



ПРАВОВА ОХОРОНА ПЕРСОНАЖА ЛІТЕРАТУРНО- ХУДОЖНЬОГО ТВОРУ

Ірина Петренко,

*науковий співробітник відділу авторського права,
здобувач Науково-дослідного інституту НАПрН
України*

Постановка проблеми. Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права», об'єктами авторських визнаються створені в результаті творчої діяльності автора твори в галузі науки, літератури та мистецтва, що охороняються незалежно від їхніх призначення, обсягу, мети, закінчені й незакінчені, оприлюднені та не оприлюднені [1]. При цьому поняття «результат творчої діяльності» та «твір» не визначається ні українським законодавством, ні чинними міжнародними угодами.

Зазвичай, національні законодавства містять лише невичерпний перелік охоронюваних об'єктів авторських прав. У деяких випадках визнання того чи того об'єкта твором, який охороняється, здійснюється в судовому порядку.

Особливо складним є вирішення питання щодо надання правової охорони таким частинам твору, як назви, фрази тощо.

Одним з таких елементів, охорона якого засобами авторського права викликає багато суперечок, є персонажі літературних творів.

Законодавство країн свідчить про практику застосування різних підходів до нормативного закріплення «персонаж» в законодавчих актах різних країн і порядку надання захисту від несанкціонованого їх використання.

У багатьох випадках охорона персонажа є результатом розвитку прецедентного права.

Деякі країни законодавчо закріпили персонаж як об'єкт авторсько-правової охорони. Зокрема, в п. 7 ст. 1259 Цивільного кодексу Російської Федерації закріплено, що авторські права поширюються на частину твору, його назву, персонажа твору, якщо за своїм характером вони можуть бути визнані самостійним результатом творчої праці автора й відповідають вимогам, встановленим п. 3 цієї статті (мають об'єктивне вираження) [4]. Відповідно до п. 4 ст. 7 Закону Республіка Молдови «Про авторське право і суміжні права: «Частина або інший елемент твору (зокрема й назва чи дійова особа), що становить інтелектуальне творіння, також охороняються авторським правом» [5].

В українському законодавстві з питань авторського права відсутнє визначення поняття «персонаж», що призводить до невизначеності стосовно його правового статусу.

Ступінь розробки питання. Правова охорона персонажа в контексті загальної проблематики охорони літературних художніх творів і їхніх складових елементів була предметом дослідження таких відомих вітчизняних у зарубіжних науковців, як: К. О. Афанасьєва, В. С. Дроб'язко, О. О. Штефан, В. В. Коноваленко, Е. П. Гаврилов, А. Р. Міллер, М. Х. Дейвіс, Л. Г. Максимова та ін. Дослідженню правової охорони персонажа як елемента літературного твору були присвячені роботи: О. О. Кулініч, Д. К. Філіна,



В. Є. Фрідман. Питання неправомірного використання персонажів у діяльності юридичних осіб торкалися: Г. О. Андросчук, А. Гончар та ін. Водночас тема правової охорони персонажа залишається недостатньо розробленою та потребує подальшого науково-правового дослідження.

Мета статті: дослідити правову природу персонажа літературно-художнього твору як об'єкта авторського права, запропонувати підходи щодо визначення його охороноздатності, надати рекомендації щодо внесення необхідних змін у законодавство України з авторського права.

Для встановлення відповідності персонажа літературного-художнього твору умовам охороноздатності варто здійснити його аналіз у контексті доктрини авторського права та чинного законодавства України.

У літературі персонаж (франц. *personage* від лат. *persona* — особа особистість) — загальна назва будь-якої дійової особи літературного твору, що виступає у творі як об'єкт розповіді та сприймається, насамперед, як певна жива чи умовно жива істота. За суттю поняття «персонаж» є збірною назвою тієї сукупності засобів зображення, завдяки яким окреслюється конкретно-чуттєва даність, образ дійової особи, яку творять її портрет, костюм, мова, вчинки, характеристики з боку інших персонажів, що ведуть розповідь. (...) Персонаж літературного твору не обов'язково людина. Персонажем може стати будь-яка жива чи умовно-жива особа (тварина, рослина, фантастична істота) [12, 143].

Чинне законодавство України з питань авторського права безпосередньо не закріплює персонажа як об'єкт авторсько-правової охорони. Однак у Законі України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» міститься норма, в якій персонаж визначається як складовий елемент твору. Відповідно до п. 4 згаданого Закону, «Не реєструються як знаки, позначення що

відтворюють: назви відомих в Україні творів науки, літератури і мистецтва або цитати і *персонажі* з них, твори мистецтва та їх фрагменти без згоди власників авторського права або їх правонаступників» [2]. Отже, персонаж віднесено до об'єктів авторського права не законодавством з авторського права, що взагалі не згадує такий об'єкт, а нормативно-правовим актом щодо охорони прав на торговельні марки.

Вважаємо що такий стан справ суттєво ускладнює захист інтересів авторів літературних-художніх творів.

Можливість охорони персонажа як об'єкта авторського права вбачається через норму, що закріплена в ст. 9 Закону України «Про авторське право і суміжні права» (далі — Закон): «Частина твору, яка може використовуватися самостійно, у тому числі й оригінальна назва твору, розглядається як твір і охороняється відповідно до цього Закону» [1].

З наведеної норми Закону випливає, що для поширення авторсько-правової охорони на частину твору остання має відповідати як загальним умовам охороноздатності твору, так і додатковому критерію, а саме: мати здатність до самостійного використання. Загальні умови щодо охороноздатності твору як об'єкта авторського права безпосередньо визначені чинним Законом, зокрема ч. 1 ст. 3 та ч. 1 ст. 8 Закону. Відповідно до наведених норм права, наявність об'єктивної форми твору є першою необхідною умовою для надання частині твору правової охорони авторським правом. Друга умова охороноздатності частини твору впливає з положення ст. 1 Закону та пов'язана з творчою працею автора, результатом якої став створений твір і його частина. При цьому об'єкт авторського права повинен мати комплекс ознак, необхідний і достатній для його ідентифікації як конкретного індивідуально визначеного об'єкта.



У юридичній літературі неодноразово зазначалося, що стосовно визначення охороноздатності частини твору важливо визначитися, які елементи твору підлягають охороні, а які не охороняються, інакше кажучи, одні елементи є юридично-значущими, інші — юридично байдужими [9, 116]. Визначити правову значущість елементів літературно-художнього твору можливо через використання такого поняття, як форма вираження твору, що безпосередньо закріплене в українському законодавстві з авторського права.

Відповідно до п. 3 ст. 8 Закону: «Передбачена цим Законом правова охорона поширюється тільки на *форму вираження твору* і не поширюється на будь-які ідеї, теорії, принципи, методи, процедури, процеси, системи, способи, концепції, відкриття, навіть якщо вони виражені, описані, пояснені, проілюстровані у творі». Дефініція поняття «форма вираження твору» в Законі не подана, проте його тлумачення міститься у відповідних наукових працях, належних до сфери авторського права.

У загальному значенні під формою вираження твору В. Я. Іонас визначає матеріальне втілення творчої думки автора, що робить цю думку доступною для довколишніх, доступність для довколишніх передбачає вплив на органи чуття осіб, які сприймають твір. При цьому об'єктивна форма може бути різною, залежно від способів впливу на різні органи чуття: слух, зір, дотик [8, 31]. Зокрема, «письмова форма (рукопис, машинопис, нотний запис тощо); усна (публічне виголошення, публічне виконання тощо); звуко-або відеозапису (механічному, магнітному, цифровому, оптичному та іншому); зображення (рисунок, ескіз, картина, план, креслення, кіно-, теле-, відео- або фотокادر тощо), об'ємно-просторовій (скульптура, модель, макет, споруда, тощо); в інших формах» [7, 138]. Поряд з цим, визначення терміна

«форма» подано у Великому тлумачному словнику української мови «Форма (...) Спосіб існування змісту, його внутрішня структура, організація і зовнішній вираз (...)» [6, 1543].

Розглядаючи персонажа в контексті складових елементів літературно-художнього твору, варто зазначити, що найдокладніше наукове дослідження елементів літературно-художнього твору здійснено В. Я. Іонасом. Так, належними до групи юридично байдужих елементів, на його думку, є такі: тема, сюжетне ядро, матеріал, ідейний зміст твору. До групи юридично значущих елементів літературного художнього твору належать: образна система, тобто характер персонажів, їхній спосіб дій, конфлікти між персонажами чи образи, що відображають природу; художня форма, тобто композиція (структура) змісту, манера оповіді, так званій, почерк письменника; виразні засоби художньої мови твору [8, 28]. На думку О. П. Сергєєва, який продовжував розвивати класифікацію В. Я. Іонаса, створені автором образи, зокрема й персонажі належать до внутрішньої форми твору, в той час як мова твору належить до зовнішньої форми [9, 118]. Вважаємо, що з такою позицією не можна погодитися, адже своєрідність персонажа літературного твору передусім полягає у тому, що автор наділяє персонажа певними характеристиками, притаманними саме цій дійовій особі твору. Однією з таких характеристик, властивих персонажу, є його манера висловлюватися, а вже потім його дії. Тож персонаж є тим елементом твору, котрого варто розглядати лише в сукупності його характеристик, як то його ім'я, літературний портрет, мова, дії.

Е. П. Гаврилов пропонує охороняти літературного персонажа за такою формулою: образи є охоронюваними, якщо вони становлять частину твору, або неохоронюваними, якщо вони є ідеєю твору [10, 49].



Чинним законодавством України, як було зазначено вище, можливість охорони персонажа окремо від твору вбачається через норму, закріплену в ст. 9 Закону. При цьому чинний Закон не розкриває зміст поняття «частина твору», що охороняється. Проте, в теорії авторського права науковцями висловлюються певні думки щодо тлумачення поняття «частина твору». Отже, як зазначає Е. П. Гаврилов: «Під частиною твору мають на увазі як механічно виділену з нього частину (фрагмент картини, уривок кінофільму, строфа вірша, заголовок твору тощо), так і така частину, що створена за допомогою творчості іншої особи (адаптація розділу із книги тощо)» [10, 46]. На нашу думку, визначення, що запропоноване В. Є. Фрідман, є таким, що найбільш розкриває зміст поняття «частина твору», в контексті самостійного охоронюваного об'єкта: «Частина твору, що охороняється авторським правом, — це елемент внутрішньої чи зовнішньої форми твору, за умови, що такий елемент наділений оригінальністю і потенційною можливістю використання, незалежно від твору в цілому. Частиною твору можуть бути, зокрема, назва, персонажі, інші елементи внутрішньої або зовнішньої форми твору» [11]. З цього випливає, що частина твору, яка може охоронятися окремо, має відповідати таким критеріям: 1) належність до внутрішньої або зовнішньої форми твору; 2) оригінальність; 3) потенційна можливість використання незалежно від твору.

На нашу думку, в підходах щодо оригінальності персонажа варто також звертати увагу на природу його виникнення та номінаційні ознаки.

За своєю природою виникнення персонажів можна поділити на кілька різновидів.

1. Вигадані персонажі можуть бути як винятково фантазійними, так і частково прототипними, тобто створеними на підставі запозичення певних

зовнішніх даних, характеристик, прізвищ реальних людей, з якими автор твору перетинався у своєму житті. Наприклад, такі літературні персонажі, як Кіт Бегемот, Воланд з твору М. О. Булгакова «Майстер і Маргарита»; літературний персонаж Капітошка, створений авторкою Н. Гузєєвою, та його художній образ, створений Г. Уманським є виключно фантазійними. При описі зовнішності Анни Кареніної — героїні всесвітньовідомого твору Л. М. Толстого «Анна Кареніна», автор використав зовнішність М. О. Гартунг — дочки О. С. Пушкіна [14]. Зовнішнім прототипом відомого персонажа Гарі Поттера був друг дитинства авторки Дж. Роулінг — Ян Поттер [15, 39]. Під час написання «Мертвих душ» для назви такого персонажа, як «Плюшкін», М. В. Гоголь обрав йому прізвище відомого на той час власника великої приватної колекції — Ф. М. Плюшкіна [16]. Прототипом типу відомого літературного персонажу Шерлок Холмс став доктор Дж. Бел — знайомий А. Конан Дойля, автора відомих творів детективного жанру [17]. Такий різновид персонажів — це результат творчої праці автора й тому, безумовно, є оригінальним. Використання такого персонажа здійснюється лише з дозволу автора чи особи, якій відповідно до закону надано право розпорядження майновими правами на персонажа.

2. Реальні особи, зокрема, так звані, реальні (відомі історичні чи маловідомі особи), можуть виступати у творі як головні або другорядні дійові особи. Автор літературного художнього твору, зазвичай, має на меті не так відтворити у творі історичні події та викласти факти, як створити цікаву, яскраву особистість. Отож персонажу — історичній особі можуть приписуватися неприцяманій їй риси характеру, зовнішності чи участь у якихось подіях тощо. Наприклад, життя й історія відомого поета С. О. Єсеніна знайшла своє відображення у творах таких авто-



рів: Ю. Л. Прокушева «Сергій Єсенін», С. Куняєв «Сергій Єсенін», В. І. Кузнецов, «Таємниця загибелі Єсеніна». З огляду на те, що як персонажі твору виступають реальні особи, такі персонажі не є оригінальними. Безумовно, використання у творах образу реальної особи, зокрема його імені, має здійснюватися на законних підставах. З позиції авторського права, автор, який у своєму творі використав образ реальної особи, не має права забороняти використання його образу іншому авторі.

3. Персонажі з літературної усної народної творчості, тобто дійові особи казок, анекдотів, приказок тощо. Характерна особливість таких персонажів, що вони є «кочівними», тобто вони виступають в ролі дійових осіб різних за своєю суттю творів. Це наприклад: Альоша Попович, Іван Царевич, Царівна-Жаба, Коцій Безсмертний, Дід Мороз, Колобок та ін. Може змінюватися зміст, проте характеристики таких образів є незмінним. Наприклад, Дід Мороз завжди має одну незмінну характеристику — його загальний зовнішній вигляд: наявність білої довгої бороди, червоної чи синьої довгої шуби, шапки з білим хутряним облямуванням, у руці він тримає посох. Завдяки тому, що зазначені персонажі є результатом усної народної творчості вони не можуть бути оригінальними. Такий різновид персонажу може використовуватися вільно.

4. Видові чи жанрові персонажі, тобто такі, що уособлюють якісь загальні риси, притаманні такому виду персонажа, зокрема: чарівник/чарівниця, королівський блазень, арлекін, коломбіна тощо. Зазначені персонажі також не наділені оригінальністю й тому можуть бути використовуватися вільно.

При цьому, попри неоригінальність деяких різновидів персонажів, вони можуть мати оригінальний літературний опис, а також візуальні зображення, використання яких здійснюється

виключно з дозволу їхнього автора чи відповідного правовласника.

У науковій літературі зі сфери літературознавства вживається поняття «номінація», що має одне з таких значень: номінація (від лат. *nomina* — ім'я) — це ім'я, назва, найменування, а також процес найменування та його результат [18]. Номінації бувають первинними (ім'я, найменування), вторинними, тобто такими що визначають характеристики персонажа, читач сам повинен вгадати, про кого йде мова [19].

Первинна номінація персонажа літературного твору — це його найменування чи ім'я, що безумовно асоціюється з конкретною дійовою особою літературного художнього твору. Зокрема, Остап Бендер — головний персонаж відомих творів І. Ільфа та Є. Петрова «Дванадцять стільців» і «Золоте теля»; Наташа Ростова — героїня твору Л. М. Толстого «Война і мир». До первинних номінацій персонажа належать також певні фрази, думки якими автор наділив персонажа як особистість. Наприклад, «Может быть, тебе еще ключ о квартиры, где деньги лежат?» чи «Утром деньги, вечером стулья», «Киса! Я давно хотел Вас спросить как художник художника: Вы рисовать умеете?» — відомі фрази Остапа Бендера. До речі, зазвичай, деякі фрази згодом стають крилатими виразами й також використовуються окремо від твору.

Вторинна номінація — персонажа літературного твору визначають будь-які характеристики персонажу, читач сам повинен вгадати, про кого йде мова. Наприклад, словесний опис образу Чебурашки — відомого персонажа творів створених Е. Успенським: «Чебурашку зробили на іграшковій фабриці, але так погано, що неможливо було визначити, хто він такий: заєць, собака, кішка або взагалі австралійській кенгуру? Очі у нього були великі і жовті, як у пугача, голова — кругла, заяча, а хвіст коротенький і



пухнастий, який зазвичай буває у маленьких ведмежат. Мої батьки стверджували, що Чебурашка — це невідомий науці звір, що водиться в жарких тропічних лісах»*.

Одним з підтверджень можливості відокремлення персонажа від твору є використання його при здійсненні комерційної діяльності. Нині використання зображення персонажа, його імені, крилатих фраз, які належать відомим героям творів, стало одним з популярних маркетингових способів привернути увагу споживачів до товарів або послугу. Образ персонажів використовують у рекламі, при створенні дитячих товарів, продуктів харчування, як фірмового (комерційного) найменування. На думку спеціалістів Всесвітньої організації інтелектуальної власності: «Комерційне використання персонажу визначається як адаптація або вторинне використання автором вигаданого персонажа, або уповноваженими третіми особами характерних відмітних ознак героя (ім'я, образ, зовнішній вигляд) щодо різних товарів і послуг з наміром викликати в потенційних споживачів бажання придбати ці товари чи скористатися цими послугами через симпатію споживачів до цих персонажів» [3, 320].

При цьому варто зазначити, що досить часто трапляється неправомірне використання персонажа, що зазвичай призводить до судових спорів.

Зокрема, яскравим прикладом спорів з приводу недозволеного запози-

чення персонажа в Україні стала низка судових процесів щодо персонажа Капітошки з літературного-художнього твору для дітей «Капітошка», створеного автором Н. Гузеєвою та художником Г. Усманським у 1976–1979 роках. Нині образ та ім'я українського Капітошки використовують магазини, дитячі садки, Інтернет-сайти, виробники продуктів харчування [13].

Висновки

1. Викладене вище свідчить про необхідність внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права»: а саме ст. 9 необхідно викласти в новій редакції: «Частина твору, яка може використовуватися самостійно, у тому числі персонаж й оригінальна назва твору, розглядається як твір і охороняється відповідно до цього Закону».
2. Авторсько-правова охорона надається персонажу як одному з елементів твору за таких умов:
 - він має об'єктивну форму вираження,
 - є результатом творчої діяльності автора,
 - є оригінальним,
 - придатний до самостійного використання. ♦

Список використаних джерел

1. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 11.07.2001 року № 2627-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2001. — № 43. — Ст. 214.
2. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15.12.1993 року № 3689-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 1993. (у редакції Закону від 22.05.2003 року № 850-IV).

* Один із словесних описів персонажа створених Е. Успенським : Успенский Э. Крокодил Гена и его друзья / Э. Успенский. — М. : Дет. лит., 1966.



3. Введение в интеллектуальную собственность / Публикация ВОИС № 478 (R). — Женева : ВОИС, 1988. — 895 с.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 4 от 18.12.2006 года № 230-ФЗ (в редакции от 24.02.2010 года) [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.consultant.ru/popular/gpkrf>.
5. Закон Республики Молдова «Об авторском праве и смежных правах» № 139 от 02.07.2010 года (в редакции от 01.01.2011 года) [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.ageri.md/ru/copyright/legislations.php>.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови [з дод. і допов.] / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. — К. ; Ірпінь : Перун, 2005. — 1728 с.
7. Інтелектуальна власність : словник-довідник / за заг. ред. О. Д. Святоцького. — У 2-х т. : 1. Авторське право і суміжні права / за ред. О. Д. Святоцького, В. С. Дроб'язко / уклад : В. С. Дроб'язко, Р. В. Дроб'язко. — К. : Ін Юре, 2000. — 356 с.
8. Ионас В. Я. Критерий творчества в авторском праве и судебной практике / В. Я. Ионас. — М. : Юридическая литература, 1963. — 137 с.
9. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации / А. П. Сергеев. — М. : Проспект, 2001.
10. Гаврилов Э. П. Комментарий к Закону Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах». Судебная практика / Э. П. Гаврилов. — М., 2003.
11. Фридман В. Э. Охрана частей и структурных элементов произведения как объектов авторского права в России и США : автореф... канд. юрид. наук. / Фридман В. Э. — М., 2005.
12. Галич О. Теорія літератури : підручник / Олександр Галич, Віталій Назарець, Євген Васильєв; за наук. ред. Олександра Галича. — 4-те вид., стереотип. — К. : Либідь, 2008. — 488 с.
13. Зайцева О. У кого купувати права на використання зображень персонажу у рекламі [Електронний ресурс] / Зайцева О. — Режим доступу: <http://c.n.l/UK/publications/article/4-publications/113-whom-to-pay.html>.
14. Февчук Л. П. Портреты и судьбы: Из ленинградской Пушкинианы / Л. П. Февчук. — 2-е доп. — Ленинград : Лениздат, 1990. — 223 с.
15. Смит Ш. Глава вторая. Книжный Ребёнок / Шон Смит // Биография создателя Гарри Поттера. — М. : Астрель, 2002. — С. 39.
16. Выставка «На память от правнуков Плюшкина» открылась на родине прототипа гоголевского персонажа [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://nw.ria.ru/culture/20070710/81560746.html>.
17. Москаленко Юрий. С кого Артур Конан Дойл писал Шерлока Холмса? [Электронный ресурс] / Юрий Москаленко. — Режим доступа к ресурсу : <http://shkolazhizni.ru/archive/0/n-11308>.
18. Толковый словарь Ушакова [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/887106>.
19. ОСЗ. Лингвокультурологический тезаурус «Гуманитарная Россия» [Электронный ресурс]. — Режим доступа к ресурсу : <http://www.philol.msu.ru/~tezaurus/library.php#course3>.

Надійшла до редакції 26.03.2013 року