ФАНФИК: ОТ ПОНИМАНИЯ СУЩНОСТИ К ВОЗМОЖНОСТЯМ ПРАВОМЕРНОГО СОЗДАНИЯ И ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПО ПРАВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

ШАКЕЛЬ Надежда Валентиновна, заместитель начальника организационно-инспекторского управления главного управления координации служебной деятельности центрального аппарата Государственного комитета судебных экспертиз Республики Беларусь, доцент кафедры гражданского права Белорусского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент

220073, Республика Беларусь, г. Минск, ул. Кальварийская, 43

E-mail: nshakel@tut.by

Исследуется вопрос о сущности и возможностях правомерного создания и использования таких объектов, как фанфики. Несмотря на то что количество таких произведений в настоящее время с трудом поддается исчислению, учитывая возможности, предоставляемые интернет-пространством, в праве Республики Беларусь данный объект пока обделен вниманием законодателя. В юридической литературе данный вопрос также остается во многом неизученным.

Цель исследования — выявить перспективы и ограничения правомерного создания и использования фанфиков, а также определить направления совершенствования законодательства Республики Беларусь в данной сфере. Комплексный характер заявленной цели потребовал решения таких задач, как рассмотрение истории появления терминов «фанфик», «фанфикшн», анализ особенностей создания названных объектов в современных условиях, изучение фанфиков как производных произведений (в том числе анализ права на переработку в соотношении с правом на неприкосновенность). Кроме того, уделено внимание правовым аспектам использования в фанфиках персонажей, которые в ряде юрисдикций прямо указаны как охраняемые законодательством объекты.

Использованы общие методы познания, а также сравнительно-правовой и исторический методы.

По результатам проведенного исследования выявлены пробельные аспекты в части регламентации правового статуса фанфиков в современном праве Республики Беларусь. Необходимо уточнение границ правомерных действий по созданию фанфиков. Автором предложены соответствующие направления совершенствования законодательства Республики Беларусь.

Ключевые слова: авторское право, фанфик, фанфикшн, право на неприкосновенность, производное произведение, оригинальное произведение, право на персонаж, ответственность, право на переработку.

FANFIC: FROM UNDERSTANDING ITS ESSENCE TO THE POSSIBILITIES OF LEGAL CREATION AND USE UNDER BELARUSIAN LEGISLATION

N. V. SHAKEL, associate professor at the Department of civil law of the Belarusian State University, candidate of legal sciences, associate professor

43, Kalvariyskaya st., Minsk, Belarus, 220073

E-mail: nshakel@tut.by

The article is devoted to the study of the essence and possibilities of the legitimate creation and use of fanfics. Though that the number of such works is currently difficult to calculate, especially considering the possibilities presented by the Internet, so far fanfics have not been the object of attention of the Belarusian legislator. This issue also remains largely unexplored in the legal literature.

In this regard, the purpose of our study is to identify the prospects and limitations of the legitimate creation and use of fanfics and to identify directions of perfection of the relevant Belarusian legislation. The complexity of this goal required the solution of a number of tasks, including consideration of the history of the emergence of the term "fanfic" ("fanfiction"), analysis of the peculiarities of creating such objects in modern conditions, taking into account the existence of Internet, the study of fan fiction as derivative works (including the analysis of the right for adaptation in relation to the right to integrity). In addition, attention is paid to the legal aspects of the use of characters in fanfics, which in a number of jurisdictions are expressly designated as legally protected objects.

General methods of cognition, as well as comparative legal and historical methods were used.

According to the results of the study gaps are identified in the legal status of fan fiction in Belarus. The discovered uncertainty regarding the possibilities of defining the boundaries of lawful actions to create fan-fiction requires its solution. To this end, the author proposed directions for improving the copyright legislation of the Republic of Belarus.

Keywords: copyright, fanfiction, right to inviolability, derivative work, original work, right to character, liability, right to alteration.

DOI: 10.12737/art.2018.6.11

Термин «фанфик» (или «фанфикшн») появился сравнительно недавно. Он произошел от английского fan fiction, где fan — почитатель, фан-

нат, а fiction — художественная литература, обычно в жанре фантастики. В рамках фанфика почитатели определенного литературного произведения занима-

ются тем, что можно в определенной мере назвать расширением или развитием вселенной, созданной изначальным автором, в результате чего появляется на свет новое литературное произведение. За основу обычно берутся герои первоначального произведения, а вот отношения между ними, места и сюжетные линии могут быть совершенно иными. Авторы фанфиков, так называемые фикрайтеры (от англ. fiction и writer — писатель), нередко подражают стилю письма, манере изложения и прочим характерным чертам автора оригинального произведения. При этом такие лица руководствуются различными воззрениями: некоторым не нравится концовка истории (например, вместо смерти героя может быть придумана версия его чудесного спасения), некоторым хочется «додумать» истории тех лиц, сюжетные линии с участием которых не были раскрыты в полной мере или были оборваны автором.

Так, в «Новом толковом словаре русского языка для всех, кто хочет быть грамотным» под термином «фанфикшн» понимают жанр непрофессиональных литературных произведений, создаваемых их поклонниками на основе сюжета популярного оригинала; произведение в этом же жанре; фанфик же определяется как «то же, что фанфикшн», при этом интересен приведенный пример, поясняющий данный термин, где отмечается, что фанфик — это «разновидность творчества поклонников популярных произведений искусства, производное литературное произведение, основанное на каком-либо оригинальном произведении, использующее его идеи сюжета и персонажей. Фанфик может представлять собой продолжение, предысторию, пародию, “альтернативную вселенную”, кроссовер (“переплетение” нескольких произведений). (7 дней, 2008)»¹.

В современной научной юридической литературе исследованию фанфиков посвящено не так много работ, чаще к данной тематике обращаются филологи, культурологи, социологи и т. п. Среди доступных публикаций полагаем возможным выделить статью О. Улитиной². Попытки осмыслить фанфикшн с юридической точки зрения предпринимала О. Тарбеева³. Анализ доступных публикаций показывает, что изучение фанфиков с правовой точки зрения, взгляды на них зависят от того, к какой правовой системе

принадлежит исследователь. В странах общего права анализ в основном идет через доктрину добросовестного использования (fair use), тогда как в системе континентального права основное внимание уделяется исключениям и ограничениям авторских прав.

Некоторые авторы (К. А. Седрисев⁴) утверждают, что фанфик можно назвать самостоятельным литературным жанром современности. Другие авторы (Ю. В. Антипина) считают фанфикшн окололитературным феноменом, но не литературой, поскольку «самостоятельность фанфика условна»: фикрайтер не создавал собственного литературного мира, не задумывался над особенностями персонажей; по сути он пользуется литературными реалиями, созданными авторами первоисточника⁵.

Фанфики в их современном понимании появились в 1960-е гг., когда в США был начат показ научно-фантастического телевизионного сериала «Звездный путь» (Star Trek) (сентябрь 1966 г.), а его поклонниками с 1967 г. стал выпускаться журнал “Spokanalia”. Вышло всего пять номеров издания, часть материалов которых представляли собой фанфики. Следует отметить, что журналы, выпускаемые поклонниками и называемые «фанзинами» (от fan — фанат и magazine — журнал), не были рассчитаны на широкую публику и распространялись в среде фанатов определенного фильма (книги) либо на встречах, посвященных научной фантастике.

Отметим также, что в советское время значительное количество произведений-подражаний было написано поклонниками трудов Стругацких, причем в те же 1960-е гг. Для обозначения изначального произведения в советский период использовался термин «канон», тогда как текст, созданный на его основе, назывался «апокрифом»; в настоящее время, однако, употребление данных терминов незначительно⁶.

Вместе с тем и до появления рассматриваемого термина достаточно часто произведения одного автора становились источником вдохновения для его последователей. В связи с этим нельзя не привести в качестве примера произведения Артура Конан Дойла, касающиеся Шерлока Холмса. Значительное количество произведений иных авторов о Холм-

¹ Алабугина Ю. В., Шагалова Е. Н., Глинкина Л. А. Новый толковый словарь русского языка для всех, кто хочет быть грамотным. М., 2014. С. 413.

² См.: Улити́на О. Правова природа фанфікшену. Фанфікшен як вид сучасного мистецтва // Теорія і практика інтелектуальної власності. 2018. № 1. С. 11—15.

³ См.: Тарбеева О. Фан-арт, fan-fiction, фик-райтерство — производные произведения или нарушение авторских прав. URL: https://zakon.ru/blog/2015/12/1/fanart_fanfiction_fikrajterstvo__proizvodnye_proizvedeniya_ili_narushenie_avtorskix_prav (дата обращения: 10.07.2018).

⁴ См.: Седрисев К. А. Фанфик как самостоятельный литературный жанр современности // Новые вопросы в современной науке: матер. Междунар. (заочной) науч.-практ. конф. / под общ. ред. А. И. Вострецова. София, 2017. С. 263.

⁵ См.: Антипина Ю. В. Жанровые особенности фанатской прозы (на примере фанфикшн по творчеству братьев Стругацких) // Вестник Челябинского государственного университета. Филология. Искусствоведение. 2011. Вып. 54. № 13. С. 21; также см.: Костюрина Н. Ю. Фанфикшн как предмет научного исследования в российском гуманитарном знании // Ученые записки Комсомольского-на-Амуре государственного технического университета. 2016. Т. 2. № 1. С. 64.

⁶ См.: Антипина Ю. В. Указ. соч. С. 23.

се привело к созданию термина «Шерлокиана» (англ. *Sherlockiana*)⁷. И сегодня произведения о Холмсе также становятся предметом внимания лиц, пишущих фанфики. Например, в одном из них сыщик осуществлял свое расследование в Беларуси⁸.

Достаточно часто, однако, фанфики перерастают во вполне самостоятельные произведения. Именно так произошло с фанфиком на произведение «Сумерки» С. Майер. Изначально англичанка Э. Л. Джеймс создала произведение с теми же героями, что и в произведении С. Майер, изменив место действия, а также добавив героям некоторые новые черты характера. После того как ее версия стала приобретать все большую известность, изначальный вариант был удален, а в новом варианте, на основании которого и был снят фильм, изменены имена главных действующих лиц. Вместе с тем при сравнении данных произведений заметно сходство в сюжетной линии, характерах героев и многом другом.

Сегодня в сети Интернет содержится значительное количество сайтов практически на всех языках мира, в которых пользователи сети выкладывают свои фанфики. Иногда это короткие рассказы, а иногда достаточно объемные произведения. Большинство таких работ создаются и публикуются в Интернете под псевдонимами. Известны они также достаточно узкому кругу лиц — поклонникам того или иного произведения, так как для понимания содержания фанфика нередко требуется хорошо знать само исходное произведение, его героев и сюжетную линию. В связи с этим представляется актуальным рассмотрение вопроса о правовом статусе данных произведений и возможностях их правомерного создания и использования.

Наиболее очевидным представляется отнесение таких произведений, как фанфики к производным произведениям. Производным произведением является перевод или иная переработка произведения, являющиеся результатом творческого труда, в том числе обработка, обзор, пересказ, аннотация, резюме, реферат, инсценировка, музыкальная аранжировка (ст. 4 Закона Республики Беларусь от 17 мая 2011 г. № 262-З «Об авторском праве и смежных правах», далее — Закон об авторском праве).

В приведенной статье перечень действий, которые достаточны для признания нового произведения производным, не является закрытым. Однако при внимательном прочтении данной нормы можно сделать вывод о том, что во всех приведенных примерах сущность произведения не меняется. Так, при переводе

исходный текст излагается на ином языке. При обзоре дается общая информация о произведении. Пересказ излагает краткое содержание текста произведения иными словами. В аннотациях и резюме в еще более сжатой форме представляется основная сущность произведения. Реферат обычно представляет собой структурированное изложение объекта. Инсценировка делает произведение возможным для представления на сцене. Музыкальная аранжировка позволяет представить то или иное музыкальное произведение в новом звучании.

Во всех данных случаях остается неизменной сущность — изначальное произведение, которое в разных целях представляется в новых формах. Производные произведения, представляя произведение в новой форме, могут получить правовую охрану, но только при условии соблюдения прав создателей «изначальной» формы.

Как отмечено в ст. 10 Закона об авторском праве, авторам производных произведений принадлежит авторское право на осуществленные ими перевод или иную переработку произведения при условии соблюдения прав автора произведения, подвергнувшегося переработке; при этом авторское право авторов производных произведений не препятствует другим лицам осуществлять свои переводы или иные переработки того же произведения при условии соблюдения прав автора произведения, подвергающегося переработке.

Вместе с тем возникает вопрос: можно ли считать переработкой такое изменение произведения, при котором от изначального объекта авторского права остается только общая сущность произведения, а герои действуют в новых обстоятельствах (мирах, формах) и т. п.?

Авторским правом не охраняются собственно идеи, методы, процессы, системы, способы, концепции, принципы, открытия, факты, даже если они выражены, отображены, объяснены или воплощены в произведении (ст. 7 Закона об авторском праве). Таким образом, если лицо берет за основу идею произведения и на ее основе создает свой объект, говорить о нарушении авторского права нельзя.

Вместе с тем просто заменой имен и «декораций» обойтись нельзя. Так, в 2003 г. появилась информация о том, что амстердамский суд запретил издание книги «Таня Гроттер и магический контрабас» (автор — Д. Емец) в Голландии, поскольку это нарушило бы интересы правообладателей книг о Гарри Поттере (автор — Дж. Роулинг). Как отмечали в СМИ, судья пришел к выводу, что книга о Тане Гроттер является развитием сюжетных линий книг о Гарри Поттере, и не принял во внимание аргументы ответчика о том, что текст является пародийным⁹. К сло-

⁷ URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Шерлокиана> (дата обращения: 10.07.2018).

⁸ См.: Васильева Е. Игра началась: зачем авторы фанфиков отправили Шерлока в Беларусь // Sputnik. 2016. URL: <https://sputnik.by/society/20161101/1025897886/igra-nachalas-zachem-avtory-fanfikov-otpravili-sherloka-v-belarus.html> (дата обращения: 10.07.2018).

⁹ См.: Гарри Поттер выиграл суд у Тани Гроттер // Lenta.ru. 2003. URL: <https://lenta.ru/news/2003/04/03/grotter/> (дата обращения: 10.07.2018).

ву, иные произведения Д. Емца о Тане Гроттер (все-го в период с 2002 по 2012 г. вышло 16 книг) не считаются копирующими или пародирующими книгу Дж. Роулинг и не вызвали исков ни в Российской Федерации, ни за рубежом. Отметим также, что ссылка на пародийный характер произведения в ряде юрисдикций является достаточно серьезным основанием легальности использования защищенного авторским правом объекта. Например, п. 4 ст. 1274 «Свободное использование произведения в информационных, научных, учебных или культурных целях» Гражданского кодекса РФ закрепляет, что «создание произведения в жанре литературной, музыкальной или иной пародии либо в жанре карикатуры на основе другого (оригинального) правомерно обнародованного произведения и использование этих пародий либо карикатуры допускаются без согласия автора или иного обладателя исключительного права на оригинальное произведение и без выплаты ему вознаграждения». В Республике Беларусь подобная норма отсутствует.

Кроме того, нельзя не принимать во внимание и соотношение таких прав автора, как право на переработку произведения и право на неприкосновенность произведения. Согласно ст. 15 Закона об авторском праве право на неприкосновенность произведения означает, что без согласия автора не допускается внесение в его произведение любых изменений, сокращений и дополнений; кроме того, автор вправе возражать против всякого искажения своего произведения, а также любого другого посягательства на произведение, способных нанести ущерб чести или достоинству автора.

Имеются основания предполагать, что некоторые варианты фанфиков могут иметь характер, наносящий, с точки зрения автора, ущерб его чести и достоинству. В фанфике (обычно размещаемом в сети Интернет под псевдонимом или анонимно) определенному герою из книги популярного автора могут быть приданы несвойственные ему черты (к слову, многие фанфики имеют достаточно откровенные по содержанию сцены, часто относимые к порнографическим, описания насилия, убийств и прочих действий, которые приписываются героям, изначально имеющим положительный характер, в том числе мультипликационным). В результате читатели такого произведения будут полагать, что оно создано первоначальным автором — творцом героя, а не поклонником литературы. Как следствие, даже те авторы, которые обычно не возражают против деятельности по созданию фанфиков на основании их произведений, достаточно часто заявляют о том, что фанфики должны соответствовать нормам морали и нравственности. Нельзя не отметить, что даже при отсутствии зафиксированного нарушения авторских прав создатели соответствующих объектов могут быть привлечены к ответственности по иным основаниям. Так, в 2014 г.

появилась информация об аресте и о привлечении к ответственности китайок — авторов фанфиков в стиле слэш, которые были расценены как порнографические материалы¹⁰.

Возвращаясь к вопросу соотношения права на переработку и права на неприкосновенность, отметим, что в теории данные права не должны входить в противоречие. Переработка приводит к созданию нового произведения, тогда как право на неприкосновенность действует в отношении «исходного», базового объекта. Однако на практике возникают затруднения с той гранью, после которой возможно говорить о новом, производном произведении в связи с существенной его переработкой либо, наоборот, о переработке произведения (после правомерного получения от автора согласия), если изменения не настолько существенны, чтобы считать произведение переработанным. Схожие проблемы, связанные с отсутствием четких критериев перехода «количества в качество», имеются и в Российской Федерации. Право на неприкосновенность закреплено в ст. 1266 ГК РФ, в соответствии с которой не допускается без согласия автора внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снабжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было пояснениями. Как отмечает К. А. Кирсанова, «суды, четко уяснив, что изменения произведения могут носить двойной характер, как порождая новое произведение, так и не образуя его, единогласно признают, что переработанным произведением будет являться произведение, отличающееся от первоначального произведения по форме. Однако принятые решения свидетельствуют о том, что право на переработку произведения безвозвратно смешалось с правом на неприкосновенность произведения»¹¹.

Вкратце остановимся и на том, что в ряде государств, в отличие от Республики Беларусь, авторские права распространены на персонаж произведения. Так, в п. 7 ст. 1259 «Объекты авторских прав» ГК РФ указано, что «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 установленным требованиям. Это значит, что независимо от наличия нарушения на собственно произведение ответственность может наступить за незаконное

¹⁰ См.: Савина А. Китайки арестованы за написание фанфиков в жанре слэш // Wonderzine. 2014. URL: <https://www.wonderzine.com/wonderzine/life/news/199065-women-in-china-arrested-for-writing-slash> (дата обращения: 10.07.2018).

¹¹ Кирсанова К. Интеллектуальные права на хореографическое произведение, его исполнение и постановку: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. С. 131.

(т. е. не санкционированное правообладателем) использование персонажа произведения, если, конечно, будет доказано, что такой персонаж является самостоятельным результатом творческого труда автора. При этом не требуется, чтобы такой персонаж был «главным героем» произведения, что ставит под сомнение легальность многих фанфиков, которые в значительной своей части касаются взаимоотношений второстепенных персонажей.

Соответственно, такие объекты, как фанфики, не имеют определенного статуса в современном праве Республики Беларусь. Это обусловлено тем, что характеристики таких объектов, способы их создания и последующего использования существенно варьируются: от небольших рассказов, размещаемых на страницах поклонников определенных произведений, до значительных, нередко многотомных произведений, по сути мало напоминающих изначальные (даже если автор и признает, что он был вдохновлен тем или иным объектом), от имеющих пародийный характер до достаточно мрачных по содержанию, и т. п. Отметим, что в зарубежной практике отсутствие значительного числа исков и запретов со стороны правообладателей изначальных произведений в отношении авторов фанфиков обусловлено не тем, что их права не нарушены, а тем, что они не желают реализовывать принадлежащие им права, обращаться за их защитой. Во многом это связано с тем, что авторы фанфиков не получают какой-либо материальной выгоды от своего труда, тогда как их деятельность считается популяризирующей изначальное произведение. При этом авторам фанфиков рекомендуется наиболее явным и очевидным образом указывать, что текст, публикуемый ими на том или ином ресурсе, в том числе в Интернете, не принадлежит перу автора изначального произведения.

Проведенный нами анализ позволяет сделать вывод о том, что легальное создание и использование фанфиков в Республике Беларусь в настоящее время является однозначно возможным только в сравнительно небольшом числе случаев, например, когда при создании нового произведения за основу будет

взята только идея (которая, как известно, не охраняется авторским правом). Направлениями совершенствования авторско-правового законодательства Республики Беларусь с учетом проблемных аспектов, отмеченных в настоящей статье, видятся: введение права на персонаж с установлением ограничений на его применение (в том числе при создании произведений на основе исходного, но с другим сюжетом и т. п.), установление четких границ права на неприкосновенность в соотношении с правом на переработку, включение в число случаев свободного использования произведений права на создание пародий.

При этом полагаем, что в настоящее время основания для признания фанфика новым самостоятельным объектом авторского права отсутствуют. Его основной характеристикой является особый субъект, создающий такие произведения, — поклонник (фанат) известного оригинального литературного произведения (обычно в жанре фантастики). Хорошо зная произведение, он начинает предполагать развитие определенных сюжетных ходов, отношений между героями (в том числе и неглавными), среду, в которой они действуют, и т. п. Исторически такими идеями поклонники делились между собой — на соответствующих встречах, в специализированных журналах, а с появлением Интернета — на сайтах. Именно общедоступность последних и вызвала как рост аудитории таких произведений, так и вопросы со стороны правообладателей исходных произведений относительно правомерности создания и использования фанфиков. Однако изложенное не является, по нашему мнению, достаточным для выделения фанфиков в отдельную категорию объектов авторских прав. Вместе с тем широкое распространение данного феномена требует его дальнейшего изучения, а также вызывает необходимость совершенствования законодательства, в том числе по предложенным нами направлениям, в целях снижения имеющейся в настоящее время неопределенности в части возможностей правомерного создания и использования фанфиков.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Улітіна О. Правова природа фанфікшену. Фанфікшен як вид сучасного мистецтва // Теорія і практика інтелектуальної власності. 2018. № 1.
- Алабугина Ю. В., Шагалова Е. Н., Глинкина Л. А. Новый толковый словарь русского языка для всех, кто хочет быть грамотным. М., 2014.
- Антипина Ю. В. Жанровые особенности фанатской прозы (на примере фанфикшн по творчеству братьев Стругацких) // Вестник Челябинского государственного университета. Филология. Искусствоведение. 2011. Вып. 54. № 13.
- Васильева Е. Игра началась: зачем авторы фанфиков отправили Шерлока в Беларусь // Sputnik. 2016. URL: <https://sputnik.by/society/20161101/1025897886/igra-nachalas-zachem-avtory-fanfikov-otpravili-sherloka-v-belarus.html>.
- Гарри Поттер выиграл суд у Тани Гроттер // Lenta.ru. 2003. URL: <https://lenta.ru/news/2003/04/03/grotter>.
- Кирсанова К. Интеллектуальные права на хореографическое произведение, его исполнение и постановку: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016.
- Костюрина Н. Ю. Фанфикшн как предмет научного исследования в российском гуманитарном знании // Ученые записки Комсомольского-на-Амуре государственного технического университета. 2016. Т. 2. № 1.

Савина А. Китайки арестованы за написание фанфиков в жанре слэш // Wonderzine. 2014. URL: <https://www.wonderzine.com/wonderzine/life/news/199065-women-in-china-arrested-for-writing-slash>.

Седрисев К. А. Фанфик как самостоятельный литературный жанр современности // Новые вопросы в современной науке: матер. Междунар. (заочной) науч.-практ. конф. / под общ. ред. А. И. Вострецова. София, 2017.

Тарбеева О. Фан-арт, fan-fiction, фик-райтерство — производные произведения или нарушение авторских прав. URL: https://zakon.ru/blog/2015/12/1/fanart_fanfiction_fikrajterstvo__proizvodnye_proizvedeniya_ili_narushenie_avtorskix_prav.