



United Nations
Educational, Scientific and
Cultural Organization

Организация
Объединенных Наций по
вопросам образования,
науки и культуры



The UNESCO Chair on copyright
and other intellectual property rights

Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву
и другим правам интеллектуальной собственности



Исх. № 97 от 08.08.2011

ЮРИДИЧЕСКОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

о правовой охране персонажей мультипликационных фильмов

В связи с запросом Московского Представительства фирмы «Baker & McKenzie – CIS, Ltd.» о пределах правовой охраны персонажей мультипликационных фильмов применительно к вопросу о правовой охране персонажа «Панда По», Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву и другим правам интеллектуальной собственности Национального исследовательского университета – Высшей школы экономики (Кафедра ЮНЕСКО НИУ-ВШЭ), полагает возможным дать следующее юридическое заключение.

В запросе поставлены следующие вопросы:

1. Предоставляется ли на территории Российской Федерации авторско-правовая охрана аудиовизуальным произведениям компании Дрим Уоркс Анимейшн Л.Л.К., а именно анимационным фильмам «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2», как объектам авторского права, и если такая охрана предоставляется, то в соответствии с какими международными конвенциями и положениями законодательства Российской Федерации предоставляется такая охрана;
2. В том случае, если анимационные фильмы «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2» охраняются на территории Российской Федерации как объекты авторского права (аудиовизуальные произведения), распространяется ли такая авторско-правовая охрана на отдельные элементы указанных аудиовизуальных произведений, в том числе на персонажей таких произведений, как на самостоятельные объекты авторских прав;

Научно-методический центр НИУ-ВШЭ «Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву и другим правам интеллектуальной собственности»

Почтовый адрес: Российская Федерация, 101000, г. Москва, ул. Мясницкая, д. 20.

Для посещений: Российская Федерация, г. Москва, ул. М. Ордынка, д. 17, ауд. 221.

Тел./Факс: +7-499-238-31-39

E-mail: unescochair@hse.ru; unesco.chair.copyright@mtu-net.ru; **Web-site:** www.unescochair.ru

3. Может ли оригинальный анимационный персонаж «Панда По» (оригинальное название Panda Po) из анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2» быть признан, как элемент указанных анимационных фильмов, самостоятельным художественным произведением, которому предоставляется авторско-правовая охрана на территории Российской Федерации;
4. Является ли с позиции законодательства Российской Федерации об авторском праве изображенный на этикетках выпускаемого ОАО «Новосибирский Хладокомбинат» мороженого «Панда Кунг-фу» персонаж «Панда», созданным на основе оригинального персонажа «Панда По» производным произведением либо воспроизведением оригинального персонажа «Панда По»;
5. Допускается ли в соответствии с законодательством Российской Федерации воспроизведение или переработка изображения оригинального анимационного персонажа, охраняемого как самостоятельное произведение, и использование основанного на оригинальном произведении производного произведения без согласия автора и/или правообладателя в отношении аудиовизуальных произведений «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2» и используемого в них персонажа «Панда По» на (i) переработку оригинального произведения – изображения персонажа «Панда По», и (ii) последующее использование производного произведения с учётом того, что такие переработка и использование осуществляются в отсутствие лицензионного договора с правообладателем.

При подготовке данного заключения Кафедра ЮНЕСКО НИУ-ВШЭ исходит из того, что вопросы права интеллектуальной собственности в полном объеме относятся к сфере научной деятельности Кафедры ЮНЕСКО, как она определена Соглашением об учреждении Кафедры ЮНЕСКО по авторскому праву и другим правам интеллектуальной собственности, подписанным в Париже Генеральным директором Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) 12 июня 1998 года.

Исходя из анализа действующего российского законодательства, его доктринального толкования и правоприменительной практики, а также учитывая международные обязательства Российской Федерации и международную

практику по данному рода делам, Кафедра ЮНЕСКО НИУ-ВШЭ полагает возможным сделать следующее заключение.

1. Российская Федерация, как субъект международного права, является участником ряда международных соглашений в области авторского права. К таким актам, в первую очередь, относится Бернская Конвенция по охране литературных и художественных произведений, принятая 9 сентября 1886 г. с изменениями от 28 сентября 1979 г (далее – Бернская Конвенция). Российская Федерация является участником Бернской Конвенции с 1995 года. Поскольку Соединенные Штаты Америки, где зарегистрирован и впервые опубликован гид по стилю «Kung Fu Panda», также являются государством-участником Бернской Конвенции (с 1989 г.), постольку можно говорить о наличии между РФ и США взаимных обязательств по охране авторских прав.

Статьей 2 (1) Бернской Конвенции устанавливается, что правовая охрана предоставляется, среди прочего, кинематографическим произведениям, к которым приравниваются произведения, выраженные способом, аналогичным кинематографии.

Поскольку часть 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации говорит о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы, можно сделать вывод о том, что анимационные фильмы «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2» охраняются на территории Российской Федерации, как объекты авторского права, существующие в форме аудиовизуальных произведений.

Вторым основополагающим международным документом в области авторского права является Договор ВОИС по авторскому праву и согласованные заявления в отношении Договора ВОИС по авторскому праву, принятые дипломатической конференцией 20 декабря 1996 г. (далее – Договор ВОИС). Российская Федерация является членом Договора ВОИС с 5 февраля 2009 г.

Статья 7 (1) Договора ВОИС устанавливает, что авторы кинематографических произведений пользуются исключительным правом разрешать коммерческий прокат для публики оригиналов или экземпляров своих произведений. Следовательно, компания ДримУоркс Анимейшн Л.Л.К. обладает

исключительными правами на прокат в отношении принадлежащих компании анимационных фильмов, в том числе анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2».

В национальном законодательстве Российской Федерации основные положения о защите авторских прав содержатся в четвертой части Гражданского Кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2006 г. №230-ФЗ, в редакции от 04 октября 2010 г. (далее – ГК4Ч). Пункт 1 части 1 статьи 1225 ГК4Ч устанавливает, что правовая охрана на территории Российской Федерации предоставляется произведениям науки, литературы и искусства. Категория «произведение искусства» в данном случае используется в широком смысле и включает в себя аудиовизуальные произведения, в том числе анимационные фильмы.

Часть 1 ст. 1259 ГК4Ч относит к объектам, охраняемым авторским правом, аудиовизуальные произведения, а часть 1 статья 1263 ГК4Ч разъясняет, что аудиовизуальным произведением является произведение, состоящее из зафиксированной серии связанных между собой изображений (с сопровождением или без сопровождения звуком) и предназначенное для зрительного и слухового (в случае сопровождения звуком) восприятия с помощью соответствующих технических устройств. Аудиовизуальные произведения включают кинематографические произведения, а также все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации.

Руководствуясь вышеизложенным, можно сделать вывод о том, что правовая охрана в качестве объектов авторского права аудиовизуальным произведениям компании ДримУоркс Анимейшн Л.Л.К., а именно анимационным фильмам «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2», предоставляется на территории Российской Федерации в соответствии с международными договорами Российской Федерации (в первую очередь, Бернской Конвенцией и Договором ВОИС), а также в соответствии с Гражданским Кодексом Российской Федерации.

2. Вопрос о правовой охране персонажей художественных фильмов и телевизионных передач долгое время являлся спорным в отечественной авторско-

правовой науке. Со вступлением в силу части четвертой ГК РФ положительный ответ на этот вопрос стал гораздо очевиднее. Пункт 7 статьи 1259 ГК4Ч ясно устанавливает: «Авторские права распространяются на часть произведения, на его название, на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают требованиям, установленным пунктом 3 настоящей статьи», т.е. выражены в какой-либо объективной форме, в том числе в письменной, устной форме, в форме изображения, в форме звуко- или видеозаписи, в объемно-пространственной форме.

Персонаж анимационного фильма очевидно попадает под правовую охрану как объект авторского права, т.к. существует не только в форме визуального изображения как части аудиовизуального произведения, но и как рисунок, то есть как произведение изобразительного искусства. Отличительной особенностью анимационных фильмов является то, что их персонажи неотделимы от своего графического изображения. Следовательно, и по своей сути, и по форме своего материального выражения, анимационный персонаж является рисунком.

Часть 1 статьи 1259 ГК4Ч устанавливает, что объектами авторского права являются произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства. Необходимо отметить, что данные объекты признавались объектами авторского права и в ранее действовавшем (с 1993 по 2008) Законе Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах».

Поскольку рисунок объективно является произведением изобразительного искусства, постольку персонажам анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2» на территории Российской Федерации предоставляется правовая охрана, как объектам авторского права.

3. Из осмотра представленных материалов следует, что персонаж «Панда По», изображенный на рисунке в гиде по стилю «Kung Fu Panda», является анимационным персонажем. Согласно пункту 7 статьи 1259 ГК4Ч этот персонаж пользуется на территории Российской Федерации авторско-правовой охраной, как и любые другие части данных аудиовизуальных произведений - анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2». В то же время каждый рисунок,

на котором изображен этот персонаж, является законченным произведением изобразительного искусства и в таком виде также подлежит авторско-правовой охране на территории Российской Федерации.

Следовательно, оригинальный анимационный персонаж «Панда По» (оригинальное название Panda Po) из анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2», а также рисунки с изображениями данного персонажа по законодательству Российской Федерации в полной мере пользуются авторско-правовой охраной на территории Российской Федерации.

Следует подчеркнуть, что обладатель интеллектуальных, в том числе исключительных прав на данный объект авторского права вправе осуществлять контроль за его использованием на территории Российской Федерации.

4. Анализируя изображение, представленное на этикетке мороженого «Панда Кунг-фу», выпускаемого ОАО «Новосибирский Хладокомбинат», можно заключить, что оно является произведением изобразительного искусства, внешне сходным до степени смешения с изображениями персонажа «Панда По» (оригинальное название Panda Po) из анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2», представленными в упоминавшемся выше гиде по стилю. Возможность смешения подчеркивается совпадением названий аудиовизуального произведения и названия мороженого.

Тот факт, что производитель мороженого указал на этикетке название «Панда кунг-фу», свидетельствует о том, что он целенаправленно использовал чужое произведение для привлечения внимания потребителей к своей продукции в коммерческих целях. Он не мог не знать о том, что персонаж «Панда кунг-фу», изображенный на этикетке мороженого, является переработкой и воспроизведением оригинального анимационного персонажа «Панда По» из анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2».

Вопрос о том, можно ли считать изображение анимационного персонажа «Панда По» на этикетке мороженого производным произведением изобразительного искусства, далеко не так ясен, ибо в российском авторско-правовом законодательстве понятие производного произведения не закреплено. Вместе с тем, из положений статьи 1260 ГК4Ч можно заключить, что производное произведение представляет собой результат переработки оригинального

произведения. В свою очередь, такая переработка может иметь место только с согласия правообладателя. В отсутствие такого согласия правообладателя переработка произведения является нарушением исключительного права на использование произведения (ст. 1270), а также нарушением права на неприкосновенность произведения (ст. 1266).

Таким образом, видоизменение производителем мороженого отдельных визуальных элементов оригинального анимационного персонажа «Панда По» (оригинальное название Panda Po) из анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2» и вместе с тем наличие достаточного количества внешних сходств между этими изображениями, позволяют рассматривать изображение на этикетке мороженого «Панда кунг-фу», выпускаемого ОАО «Новосибирский хладокомбинат», как результат искаженного воспроизведения оригинального анимационного персонажа «Панда По».

5. В соответствии с пунктом 9 части 2 статьи 1270 ГК4Ч, создание производного произведения признается переработкой и квалифицируется, как использование оригинального произведения.

Российское авторско-правовое законодательство вслед за соответствующими международными конвенциями устанавливает исчерпывающий перечень случаев, когда исключительные права на объекты авторских прав могут быть ограничены в интересах пользователей произведений. Так, статья 1274 ГК4Ч устанавливает случаи свободного (то есть без согласия автора, или иного правообладателя и без выплаты вознаграждения) использования произведений. Согласно части 1 статьи 1274 ГК4Ч, к свободному использованию произведений изобразительного искусства относятся случаи:

1) использования правомерно обнародованных произведений и отрывков из них в качестве иллюстраций в изданиях, радио- и телепередачах, звуко- и видеозаписях учебного характера в объеме, оправданном поставленной целью;

2) воспроизведение в прессе, сообщение в эфир или по кабелю правомерно опубликованных в газетах или журналах статей по текущим экономическим, политическим, социальным и религиозным вопросам или переданных в эфир произведений такого же характера в случаях, когда такое воспроизведение или сообщение не было специально запрещено автором или иным правообладателем;

3) воспроизведение или сообщение для всеобщего сведения в обзорах текущих событий средствами фотографии, кинематографии, путем сообщения в эфир или по кабелю произведений, которые становятся увиденными или услышанными в ходе таких событий, в объеме, оправданном информационной целью;

4) воспроизведение без извлечения прибыли рельефно-точечным шрифтом или другими специальными способами для слепых правомерно опубликованных произведений, кроме произведений, специально созданных для воспроизведения такими способами.

Также часть 3 статьи 1274 ГК4Ч допускает свободное использование произведений при создании производного произведения в жанре карикатуры, или пародии.

Очевидно, что использование искаженного изображения анимационного персонажа на этикетках или упаковках товара, как в данном конкретном случае, не относится к вышеперечисленным исключениям (а равно и к другим случаям свободного использования произведений, указанных в ГК4Ч).

Следовательно, искажение оригинального анимационного персонажа «Панда По» (оригинальное название Panda Po) из анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2», а также последующее использование производного изображения в коммерческих целях в качестве этикетки мороженого «Панда кунг-фу» в отсутствие у производителя заключенного лицензионного договора с правообладателем, является нарушением исключительного права на оригинальный анимационный персонаж «Панда По» (оригинальное название Panda Po) из анимационных фильмов «Кунг-фу Панда» и «Кунг-фу Панда 2», а также на оригинальные рисунки с изображением этого персонажа, использованные при создании этих фильмов. В рамках данного юридического факта можно различить: а) нарушение права на воспроизведение (пп. 1 п. 2 ст. 1270 ГК4Ч), выразившееся в безлицензионном изготовлении экземпляров оригинального произведения (персонажа и рисунка) в форме этикеток мороженого; б) нарушение права на переработку произведения (пп. 9 п. 2 ст. 1270 ГК4Ч), выразившееся в безлицензионном внесении изменений в изображение персонажа и, соответственно, в рисунок; в) нарушение личного

неимущественного права на неприкосновенность произведения (ст. 1266 ГК4Ч), выразившееся в искажении изображения персонажа и, соответственно, рисунка.

Настоящее юридическое заключение подготовлено при участии членов Кафедры ЮНЕСКО НИУ-ВШЭ доктора юридических наук А.А. Тедеева, кандидатов юридических наук А.В. Антоновой, Р.В. Будника, аспиранта А.Г. Дейнеко и утверждено на заседании Научно-методического центра «Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву и другим правам интеллектуальной собственности» Национального исследовательского университета – Высшей школы экономики 8 августа 2011 года.

М.А.ФЕДОТОВ,

Руководитель Кафедры ЮНЕСКО по авторскому праву

и другим правам интеллектуальной собственности

Национального исследовательского университета -

Высшей школы экономики,

доктор юридических наук, профессор,

заслуженный юрист Российской Федерации,

лауреат Премии Правительства РФ