежная и российская судебная практика относительно условий защиты персонажей художественных произведений. Раскрывается условие узнаваемости персонажа при использовании его отдельно от самого произведения. Предлагается оригинальная трактовка определения понятия персонажа как объекта правовой охраны.

Ключевые слова: авторское право; произведение литературы и искусства; художественный образ и персонаж; узнаваемость персонажа.

Охраняемыми элементами любого произведения литературы и искусства выступают художественные образы (образная система), с помощью которых автор воздействует на эстетические чувства публики, формируя в сознании каждого человека представление о своем творческом замысле. Художественный образ является элементом или частью художественного целого, т.е. представляет собой «фрагмент, который обладает самостоятельной жизнью и содержанием и создается автором с помощью творческого использования богатства литературного языка» [1. С. 26]. Как и авторский язык, художественные образы выражают идейно-эмоциональное отношение автора к предмету своего творчества [2. С. 145], с их помощью описываются персонажи, судьбы, явления и события.

Ключевым элементом образной системы художественного произведения является его персонаж (фр. *personnage*; от лат. *persona* – особа, маска, лицо) как проявление того художественного образа, который позволяет автору выделить описываемый объект. Будучи «вплетенным» в сюжетную линию, персонаж наделяется индивидуальными свойствами, позволяющими публике воспринимать его отдельно от других подобных творческих элементов. Часто ключевые персонажи связаны с таким творческим элементом художественного произведения, как его название (например, известные мультипликационные сериалы «Маша и Медведь», «Барбоскины» и пр.). В этих случаях, наряду с персонажем, название художественного произведения выступает самостоятельным охраняемым элементом его внутренней формы.

Отечественное законодательство советского периода не закрепляло специальных правовых положений относительно правовой охраны персонажей, которые относились к элементам внутренней формы художественных произведений и являлись частью творческого замысла автора. Правовая охрана предоставлялась произведению в целом, а не его отдельным частям, в том числе названиям и персонажам. На Западе же вопрос о правовой охране персонажей произведений литературы и искусства как самостоятельных результатов творческой деятельности возник одновременно с их коммерческим «вторичным» использованием в середине XX в.

В зарубежной правовой доктрине вопрос об охраноспособности персонажа трактуется неодно-

значно. В праве США персонаж определяется через индивидуальные характеристики героя, вплетенного в сюжетную линию произведения, через его имя, образ и внешний вид. Основан этот подход на доктрине существенного сходства (*substantial similarity*), суть которой заключается в том, что нарушением авторских прав признаются любые изменения формулировок текстов произведений, а также звуковых или визуальных элементов. При разрешении споров, возникающих по поводу незаконного использования персонажей, суды США используют так называемый двухступенчатый тест Кроффта, по названию судебного дела, при рассмотрении которого он впервые был применен [3]. Этот двухступенчатый тест включает в себя «внешний тест» (*extrinsic test*), который направлен на установление концептуального сходства, сходство в самой идее, лежащей в основе произведения, и «внутренний тест» (*intrinsic test*), позволяющий установить сходство в ее внешнем выражении, в объективной форме. Применительно к персонажам применение этого теста заключается в том, что если между двумя персонажами будет установлено сходство только в идее (концепте), но отсутствует сходство в элементах формы ее выражения, то нарушение авторских прав отсутствует, поскольку идея сама по себе не охраняема.

Данная доктрина неоднократно применялась судами США, в том числе и в спорах, связанных с нарушениями авторских прав на персонажи. Например, в 1995 г. она была использована судом в деле кинокомпании *Metro-Goldwyn-Mayer Co., inc* против *American Honda Motor Co., inc*, где истец требовал прекратить неправомерное использование в рекламных роликах ответчика сцен и персонажей из фильмов о Джеймсе Бонде. Окружной суд Калифорнии признал художественный образ, воплощенный главным героем Джеймсом Бондом, объектом авторского права и, применив доктрину существенного сходства, обязал ответчика прекратить использование охраняемых персонажей, одновременно высказав мнение о том, что обладатель авторского права на фильм одновременно обладает правами на все существенные персонажи, которые в нем задействованы [4].

В целом основой англоамериканского подхода является так называемый стандарт различительной способности (*distinct delineation standard*), суть которого в

том, что суды устанавливают насколько высока степень творческой выразительности персонажа при минимальной заурядности. Следует отметить, что практически во всех подобных делах суды, руководствуясь вышеуказанным стандартом, устанавливали соответствие персонажа определенным критериям. Во-первых, это наличие физических и смысловых качеств. Во-вторых, персонаж должен соответствовать стандарту различительной способности, что выражается в наличии оригинальных признаков, позволяющих отличить персонаж истца от персонажа, используемого ответчиком. В-третьих, эти признаки должны сохранять постоянство и неизменность при последующих творческих переработках (аранжировках, экранизациях), а значит, персонаж должен быть узнаваемым несмотря на все последующие переработки. Во всех подобных спорах именно на истца возлагается бремя доказывания оригинальности персонажа, права на которые он считает нарушенными, так же истец должен доказать, что ответчик незаконно заимствует как идею персонажа, так и форму его воплощения.

В Великобритании практика разрешения подобных споров основана на норме п. «а» ч. 3 Закона Великобритании по авторскому праву, промышленным образцам и патентам 1988 г., согласно которой ограничено несанкционированное правообладателем действие в отношении всего произведения или любой его значительной части (*substantial part*) [5].

Аналогичная практика существует и в странах Европейского союза. Например, в решении по делу *Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening* [6], Европейский суд отметил, что для того, чтобы разобраться с вопросом об объеме охраняемых авторских прав, нужно рассмотреть объект нарушения. При этом, ссылаясь на ст. 2 Директивы об информационном обществе [7], Европейский суд указал, что части произведения охраняются авторским правом постольку, поскольку они разделяют оригинальность целого произведения. Иначе говоря, различные части произведения заслуживают авторско-правовой охраны, если они содержат элементы, которые являются выражением интеллектуального творчества автора произведения.

В России судебная практика выработала условие охраноспособности персонажа и других частей художественного произведения, которые в пп. 81, 82 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10 был поименовано как *узнаваемость его при использовании отдельно от самого произведения*. Данное условие не следует из содержания п. 7 ст. 1259 ГК РФ и является порождением исключительно судебной практики. Ряд авторов подвергают критике данную позицию. Так, В.И. Еременко усматривает в этом выход Верховного Суда РФ за пределы своей компетенции, утверждая, что в этом случае имеет место «новая норма права, а не разъяснение особенностей применения существующей нормы права» [8. С. 6], а В.С. Витко считает выделение этого условия излишним, поскольку оно «поглощается критерием творчества» [9. С. 6].

Трудно согласиться с такими категоричными утверждениями, поскольку условие узнаваемости персонажа определяется комплексом отличительных

признаков, с помощью которых устанавливается факт наличия творческого характера. Поэтому речь идет именно о толковании нормы п. 7 ст. 1259 ГК РФ, а не о создании нового правила, противоречащего ее содержанию. Это означает лишь то, что суды предъявляют специальное требование к оригинальности персонажей произведения – должны быть представлены доказательства его узнаваемости именно как действующего лица конкретного произведения [10].

Например, в одном из апелляционных постановлений суд прямо указал на то, что предложенные ответчиком на интернет-сайте к продаже торты содержат фигурки с изображением до степени смешения персонажей: «Дружок», «Лиза», «Малыш», в полной мере сохранили индивидуализирующие черты персонажей, что делает их узнаваемыми, как часть конкретного произведения – анимационного сериала «Барбоскины». Таким образом, истец доказал факт нарушения его прав действиями ответчика [11].

По мнению Л.А. Новоселовой, вопрос о таком критерии охраноспособности, как узнаваемость, «является частью вопроса об оригинальности, и с этой точки зрения он может быть рассмотрен» [12. С. 6]. При этом признаки «оригинальность» и «узнаваемость» не являются тождественными.

В авторском праве оригинальность трактуется как уникальность и неповторимость результата интеллектуальной деятельности, т.е. оригинальными считаются такие творческие результаты, которые не повторяются при параллельном творчестве лиц, работающих независимо друг от друга. Узнаваемость же, как условие предоставления персонажу правовой охраны, в литературе по авторскому праву не рассматривалась. Широко распространен данный термин в маркетинговых исследованиях, посвященных когнитивному воздействию рекламных персонажей на сознание потребителя, в результате чего такой персонаж (бренд-персонаж) приобретает свойство узнаваемости [13. С. 265]. Такая узнаваемость повышается за счет известного психологического закона – «эффекта накопления» [14. С. 100], когда с каждым рекламным роликом персонаж становится для потребителя все более «своим» и привычным. Разумеется, не стоит проецировать представления об «узнаваемости бренда», сложившиеся в маркетинговых исследованиях, на отношения, возникающие при использовании персонажей произведений полностью, поскольку задачи у них совершенно другие, не связанные с правовой защитой исключительных прав.

Одна из компетенций в составе трудовых функций профессионального стандарта художника-аниматора предписывает ему «использовать разработанные модели анимационных персонажей и способы управления ими для визуализации характерного движения с сохранением *узнаваемости персонажа*» [15]. Таким образом, узнаваемость персонажа представляет собой одно из проявлений его оригинальности как результата самостоятельной творческой деятельности. Узнаваемость как и оригинальность в целом может быть объектом именно внешней оценки, в том числе и со стороны суда. В этой связи возникает вопрос, любые ли персонажи могут соответствовать этому качеству?

Решение этого вопроса имеет практическое значение, в зависимости от того, как будет квалифицирован персонаж – как часть произведения, которая не является самостоятельным результатом творческого труда, либо как обособленный объект, охраняемый по правилам п. 7 ст. 1259 ГК РФ. Для ответа на этот вопрос и возникает необходимость провести классификацию персонажей в зависимости от возможности узнаваемости персонажа при использовании его в отрыве от различных произведений в целом.

Во-первых, это персонажи произведений художественной литературы, которые представляют собой описания внешнего облика, личностных характеристик и действий литературных героев. Такой персонаж является художественным образом субъекта действия, наделенного духовным ядром, особыми чертами наружности и поведения. При этом персонаж должен быть описан настолько детально и образно, чтобы читатель был способен осуществить его «внутреннюю визуализацию», представить себе его внешний облик. Подобная внутренняя визуализация персонажа обусловлена индивидуальными особенностями конкретного читателя, является свойством его личности и основана на развитом воображении.

Психологи трактуют воображение как психический процесс создания образа предмета или ситуации путем перестройки имеющихся представлений, как сложную форму психической деятельности, *преобразующую* зафиксированную информацию [16. С. 35]. Поскольку речь идет о явлении психологической сферы, соответственно, и уровень воображения у всех читателей разный, каждый человек индивидуально воспринимает те художественные образы и персонажи, которые представлены на страницах произведения художественной литературы. Поэтому описанный на страницах такого произведения литературный персонаж объективно лишен такого признака, как «узнаваемость». И только будучи преобразованным трудом художника-иллюстратора, он может приобрести такое свойство в глазах читателя. Художник-иллюстратор в этом случае создает самостоятельное произведение изобразительного искусства – изображение персонажа произведения литературы, приобретая тем самым право авторства.

Во-вторых, это персонажи аудиовизуальных произведений, в том числе и мультипликационных фильмов. С учетом того, что в п. 1 ст. 1263 ГК РФ закрепляется легальное определение аудиовизуального произведения, его персонаж и является тем самым «изображением», о котором идет речь в данной норме. Такой персонаж фиксируется в аудиовизуальном ряду других изображений благодаря игре актеров или творчеству художника-мультипликатора. Таким образом имеет место *внешняя или объективная визуализация* действующего лица (персонажа), которая является результатом самостоятельного творчества, автор которого известен.

В-третьих, это персонажи произведений музыкально-сценического искусства (опера, оперетта, балет, мюзикл и спектакль), в которых художественные образы и воплощающие их персонажи, содержащиеся в либретто, представлены игрой, песнями и танцами

сценических артистов. И в аудиовизуальных, и в музыкально-сценических произведениях персонажи являются частью образной системы, «субъектами действия», умело вплетенными автором в сюжетную линию. Воспринимающий субъект способен закрепить в своем сознании эти художественные образы в движении, а впоследствии «узнать их в отрыве» от самого произведения.

В-четвертых, не менее узнаваемыми могут быть персонажи различных «статичных» произведений (изобразительного искусства, графики, дизайна), которые выражены в объективной изобразительной или объемно-пространственной форме. Если человек среднего культурного уровня способен «узнать» произведение изобразительного искусства при взгляде на изображение отдельно используемого его персонажа, то «узнаваемость» как объективный критерий свидетельствует одновременно и об оригинальности этого персонажа.

Из данного основания классификации следует исключить ряд произведений, поименованных в п. 1 ст. 1259 ГК РФ, в которых либо отсутствует система художественных образов, либо отсутствует возможность их визуализации. В первом случае речь идет о произведениях науки, содержание которых обусловлено целью научного исследования – получение нового знания, в силу чего художественные образы и персонажи отсутствуют, и произведениях картографии. Во втором случае это различные музыкальные композиции (как с текстом, так и без текста) и произведения с незначительным уровнем творчества, в которых творческий замысел автора воплощен в виде абстрактной идеи или образа. Таким образом, творчески самостоятельным характером обладают лишь такие произведения, при восприятии которых публикой имеется возможность как внутренней, так и внешней визуализации.

Персонажи произведений литературы и искусства можно разделить и по критерию творчества на охраняемые и неохранные. Охраняемыми будут все те персонажи, которые соответствуют тем же критериям охраноспособности, что и произведение в целом: наличие творческого характера деятельности автора при создании такого персонажа и объективная форма его выражения. Самостоятельная правовая охрана таких персонажей зависит от совокупности элементов, определяющих их оригинальность: изображение, имя, черты характера и т.д., из которых складывается совокупный образ персонажа [17. С. 45]. К неохранным относятся фольклорные персонажи, которые являются частью неохранных произведений народного творчества, не имеющих конкретных авторов (п. 6 ст. 1259 ГК РФ). Например, персонажи итальянской «комедии дель арте» (commedia dell'arte) Панталоне, Пульчинелла, Арлекин и др., сказочные персонажи – Змей Горыныч, Баба Яга и др.

В зависимости от источника создания персонажа можно выделить вымышленные персонажи, источником которых является исключительно авторское изображение, и реальные лица (прототипы), как правило, исторические личности или современники автора, послужившие основой для формирования художе-

ственного образа. При этом наиболее значительным творческим потенциалом наделен вымышленный персонаж, поскольку именно при его описании автор опирается исключительно на свое воображение, именно такой персонаж в большей степени оригинален в сравнении с реальным персонажем, который может быть использован другими лицами при создании своего произведения.

Вымышленный персонаж наделен собственным содержанием и формой, составляющими единство его восприятия публикой. При оценке творческого уровня такого персонажа необходимо выделить в его составе основные элементы: идейное ядро, эмоционально-волевой мир, мир сознания, формы поведения. Названные элементы в традиционном логическом разделении формы и содержания произведения относятся к уровню предметной изобразительности, с их помощью автор описывает вымышленную реальность. Вместе с тем они не являются просто средствами изображения персонажа, т.е. чем-то вторичным и вспомогательным. Они неотделимы от самого существа изображенных лиц и сами по себе обладают достаточной характерностью. Персонажи не только воспринимаются со стороны, но и сами включены в процесс общения с другими персонажами произведения, которые также представлены в аспекте своей содержательной формы. Поэтому такие персонажи представляют собой своего рода двуединую целостность, порожденную как авторским психоэмоциональным описанием, так и восприятием, той оценкой, которую дает публика. Поэтому при прочтении произведений литературы, просмотре кинофильмов мы непроизвольно не только погружаемся в созданную автором вымышленную реальность, но и начинаем «жить» среди его персонажей, сочувствуем им, ненавидим их иначе говоря, воспринимаем их как «живых» субъектов, «узнаем» в рекламных роликах и товарных знаках. Все это свидетельствует о том, что такой персонаж является самостоятельным результатом творчества.

Если, например, аудиовизуальное произведение является оригинальным с точки зрения формирования творческого замысла режиссера, то представленные в нем художественные образы действующих лиц – персонажи также оригинальны и в совокупности с другими охраняемыми элементами образуют единое произведение. В тех случаях, когда автор-сценарист создает сценарное произведение путем творческой переработки другого литературного произведения, то посредством сложной режиссерской работы по подбору актеров соответствующих типажей происходит «внешняя визуализация» персонажей литературного произведения. Поэтому сложно установить полное соответствие описания художественного образа героя литературного произведения тому образу, который визуализирован в результате творческой деятельности режиссера и исполнительского творчества актера. С полной уверенностью подобный вывод можно применить и к созданию мультипликационного фильма как разновидности аудиовизуального произведения, с тем лишь отличием, что внешним «визуализатором» здесь выступает художник-аниматор.

Поскольку подобное аудиовизуальное произведение является результатом творческой переработки ранее созданного литературного произведения, то такое использование требует разрешения первоначального или производного правообладателя (автора или его правопреемника), что прямо вытекает из взаимосвязанного толкования норм пп. 9 п. 2 ст. 1270, п. 1 ст. 1229 ГК РФ. Описанный на страницах литературного произведения персонаж не обладает сам по себе признаком узнаваемости, каждый читающий субъект визуализирует его прежде всего исключительно в своем сознании (внутренняя визуализация) и лишь затем через рисунок (произведение изобразительного искусства) или через игру актера соответствующего типажа, подобранного режиссером через кастинг и действующего согласно сценарию, этот персонаж воплощается в объективной форме (внешняя визуализация). Поэтому не требуется разрешения правообладателя на использование каждого из персонажей литературного произведения в составе аудиовизуального произведения, поскольку все они в совокупности являются элементами внутренней формы литературного произведения и вне его ни один из них не наделен признаком узнаваемости.

Следовательно, самостоятельными результатами интеллектуальной деятельности в составе аудиовизуального произведения могут быть лишь такие персонажи, в отношении которых процесс внешней визуализации имел место ранее в творчестве других лиц, в силу чего они приобретают свойство узнаваемости, которое является условием их самостоятельной правовой охраны. Подобное творчество можем наблюдать при создании новых версий известных аудиовизуальных произведений, в том числе и мультипликационных – ремейков и сиквелов, в которых их авторы могут сохранять элементы внутренней формы ранее созданных аудиовизуальных произведений. Явление это в киноиндустрии довольно распространенное, при этом в оригинальном фильме и его ремейке творческий коллектив, включая актеров и продюсеров, как правило, разные лица. Если оригинальный фильм и его новая версия основаны на единой сюжетной линии одного литературного произведения, то создатель ремейка ограничивает свое заимствование неохранными элементами, а персонажи создают свои посредством переработки литературных образов соответствующих персонажей романов и повестей. Но если в основе кинофильма лежит оригинальный сценарий, не являющийся творческой переработкой ранее созданных произведений других лиц, то заимствование персонажей с целью их переработки и последующего использования в новой версии требует разрешения правообладателя.

Таким образом, самостоятельным объектом правовой охраны может выступать не любой персонаж.

Во-первых, персонаж должен обладать свойством «объективной узнаваемости», являющейся следствием внешней визуализации его изображения. Если информированный потребитель, в роли которого может выступать эксперт, способен при приобретении соответствующего товара выстроить ассоциативную связь «товар – персонаж – произведение» и сделать соответ-

ствующий выбор в пользу приобретения товара, внешняя форма которого воспроизводит любимого героя, то это значит, что автору удалось сообщить описанному им персонажу необходимые для идентификации индивидуальные признаки. Проводя аналогию с понятиями такого института права интеллектуальной собственности, как права на средства индивидуализации, можно в этом случае утверждать, что такой персонаж обладает достаточной степенью «различительной способности». Безусловно, что это является актом проявления самостоятельного творчества и свидетельствует о необходимости самостоятельной правовой охраны.

Во-вторых, свойством объективной узнаваемости может обладать исключительно изображение персонажа, его внешняя визуализация в объективной форме – графической, объемно-пространственной или иной, которая позволяет публике воспринимать его и «узнавать» в отрыве от самого произведения. Такими свойствами обладают персонажи аудиовизуальных произведений, произведений изобразительного искусства и подобные произведения, в которых внешняя визуализация произведена самим автором, путем придания такому персонажу узнаваемых признаков. Персонажи произведений художественной литературы, описанные в виде текста, могут быть объектом исключительно внутренней визуализации как результата субъективного восприятия и воображения читателя и, как следствие, при этом они не наделены свойством объективной узнаваемости. Такие персонажи могут

быть лишь объектом творческой переработки в процессе деятельности художника-мультипликатора, в результате которой появляется изображение персонажа, обладающее свойством объективной узнаваемости.

В-третьих, признание персонажа самостоятельным объектом авторско-правовой охраны возможно только в отношении тех произведений, в которых присутствуют описания лиц в качестве элементов образной системы. Таковыми являются исключительно вымышленные персонажи, источником которых является авторское изображение. Именно такие персонажи являются оригинальными результатами творческой деятельности автора с точки зрения субъективно-объективного критерия.

Таким образом, определенный персонаж является самостоятельным объектом правовой охраны при наличии следующих условий: а) обладает свойством «объективной узнаваемости»; б) имеет изображение; в) является элементом только тех произведений литературы и искусства, в которых присутствуют описания лиц, в качестве элементов образной системы.

В этой связи охраняемый авторским правом *персонаж произведения литературы и искусства* можно определить как внешне визуализированное изображение, описывающее вымышленное лицо, являющееся результатом интеллектуальной деятельности, выраженным в объективной форме и позволяющим его использовать в гражданском обороте независимо от самого произведения, частью которого он является.

ЛИТЕРАТУРА

1. Борисова Е.Б. О содержании понятий «художественный образ» и «образность» в литературоведении и лингвистике // Вестник Челябинского государственного университета. Филология. Искусствоведение. 2009. Вып. 37, № 35 (173). С. 20–26.
2. Скиба В.А., Чернец Л.В. Введение в литературоведение. Литературное произведение. Основные понятия и термины / под ред. Л.В. Чернец. М., 1999. 368 с.
3. Sid & Marty Krofft Television Productions Inc. v. McDonald's Corp. URL: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/562/1157/293262> (дата обращения: 10 ноября 2019 г.).
4. Metro-Goldwyn-Mayer, Inc. v. Am. Honda Motor Co., Inc., 900 F. Supp. 1287 (C.D. Cal. 1995). URL: <https://h2o.law.harvard.edu/collages/4394> (дата обращения: 10 ноября 2019 г.).
5. Copyright, Designs and Patents Act 1988. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents>.
6. Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening. URL: <https://swarb.co.uk/infopaq-international-v-danske-dagblades-forening-ecj-17-jul-2009>.
7. О гармонизации некоторых аспектов авторских и смежных прав в информационном обществе: директива № 2001/29/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф.
8. Еременко В.И. О Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 10: авторское право и смежные права // ИС. Авторское право и смежные права. 2019. № 8. С. 5–22.
9. Витко В.С. Вопросы авторского права в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 10 // Патенты и лицензии. 2019. № 6. С. 5–16.
10. Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 22.02.2018 г. № С01-1159/2017 г. по делу № СИП-544/2017 // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф.
11. Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 26.03.2020 г. № 14АП-1049/2020 по делу № А66-16333/2019 г. // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф.
12. Пискунов Я. Создание специализированных судов по интеллектуальным спорам – общемировая тенденция / [Интервью с Л.А. Новоселовой] // Закон. 2015. № 11. С. 6–19.
13. Марочкина С.С., Вегенер Ю.С. Коммуникативные возможности героев рекламы // Омский научный вестник. 2014. № 1. С. 263–267.
14. Нуркова В.В. Память. Общая психология : в 7 т. / под ред. Б.С. Братуся. 2-е изд. М., 2008. Т. 3. 318 с.
15. Об утверждении профессионального стандарта «Художник-аниматор»: Приказ Минтруда России от 25.12.2018 г. № 844н (ред. от 11.02.2019 г.) // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Версия Проф.
16. Дудецкий А.Я. Теоретические вопросы воображения и творчества. Смоленск, 1974. 152 с.

Статья представлена научной редакцией «Право» 21 июля 2020 г.

Conditions for the Protectability of the Character of a Work of Art

Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal, 2020, 457, 243–248.

DOI: 10.17223/15617793/457/28

Andrey Yu. Kopylov, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: akop67@mail.ru

Keywords: copyright; work of literature and art; artistic image and character; character recognition

The study examines laws on intellectual property in terms of the legal protection of characters as independent elements of works of art, the judicial practice of their application, as well as the doctrinal judgments about the legal nature of such characters. The most

memorable characters that often act as independent results of artistic creativity and are used as part of other works, trademarks and brands, attracting potential consumers' attention to relevant goods and services, are subject to legal protection. In this regard, the problem arises of protecting such a character separately from the work itself. The article provides an assessment of the doctrine of "substantial similarity" existing in US law. The doctrine is based on Krofft's "two-step verification" that assesses the "standard of identity": the courts establish how high the degree of a character's creative expression is in term of its originality. Russian judicial practice has developed a similar condition for the protection of a character in case of its independent use—"recognition". This condition does not follow from the content of the law and is the product of judicial practice exclusively. The author considers the opinions on the identity of the categories "recognition" and "originality" available in the literature to be erroneous. Originality is understood as the uniqueness of the result of intellectual activity, that is, creative results are original if they are not repeated in parallel creative activities of persons working independently from each other. Recognition of a character is one of the manifestations of its originality as a result of independent creative activity. The author comes to the conclusion that only the image of a character can have the property of objective recognition, its external visualization in an objective form (graphic, three-dimensional, spatial or other), which allows the public to perceive and "recognize" it separately from the work. As a result of the research, an original interpretation of the character of a work of art was formulated. The character of a work of art is an outwardly visualized image describing a fictional person; it is the result of intellectual creative activity expressed in an objective form that allows using it (the character) in civil circulation regardless of the work of which it is a part.

REFERENCES

1. Borisova, E.B. (2009) O soderzhanii ponyatiy "khudozhestvennyy obraz" i "obraznost'" v literaturovedenii i lingvistike [On the content of the concepts "artistic image" and "imagery" in literary criticism and linguistics]. *Vestnik Chelyabinskogo gosudarstvennogo universiteta. Filologiya. Iskusstvovedenie*. 37:35 (173), pp. 20–26.
2. Skiba, V.A. & Chernets, L.V. (1999) *Vvedenie v literaturovedenie. Literaturnoe proizvedenie. Osnovnye ponyatiya i terminy* [Introduction to Literary Studies. A Work of Fiction. Basic Concepts and Terms]. Moscow: Vysshaya shkola.
3. JUSTITIA. (1977) *Sid & Marty Krofft Television Productions, Inc. and Sid & Marty Krofft Productions, Inc., Plaintiffs-Appellants, v. Mcdonald's Corporation and Needham, Harper & Steers, Inc., Defendants*. [Online] Available from: <https://law.justia.com/cases/federal/appellatecourts/F2/562/1157/293262>. (Accessed: 10.11.2019).
4. H2O. (1995) *Metro-Goldwyn-Mayer, Inc. v. Am. Honda Motor Co., Inc., 900 F. Supp. 1287 (C.D. Cal. 1995)*. [Online] Available from: <https://h2o.law.harvard.edu/collages/4394>. (Accessed: 10.11.2019).
5. Legislation.gov.uk. (1988) *Copyright, Designs and Patents Act 1988*. [Online] Available from: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents>.
6. Swarb.co.uk. (2009) *Infopaq International A/S v. Danske Dagblades Forening*. [Online] Available from: <https://swarb.co.uk/infopaq-international-v-danske-dagblades-forening-ecj-17-jul-2009>.
7. Consultant Plus. (2001) *O garmonizatsii nekotorykh aspektov avtorskikh i smezhnykh prav v informatsionnom obshchestve: direktiva № 2001/29/ES Evropeyskogo parlamenta i Soveta Evropeyskogo Soyuza* [On the harmonization of some aspects of copyright and related rights in the information society: Directive No. 2001/29/EC of the European Parliament and the Council of the European Union]. [Online] Available from: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=50255#03012305279933103>.
8. Eremenko, V.I. (2019) O Postanovlenii Plenuma Verkhovnogo Suda RF № 10: avtorskoe pravo i smezhnye prava [On the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 10: Copyright and related rights]. *IS. Avtorskoe pravo i smezhnye prava – Intellectual Property. Copyright and Related Rights*. 8. pp. 5–22.
9. Vitko, V.S. (2019) Voprosy avtorskogo prava v Postanovlenii Plenuma Verkhovnogo Suda RF № 10 [Issues of copyright in the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 10]. *Patenty i litsenzii*. 6. pp. 5–16.
10. Consultant Plus. (2018) *Postanovlenie Prezidiuma Suda po intellektual'nym pravam ot 22.02.2018 g. № S01-1159/2017 g. po delu № SIP-544/2017* [Resolution of the Presidium of the Intellectual Property Rights Court of 22.02.2018 No. C01-1159/2017 in Case No. SIP-544/2017]. Moscow: Consultant Plus.
11. Consultant Plus. (2020) *Postanovlenie Chetyrnadsatogo arbitrazhnogo apellyatsionnogo suda ot 26.03.2020 g. № 14AP-1049/2020 po delu № A66-16333/2019 g.* [Resolution of the Fourteenth Arbitration Court of Appeal of 26.03.2020 No. 14AP-1049/2020 in Case No. A66-16333/2019]. Moscow: Consultant Plus.
12. Piskunov, Ya. (2015) Sozdanie spetsializirovannykh sudov po intellektual'nym sporam – obshchemirovaya tendentsiya [Creation of Specialized Courts for Intellectual Disputes Is a Worldwide Trend]. *Zakon*. 11. pp. 6–19.
13. Marochkina, S.S. & Vegener, Yu.S. (2014) Communicative Possibilities of Advertising Characters. *Omskiy nauchnyy vestnik – Omsk Scientific Bulletin*. 1. pp. 263–267. (In Russian).
14. Nurkova, V.V. (2008) *Pamyat'. Obshchaya psikhologiya: v 7 t.* [Memory. General Psychology: In 7 Volumes]. 2nd ed. Vol. 3. Moscow: Akademiya.
15. Consultant Plus. (2019) *Ob utverzhdenii professional'nogo standarta "Khudozhnik-animator": Prikaz Mintruda Rossii ot 25.12.2018 g. № 844n (red. ot 11.02.2019 g.)* [On the approval of the professional standard "Artist-Animator": Order of the Ministry of Labor of Russia of 25.12.2018 No. 844n (As amended on 11.02.2019)]. [Online] Available from: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_316033/.
16. Dudetskiy, A.Ya. (1974) *Teoreticheskie voprosy voobrazheniya i tvorchestva* [Theoretical Issues of Imagination and Creativity]. Smolensk: Smolensk State Pedagogical University.

Received: 21 July 2020