

## Legal Protection of Fictional Characters in American Law; The object lesson for Iranian Law

**Mohammad Salehi Mazandarani**

*Associate Professor in Private Law, Faculty of Law, Qom University, Qom, Iran*  
(Email: m.salehimazandarani@qom.ac.ir)

**Amid Mohammadi\***

*Ph.D. Student in Private Law, Faculty of Law, Qom University, Qom, Iran*

(Received: 2020/04/04, Accepted: 2020/09/28)

### **Abstract**

Using fictional characters in the marketing and advertising of goods and services is one of the oldest and the best known form of merchandising with a multi-million dollar annual turnover. The fame and popularity of most fictional characters go far beyond their role in the original works which first featured. In addition, many characters are created outside the context of any particular work and may therefore remain without mechanism and law protection. So, ensuring fair protection to the creators and their owners against unauthorized profit from their creativity is necessary. This paper seeks to answer the question whether it is possible to delineate a position for fictional characters to pursue their independent lives from primary works in legal systems? To answer this question, through a descriptive and analytical approach and by following American law, the authors try to examine the capacity of copyright and trademark systems and the situation which characters enter into the public domain. Undoubtedly, explaining how to protect the fictional characters and their creators, as well as, exploring other aspects of this right, such as identifying infringement criteria and the public domain's contribution to these rights, in addition to assist the jurisprudence, will enhance cultural activities and augment the richness of Iranian legal literature.

### **Keywords**

Literary Characters, Visual Character, Copyright, Trademark, Public Domain.

---

\* Corresponding Author, Email: amid\_mohammadi\_gh@yahoo.com, Fax:0982532103610

مطالعات حقوق تطبیقی

دوره ۱۲، شماره ۱

بهار و تابستان ۱۴۰۰

صفحات ۱۹۱ تا ۲۱۸ (علمی - پژوهشی)

## حمایت حقوقی از شخصیت‌های خیالی (کاراکترها) در

### امریکا؛ رهاوردی برای حقوق ایران

محمد صالحی مازندرانی

دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران

(Email: m.salehimazandarani@qom.ac.ir)

عمید محمدی\*

دانشجوی دوره دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۱/۱۶، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۷/۰۷)

### چکیده

استفاده از شخصیت‌های خیالی در تبلیغ و ترویج کالاها و خدمات یکی از قدیمی‌ترین و شناخته‌شده‌ترین شکل‌های تجارت است که سالانه گردش مالی چند میلیون دلاری به‌همراه دارد. شهرت و محبوبیت بیشتر شخصیت‌های خیالی بسیار فراتر از نقش آنها در آثار اصلی است که برای نخستین بار در آن جلوه‌گر شده‌اند. به‌علاوه، بسیاری از کاراکترها خارج از چارچوب هر نوع اثر خاص خلق می‌شوند و در نتیجه، ممکن است بدون سازوکار و حمایت قانون باقی بمانند. بنابراین، تضمین حمایت منصفانه از خالقان و صاحبان آنها در برابر سودجویی غیرمجاز از خلاقیتشان اهمیت می‌یابد. نوشتار پیش رو در پی پاسخ به این پرسش است که آیا می‌توان جایگاهی برای شخصیت‌های خیالی به‌دنبال زیست مستقلانه آنها از آثار اولیه در نظام‌های حقوقی ترسیم کرد؟ برای پاسخ به این پرسش تلاش می‌شود از طریق روش توصیفی-تحلیلی و با تأسی از حقوق امریکا، ضمن بررسی ظرفیت نظام‌های حقوقی کپی‌رایت و علائم تجاری در حمایت از کاراکترها، وضعیت حمایت از آنها نیز هنگام ورود به قلمرو مالکیت عمومی مورد بررسی قرار گیرد. بدون شک تبیین نحوه حمایت از شخصیت‌های خیالی و خالقان آنها و نیز بررسی سایر ابعاد مربوط به این حق، مانند تشخیص معیارهای نقض و سهم حوزه عمومی از آنها، علاوه بر اینکه یاریگر رویه قضایی خواهد بود، سبب اعتلای فعالیت‌های فرهنگی شده، بر غنای ادبیات حقوقی ایران خواهد افزود.

### واژگان کلیدی

حوزه عمومی، شخصیت‌های ادبی، شخصیت‌های مصور، علامت تجاری، کپی‌رایت.

## مقدمه

میکی موس، تام و جری، دونالد داک، باگزیانی، سوپرمن، تارزان، شرلوک هولمز و فهرست بلندبالایی از آثار استودیو والت دیسنی «شخصیت‌های خیالی» (Fictional Characters) مشهور، محبوب و دوست‌داشتنی هستند که در فیلم‌ها، کارتون‌ها، نمایش‌ها و کتاب‌های داستان یافت می‌شوند (Boorstin, 2014: 152). بیشتر این شخصیت‌ها از مرزهای آثار اصلی که برای نخستین بار در آن ظهور یافته‌اند فراتر می‌روند (Nickles, 1999: 133)؛ به تعبیری، از دنیای خیالی خود خارج شده، زندگی مستقل و جدیدی را در قامت یک مجسمه، عروسک، اسباب‌بازی و بازی رایانه‌ای یا سایر آثار ادبی و هنری متعلق به دیگران آغاز می‌کنند.

در بسیاری از موارد، استفاده اولیه از شخصیت‌های خیالی کارکرد «سرگرمی و تفریحی» دارد. چنین شخصیت‌هایی در گذر زمان کارکردهای «ترویجی»، «تبلیغی» و «معرفی گرایانه» می‌یابند. برای نمونه می‌توان از کاراکترهایی یاد کرد که به‌منظور معرفی بازی‌های المپیک یا جام جهانی فوتبال استفاده می‌شود (WIOP, 1994: 5). این کاراکترها با اینکه دارای ارزش اقتصادی بوده، قابلیت القای مفاهیم را به شکلی مانا و اثرگذار دارند (باقری‌نژاد، ۱۳۹۱: ۶۵)، نوید بخش «اکتشافات فرهنگی» هستند (Said, 2013: 771) و می‌توانند به نماد قدرت جهانی یک ملت نیز تبدیل شوند (Cariou, 2013: 1288-1233)؛ مانند شخصیت تِن تِن (Tintin) که نماد کشور بلژیک بوده و تصویر آن در تمبرهای پستی و نیز سکه‌های ده یورویی نمایان شده است.

به زعم یکی از اندیشمندان حقوقی، شخصیت‌های خیالی شهروندان درجه دوم در دنیای مالکیت‌های فکری به‌شمار می‌روند (Feldman, 1990: 687). منظور از واژه «شهروند» علاوه بر عزت بخشیدن، اشاره کنایه‌آمیز-از حیث اینکه مورد تملک و استفاده ابزاری واقع شوند- به کاراکترها است؛ درست مثل بنده یا برده که مالیت دارند (Lim, 2018: 143). دیرگاهی است که بهره‌برداری تجاری از این شخصیت‌ها در صنعت سرگرمی رونق گرفته است. کاراکترها-اعم از اینکه برای اهداف تجاری خلق شوند یا به پیروی از موفقیت یک اثر هنری- می‌توانند سالانه میلیون‌ها دلار درآمد کسب کنند و به یک الگوی تمام‌عیار برای موفقیت در تجارت تبدیل شوند<sup>۱</sup> (Kurtz, 1986: 436).

با عنایت به ماهیت سیال و پویای شخصیت‌های خیالی و بهره‌برداری از آنها در مکانیسم بازارپذیری طیف گسترده‌ای از کالاها و خدمات، امکان سودجویی و سوء استفاده از آنها با ازدست

۱. برای مثال، در سال ۲۰۱۲، شرکت والت دیزنی (The Walt Disney Company) به‌عنوان سردمدار صنعت سرگرمی با کنترل ۸۰ درصد اقلام فیلم‌ها و بازی‌های کودکانه در بازارهای جهانی و با کسب درآمد ۳۹/۴ میلیارد دلاری روند افزایش درآمد خود را ادامه داده است:

<http://variety.com/2013/biz/news/disney-star-wars-princesses-licensing-1200498040/>; Assessed on 02.06.2013.

دادن هزینه فرصت پول‌سازی (حق امتیاز) و خسارت به شهرت (توانایی سوددهی) افزایش می‌یابد<sup>۱</sup> (Elliott, 1997: 5). بنابراین، این پرسش اصلی مطرح است که آیا می‌توان کاراکترها را مستقل از منشأ و زمینه اصلی مورد حمایت حقوقی قرار داد؟ در صورت پاسخ مثبت، شرایط و نحوه حمایت از آنها چگونه است؟ و چه محدودیت‌هایی بر این حمایت حاکم است؟

در حقوق ایران فرصت پرداختن به موضوع حمایت از حقوق شخصیت‌های خیالی در قالب مقاله مستقلی از سوی نویسندگان تاکنون فراهم نشده است. به این منظور، ضمن تبیین مفهوم و سایر ابعاد شخصیت‌های خیالی، نحوه حمایت از کاراکترها در پرتو نهادهای حقوقی کپی‌رایت و علامت تجاری و تقابل آنها با یکدیگر و نیز تداخل آنها در حوزه عمومی بررسی می‌شود. در این میان، رویه قضایی ایالات متحده آمریکا که از دیرباز معیارهایی برای احراز نقض حقوق کاراکترها و خالقان آنها تأسیس کرده است مبنا قرار می‌گیرد. در پایان کوشش می‌شود تا با توجه به فقدان سابقه و سکوت قوانین و رویه قضایی، موضع نظام حقوقی ایران در این زمینه روشن شود.

## ۱. شخصیت‌های خیالی؛ مفهوم، عناصر و انواع

### ۱.۱. مفهوم

به‌طور کلی اصطلاح «شخصیت»<sup>۲</sup> شامل اشخاص تخیلی بشری (نظیر تارزان و جیمز باند) و اشخاص غیرانسانی خیالی (مانند باب اسفنجی و شِرک) و اشخاص واقعی (برای مثال شخصیت‌های مشهور در فیلم یا موسیقی یا ورزشکاران و به‌طور کلی سلبریتی‌ها) می‌شود (WIOP, Op. Cit: 4). در فرهنگ لغت، کاراکتر به معنای نوشته، شهرت، صفت، منش و شخصیت آمده است (ولاستون، ۱۳۷۵: ذیل مدخل کاراکتر). فرهنگ حقوقی وبستر نیز کاراکتر را «مجموع ویژگی‌ها و رفتارهایی که ماهیت غیرقابل انکار برخی افراد یا اشیا را تشکیل می‌دهد» تعریف کرده است (Webster, 1998: 713). واژه «کاراکتر» در اصل از واژه «kharaktre» در یونان باستان اقتباس شده و به معنای «علامت حک‌شده»، «عمیقاً خراش دادن»، «مظهر» یا «منقوش» و «ابزار نشانه‌گذاری» است (McKay, 2013: 3). این واژه در ابتدا برای طرح‌های

۱. نقض حقوق شخصیت‌های خیالی به معنای بهره‌برداری تجاری غیرمجاز و بدون کسب رضایت مالک و افراد سهام در خلق آن است که در اشکال گوناگونی تحقق می‌یابد؛ از جمله، ساخت انیمیشن، اسباب‌بازی و عروسک‌هایی که نمایش سه‌بعدی از شخصیت را نشان می‌دهند یا فروش محصولات (مانند خوراکی‌ها، لوازم تحریر، پوشاک و غیره) که نام و تصویر کاراکتر را دربر دارند.

۲. در این پژوهش، اصطلاح شخصیت معادل «Character»، ناظر بر کاراکتر است و برای اشاره به شخصیت‌های خیالی و داستانی و شهرت‌های ساختگی استعمال می‌شود و با اصطلاح شخصیت معادل «Personality» در علم حقوق و به معنای توانایی شخص برای دارا شدن حق و تکلیف و اجرای آن متفاوت است.

منثور به کار می‌رفت و هدف معرفی مجموعه‌ای از تیپ‌های مختلف آدم‌ها بود که در الگوی خاصی گنجانده شده بودند (براهنی، ۱۳۶۸: ۲۴۹). بر طبق یک تعریف، کاراکترها موجودات جادویی و خیالی و با توانایی‌ها و ویژگی‌های فوق بشری هستند که در هیبت انسان یا پدیده‌های شبه انسانی یا شبه حیوانی، یا حتی ربات‌ها و به‌طور کلی در هر شکل و شمایل تجلی می‌یابند و حرکات محیرالعقول انجام می‌دهند (Goldberger, 2003: 303). بر اساس تعریف دیگری، کاراکتر از ذهن شخصی ناشی می‌شود که آن را به صورت ملموس در آثار منتشرشده یا منتشرنشده تثبیت کرده است (Provenzano, 2014: 3). دیدگاه دیگر این است که کاراکتر زاییده ذهن هنرمند است و در واقع، پلی است میان جهان محدود و نامحدود که با روش خیال‌پردازانه و فانتزی، الزاماً از فنون دگردیسی یا تغییر شکل استفاده می‌کند (بهزاد، ۱۳۸۵: ۲۹۵).

در مورد شخصیت‌های خیالی تاکنون تعریف دقیق و جامعی که دربردارنده ویژگی‌های آنها باشد ارائه نشده است، اما با عنایت به تعریف‌های ارائه‌شده، کاراکتر را می‌توان این گونه تعریف کرد: شخصیت خیالی به موجود انسان‌نما یا غیرانسانی عجیب و غریب با ویژگی‌های منحصربه‌فردی اطلاق می‌شود که برخاسته از آثار ادبی، هنری و سینمایی بوده، یا تصویر آن مستقیماً از ذهن خلاق هنرمند سرچشمه می‌گیرد و شاخصه‌های تشکیل‌دهنده آن می‌توانند مستقل از اثر اولیه، تجاری-سازي شده یا برای اهداف تبلیغاتی بر روی کالاها و خدمات مورد استفاده قرار گیرند.

مطابق با تعریف یادشده، کاراکترها مصداقی از مال فکری و قابل حمایت بوده، متاعی ارزشمند محسوب می‌شوند. ویژگی‌های خاص برخی از شخصیت‌های خیالی (مانند شخصیت‌های ادبی) در نمود یافتن در یک قالب مادی و خارج شدن از حالت انتزاعی و نیز طراحی برخی از آنها (نظیر شخصیت‌های گرافیکی) به‌مانند چهرک یا صورتک که نقابی از شخصیت را نمایش می‌دهد و قابلیت آنها به‌عنوان شناسایی منبع کالاها و خدمات سبب شده است تا طبق آموزه‌های دکترین حقوقی جایگاهی مشابه با آثار تحت حمایت کپی‌رایت و حقوق علامت تجاری داشته باشند. باید افزود که شخصیت‌های خیالی منحصر به شکلی نمایان و ظاهر در چشم بیننده نیستند، بلکه شخصیت‌های توصیف‌شده ناپیدا در سروده‌ها، افسانه‌ها و اسطوره‌ها نیز کاراکتر به‌شمار می‌روند. برای نمونه، شخصیت‌های «رستم» و «سهراب» در شاهنامه فردوسی یا «سیمرغ» در منطق‌الطیر عطار، صرف نظر از قالب حمایتی آنها در زمان کنونی، شخصیت خیالی محسوب می‌شوند.

## ۱.۲. عناصر

شخصیت‌های خیالی شامل برخی یا ترکیبی از عناصر نظیر نام، ظاهر فیزیکی، خصوصیات جسمی، صداها، شکل‌ها، روش‌ها و نگرش‌ها و دیالوگ‌ها هستند (Zissu, 1981: 122). به اعتقاد

برخی از حقوق‌دانان، شخصیت‌های خیالی شامل یکی از سه عنصر ایده، بیان<sup>۱</sup> یا نام و تصویر هستند (Kellman, 1958: 3-6). مارکس نیز کاراکتر را به سه مؤلفه جداگانه نام، ظاهر فیزیکی و اوصاف شخصیتی تفکیک کرده، آنها را «شخصیت‌پردازی» (Characterisation) می‌نامد (Marks, 1980: 37).

برخی از اجزای تشکیل‌دهنده کاراکترها که به دلیل ویژگی‌های متمایز کانون توجه هستند، این ظرفیت را دارند که متناسب با قالب‌های حقوقی موجود درجه‌ای از حمایت را کسب کنند.<sup>۲</sup> برای مثال، خصوصیات رفتاری و ویژگی‌های شخصیتی کاراکترها را می‌توان تحت نظام کپی‌رایت حمایت کرد.<sup>۳</sup> همچنین، نام و لباس<sup>۴</sup> یک کاراکتر در صورتی که بتواند منبعی از کالاها و خدمات را به عموم معرفی کند، می‌تواند از طریق حقوق علامت تجاری حمایت شود.<sup>۵</sup> نشانه‌های دیگر مانند تکیه کلام، جمله معروف یا شعار یک کاراکتر با همین شرط می‌توانند واجد حمایت در نظام علامت تجاری باشند. برای مثال، جمله معروف باگزیانی با عبارت «چه خبر دکتر؟»<sup>۶</sup> علامت تجاری ثبت‌شده است (Schreyer, 2015: 66-9).

### ۱.۳. انواع

بر اساس عناصر پیش‌گفته، مفسران حقوقی شخصیت‌های خیالی را از حیث حمایت در بستر حقوقی به چهار نوع تقسیم می‌کنند: ۱- شخصیت‌های خام (Pure/flat Characters) یا کاراکترهایی که به صورت سطحی توصیف شده‌اند؛ ۲- شخصیت‌های ادبی (Literary Characters) که از رمان یا داستان به عاریت گرفته می‌شوند (مانند ققنوس)؛ ۳- شخصیت‌های مصور (Visual Characters) که در کمیک استریپ [داستان مصورا] یافت می‌شوند (مانند تن‌تن)؛ ۴- شخصیت‌های کارتونی (Cartoon Characters) که در کالبد انیمیشن ظهور می‌یابند (مانند پینوکیو) (Schienke, 2005: 73). در میان این چهار دسته، کاراکترهای خام حداقل حمایت یا عدم حمایت را دریافت می‌کنند. این موضوع برای نخستین بار در دعوی شخصیت «پالادین»<sup>۷</sup> ثابت شد (Ahmad and Mondal, 2011: 12).

۱. منظور از بیان (Expression)، عینیت یافتن در یک ظرف مادی و تفصیل پیدا کردن است، به طوری که از حالت ایده محض خارج شود.

۲. لازم به یادآوری است که خصوصیات شخصیتی مشترک و معمولی کاراکترها را که متضمن عناصر کلیشه‌ای و قابل تعمیم هستند نمی‌توان تحت حمایت حقوقی قرار داد.

۳. در یک پرونده قضایی در امریکا، دادگاه خصوصیات رفتاری شخصیت خیالی «سوپرمن» را با شخصیت مورد اتهام نقض قیاس کرد.

4. Dallas Cowboys Cheerleaders, Inc. v. Pussycat Cinema, Ltd., 604 F.2d 200, (2d Cir. 1979).

5. In Wyatt Earp Enterprises, Inc. v. Sackman, Inc., 57 F. Supp. (S.D.N.Y. 1958)

6. WHAT'S UP, DOC?, Registration No. 75, 844, 359.

7. The Pure Character "Paladin": Columbia Broadcasting System v. DeCosta: 377 F.2d 315 (1 st Cir. 1967).

ناگفته نماند که شخصیت‌های خیالی در بعضی موارد مبتنی بر اشخاص واقعی و انسانی هستند (Cook, 1999: 315)، (مانند شخصیت کارتونی شرک [دیو سبز رنگ] از روی کشتی‌گیر فرانسوی موریس تیلت (Maurice Tillet) الهام گرفته شده است) که در این صورت تعیین صاحب حق به نوبه خود بر دشواری حمایت می‌افزاید<sup>۱</sup> (Shaffy, 2018: 297). برعکس، شهرت جهانی بعضی از این شخصیت‌ها گاه این تلقی را ایجاد می‌کند که آنها خیالی نیستند، بلکه افراد واقعی هستند؛ مثل شرلوک هولمز.

## ۲. نقش نظام حقوقی کپی‌رایت در حمایت از شخصیت‌های خیالی

شخصیت‌های خیالی واجد عناصر مهمی هستند که آنها را از دیگر آثار قابل حمایت در نظام کپی‌رایت مانند نقاشی‌ها و یا کاریکاتورها متمایز می‌سازد. با توجه به اینکه حقوق کپی‌رایت قابلیت درجه‌ای از حمایت را از کاراکترها داشته، ضمانت اجرای مؤثری در برابر نقض ارائه می‌دهد، می‌تواند سازوکار مؤثری برای نویسندگان و خالقان کاراکترها محسوب شود.<sup>۲</sup> در این بخش، ابتدا الزامات حمایت از شخصیت‌های خیالی در نظام کپی‌رایت و سپس معیارهای احراز نقض این شخصیت‌ها همراه با رویه قضایی امریکا و دعاوی مربوط مطالعه می‌شود.

### ۱. ۲. شرایط حمایتی کپی‌رایت از شخصیت‌های خیالی

هدف اصلی نظام کپی‌رایت ترویج خلاقیت و ارتقا بخشیدن به آثار اصیل است. این نظام حقوقی از ایده‌های صرف، مضامین یا مفاهیمی که در حوزه عمومی قرار گرفته و در دسترس همگان است، حمایت نمی‌کند.<sup>۳</sup> هنگامی که یک شخصیت خیالی خلق می‌شود، فی‌نفسه از حمایت کپی‌رایت بهره‌مند می‌گردد (Kewalramini and Hedge, 2012: 456). البته تحصیل حقوق انحصاری در نظام کپی‌رایت مستلزم این است که پدیدآورنده، شخصیت را به شیوه اصیل خلق کرده، به آن نمود عینی بخشد (Schreyer, Op. Cit: 58). وانگهی، کاراکترها زاینده تخیل

۱. شایان ذکر است که طبق نظریه مستقل «حق بر شهرت» می‌توان قابلیت حمایت از کاراکترهای انسان‌محور و شخصیت‌های خیالی را که اشخاص انسانی با آن عجین شده و مظهر آن تلقی می‌شوند بررسی کرد. از آنجایی که ارائه کل مطالب به صورت مبسوط در مجال یک مقاله نمی‌گنجد، امکان حمایت از این کاراکترها را در مقالی و مکانی دیگر بررسی خواهیم کرد.

۲. نظام کپی‌رایت اساساً ماهیت اقتصادمحور دارد و بر حمایت از خود اثر استوار است؛ در حالی که نظام حق مؤلف شخص‌محور است و به حمایت از پدیدآورنده توجه دارد. به‌علاوه این دو نظام حمایتی از حیث تشریفات (لزوم یا عدم لزوم ثبت اثر) و اهمیت دادن به حقوق معنوی متفاوت هستند (زرکلام، ۱۳۸۷: ۶-۷). تطبیق حمایت از شخصیت‌های خیالی در نظام حقوقی ایران که تابع حق مؤلف است با محدودیت‌هایی همراه است که در جای خود بحث خواهد شد.

3. Sega Enterprises Ltd. v. Accolade, Inc., 977 F.2d 1510, 1526 (9th Cir. 1992).

هستند و در اثری محسوس تبلور می‌یابند و بنابراین می‌توانند واجد اصالتی باشند که مجوز ورود به حوزه حمایتی کپی‌رایت است (Joshua, 2009: 9). بر این بنیان، نویسنده نه تنها نسبت به خود اثر (داستان)، بلکه نسبت به شخصیتی که در داستان پرورانده است، حق انحصاری دارد (Chander and Sunder, 2007: 612).

با اینکه نظام حقوقی کپی‌رایت نقش اصلی و مهمی در حمایت از کاراکترها ایفا می‌کند، لیکن از یک سو، قوانین مربوط به آن نه تنها حمایت صریح و مستقیمی از شخصیت‌های خیالی ارائه نمی‌دهند (Spahn, 1992: 332)، بلکه با عدم اطمینان، ناهماهنگی و محدودیت<sup>۱</sup> همراه می‌باشند (Foley, 2009: 926; Said, Op. Cit: 772). از سوی دیگر، رویه قضایی امریکا (به‌عنوان خاستگاه شناسایی این حق) نیز در شناسایی حقوق خالقان شخصیت بسیار نابسامان و گاه غیرمنعطف عمل کرده است (Brylawski, 1974: 87).

به هر روی، حمایت کپی‌رایت می‌تواند نسبت به کاراکترها جدا از هر اثر اولیه گسترش یابد (Foley, Ibid)، اما نحوه حمایت در خصوص انواع کاراکترها یکسان نیست و باید میان آنها تفکیک قائل شد. همان‌طور که پیش‌تر مطرح شد، کاراکترهای خام و سطحی به‌خودی خود در نظام کپی‌رایت قابل حمایت نیستند، حتی اگر طرح داستانی که کاراکتر در آن ظاهر شده قابل حمایت باشد، زیرا این کاراکترها در حد ایده صرف هستند (Skoller, 2015: 579).

شخصیت‌های مصور با سهولت بیشتری در نظام کپی‌رایت مورد حمایت قرار می‌گیرند (Kurtz, 1994: 437) در جایی که کاراکترها در قالب یک پیکر و تمثال و به صورت گرافیکی نمایش داده می‌شوند، همه بینندگان تعبیر یکسانی از آنها دارند، اما تعیین عناصر قابل حمایت در خصوص کاراکترهای ادبی یا شخصیت‌های مشمول «تصاویر ذهنی» (Word Portraits) به مراتب مشکل بوده و چالش‌هایی به‌وجود آورده است. بدیهی است کاراکترهای مصور عینی هستند، زیرا در قالب مادی جای می‌گیرند، ولی کاراکترهای ادبی انتزاعی هستند، چراکه در ذهن خواننده جان می‌گیرند (Ibid: 438).

کاراکترهای ادبی بر عبارات و بیانات نویسنده استوار هستند و به صورت نوشتاری توصیف می‌شوند (Schreyer, Op. Cit: 60). بر این اساس، هر خواننده‌ای می‌تواند تعبیر متفاوتی برای خلق شخصیت در ذهن داشته باشد و همین عامل تعیین مؤلفه‌های توسعه شخصیت را دشوار می‌سازد. همان‌طور که پروفیسور کورتز، استاد حقوق مالکیت فکری امریکا، بیان می‌کند، کاراکتر ادبی بخشی از یک اثر قابل حمایت در نظام کپی‌رایت است و به تنهایی موضوعیت ندارد، مگر اینکه به حد کافی تبیین شده باشد (Kurtz, Ibid: 440).

۱. ایجاد حقوق انحصاری برای خالقان شخصیت‌های خیالی در پرتو نظام کپی‌رایت کامن‌لا، به دلیل لزوم ثبت آثار هزینه‌بر است.



ادعای برخی، این دسته از کاراکترها به‌مثابه یک «راز ناگفته» بوده، اثری مجزا از منزل ادبی خود نیستند. استدلال این اشخاص این است که ماهیت شخصیت‌های ادبی مانع از تثبیت آنها در یک نسخه قابل درک می‌شود (McCutcheon, 2018: 35). به دیگر سخن، این کاراکترها ذاتاً تلفیقی از صورت‌های ذهنی هستند و شاخصی برای مطابقت با آنها وجود ندارد. با این حال، در تمام دعاوی که شخصیت‌های ادبی از طریق کپی‌رایت مورد حمایت تبعی قرار گرفته‌اند، استفاده غیرمجاز از شخصیت‌ها نقض اثر ادبی تلقی شده است. در حقوق آمریکا معیارهایی برای شناسایی نقض کاراکترهای ادبی در زمینه کپی‌رایت ارائه شده است که به تحلیل آنها می‌پردازیم.

## ۲.۲. معیارهای تشخیص نقض حقوق شخصیت‌های ادبی در قلمرو کپی‌رایت

قطع نظر از سردرگمی و ابهام در تشخیص قابلیت حمایت از انواع کاراکترها در نظام کپی‌رایت، محدودیت دیگری که شخصیت‌های خیالی در این نظام حقوقی با آن روبرو هستند، مدت زمان حمایت است. به موازات حق انحصاری ناشی از کپی‌رایت، نهادی با عنوان «حوزه عمومی» شکل گرفته است که دسترسی و استفاده آزادانه از آثار را پس از انقضای مدت حمایت برای همگان مجاز می‌داند. بررسی این موضوع و تداخل آن با دیگر نهاد حقوقی را به بخش بعدی موکول می‌کنیم. در اینجا معیارهای شناسایی نقض یا تعیین استفاده منصفانه که از سوی دادگاه‌های آمریکا در خصوص قابلیت حمایت از کاراکترهای ادبی ارائه شده‌اند و نیز نقاط قوت و ضعف آنها توأم با دعاوی مربوطه معرفی می‌شود. در رویه قضایی آمریکا نیز برای احراز نقض، نخست «موضوعیت داشتن و قابلیت ثبت» (Copyrightability of Characters) حمایت از شخصیت ادبی در حیطه کپی‌رایت و سپس تشخیص «شباهت بنیادین» (Substantial Similarity) میان شخصیت خواهان و خواننده در دستور کار قرار می‌گیرد (Smith, 2014: 4). مرحله اول یک «معیار بیرونی» است و به موضوع قابلیت حمایت از کاراکترها در نظام کپی‌رایت، از جمله داشتن اصالت و وجود خارجی محدود می‌شود؛ درحالی که مرحله دوم یک «معیار درونی» بوده است که به ارزیابی تمام عناصری که در پی‌ریزی و شکل‌گیری یک کاراکتر نقش دارند، توجه دارد. در این راستا، مسائلی چون طرح، مضمون، دیالوگ، حالت، شکل و چهره، سبک لباس و تعاملات کاراکتر با کاراکترهای دیگر محور بررسی قرار می‌گیرند (Coe, 2011: 1326-7). بر این اساس، عواملی نظیر اهمیت و نقش کاراکتر در داستان، یا اینکه داستان شخصیت‌محور است یا طرح‌محور، و نیز تشخیص اینکه ویژگی‌های کاراکتر چقدر برای مخاطب قابل توجه و تشخیص است، سبب پدیداری معیارهایی شده است که در تشخیص نقض حقوق کاراکترها اهمیت بالایی دارند.

## ۲.۲.۱. معیار توصیف متمایز (Distinctly Delineated Test)

در سال ۱۹۳۰ در دعوی «نیکولز علیه شرکت جهانی پیکچرز»<sup>۱</sup> شعبه دوم دادگاه استیناف ایالات متحده امریکا به معیار انتزاعی موسوم به «توصیف متمایز»، برای تعیین استفاده منصفانه از آثار کپی‌رایت استناد کرد (Schienke, Op. Cit: 63). مطابق این معیار، در صورتی که نویسنده از شخصیت ادبی همراه با جزئیات کافی رونمایی کرده باشد - به نحوی که از حالت ایده صرف خارج شود - قابل حمایت خواهد بود. طبیعی است هرچه شخصیت با تفصیل بیشتری بیان شود، حمایت کامل‌تری اعطا خواهد شد. در این دعوی خواهان مدعی بود که خواننده از نمایش‌نامه او یعنی «گل سرخ ایرلندی آبی» (Abie's Irish Rose) در فیلم «کوهنز و کلیز» (The Cohens and The Kellys) نسخه‌برداری کرده است. دادگاه اعتقاد داشت که کاراکترهای خواهان در حد ایده بوده، فاقد ابتکار و اصالت لازم برای حمایت در نظام کپی‌رایت است (Coe, Op. Cit: 1311).

«... ما در این امر که دو نمایش‌نامه ممکن است در طرح برهم منطبق باشند، تردید نداریم. این امر برای احراز نقض کفایت. لزومی ندارد که چنین چیزی در مورد کاراکترها مستقل از تمامیت طرح داستان مد نظر قرار گیرد ... بنابراین هرچه شخصیت‌ها کمتر توسعه یافته باشند، از حمایت کمتری در نظام کپی‌رایت برخوردار خواهند بود؛ این توانایی است که نویسنده باید به دلیل نامشخص بودن آن را تحمل کند» (Ibid).

اینها اظهارات قاضی لرنند هند (Learned Hand) است که شخصیت‌های خواهان را به دلیل کلیشه‌ای (Archetypal/Stock Characters) بودن سزاوار حمایت در نظام کپی‌رایت ندانست (Heitmann, 2015: 6)، لیکن راه را برای ارزیابی ارزش ذاتی کاراکترهای ادبی در دعاوی بعدی تسهیل نمود.

معیار نیکولز بدون نقص نبود و انتقادات قابل توجهی بر آن وارد شد. به نظر می‌رسید که این معیار بیشتر به نفع شخصیت‌های مشهوری چون میکی موس، جیمز باند و تارزان کاربرد دارد (Lim, Op. Cit: 107) و هیچ رهنمون قابل اطمینانی در خصوص چگونگی «تفکیک ایده از بیان» در ملاحظه کاراکترها ارائه نمی‌دهد (Zecevic, 2006: 369). از دیگر مشکلات عملی معیار «توصیف متمایز» کاربرد قضایی غیرقابل اعتماد و تمایل به حمایت بیش از حد از شخصیت‌های ادبی بود. این معیار از قضاوت می‌خواست تا نقش منتقد ادبی را در تحلیل شخصیت‌های درون یک اثر برعهده بگیرند. در تلاش برای سنجش توسعه شخصیت‌های خیالی، دادگاه اغلب کاراکتر را جدا می‌کرد و به اهمیت متن بی‌توجه بود (Coe, Op. Cit: 1313). رأی صادره در دعوی «نیکولز» به پدیدآورندگان اجازه می‌داد بدون نقض اثر اصلی، از همان کاراکتر در اثر جدید استفاده کنند (Mariani, 2015: 146).

1. Nichols v. Universal Pictures Corp, 45 F.2d 119, 121 (2nd Cir. 1930).

نکته دیگر اینکه این معیار با تمرکز بر چگونگی توسعه شخصیت، تمایز کلی میان اثری که شخصیت در آن ظهور یافته و اثر ناقص را نادیده می‌گرفت. این مسئله در دعوی «شرکت تولیدی فیلم‌های ویدیویی علیه هستینگ»<sup>۱</sup> آشکار شد. در این پرونده که ادعای نقض شخصیت کابوی اثر هوپالانگ کسیدی (Hopalong Cassidy) شده بود، دادگاه ضمن نادیده گرفتن تفاوت‌های اساسی میان نسخه کتاب و فیلم، به نفع خواهان رأی داد، زیرا معتقد بود کاراکتر کابوی به اندازه کافی توصیف شده است و هرگونه بهره‌برداری از آن «قطع نظر و جدا از شباهت خط به خط داستان» مشمول نقض می‌باشد (Kurtz, 1986: 459).

جدایی مشکل‌آفرین کاراکترها از متن اصلی تحت معیار «توصیف متمایز» یک بار دیگر در پرونده «سالینجر بر کولتینگ»<sup>۲</sup> عیان شد. در این دعوی خواننده مدعی شد که تصاحب شخصیت هولدن کافیلد (Holden Caulfield) استفاده منصفانه بوده است، زیرا کاراکتر وی تقلیدی مضحک از کتاب «ناطور دشت» (The Catcher in the Rye) است. دادگاه اظهار داشت که صرف بازخوانی و تکرار مضامین کتاب خواهان با نسخه قدیمی و توجه به شخصیت اصلی کتاب برای نشان دادن اینکه خواننده قصد ارائه نظر یا انتقاد از آن کتاب یا شخصیت را داشته باشد، کافی نیست. از نظر دادگاه «ادعای انصاف در اقتباس از اثر دیگری پذیرفته نیست...؛ در صورتی که بهره‌مندی از اثر متضمن انتقادی در خصوص ماهیت یا سبک آن نباشد، به طوری که خواننده فقط به قصد جلب توجه یا برای اینکه کار جدیدی ارائه دهد، از اثر استفاده نماید، بنابراین، شباهت کافی بین شخصیت هولدن کافیلد و کاراکتر کولتینگ برای تأیید نقض حق وجود دارد» (Schreyer, Op. Cit: 81). در اینجا، دادگاه دفاع استفاده منصفانه خواننده را نپذیرفته و استدلال کرده که میزان تشابه میان کاراکترها فراتر از یک «تقلید مضحک» یا «استفاده تبدیلی» است (Coe, Op. Cit: 1315).

به هر روی، معیار «توصیف متمایز» با وجود کاستی‌های فراوان در دنیای حقوقی کاراکترها به لطف توجه به اصول کلی حاکم بر کپی‌رایت به ماندگاری قابل‌توجهی دست یافت و الهام‌بخش حمایت از کاراکترهایی گردید که در آستانه توصیف بودند. این اصل تحت معیار مستقل «من تشخیص می‌دهم وقتی ملاحظه می‌کنم»<sup>۳</sup> ظهور یافت (Ahmad and Mondal, Op. Cit: 9). با این همه، برای تشویق آفرینش هنری و تأکید بر اینکه حمایت محدود به بیان است و نه ایده‌ها، محاکم می‌بایست یک شخصیت ادبی را در خصوص متن پیرامونی آن در نظر بگیرند. آنچه در ادامه می‌آید رویکرد دیگری است که در جوار این دیدگاه توسعه یافته است.

1. Filmvideo Releasing Corp. v. Hastings, 509 F. Supp. 60 (S.D.N.Y., 2d Cir. 1981).

2. Salinger v. Colting 641 F. Supp. 2d 250 (S.D.N.Y. 2009).

3. "I know it when I see it" Test

**۲.۲.۲. معیار داستان روایت‌شده (The Story Being Told Test)**

ضابطه قضایی معروف دیگری که برای قابلیت حمایت شخصیت‌های ادبی در نظام حقوقی کپی‌رایت از سوی دادگاه‌های امریکا اتخاذ گردید، معیار «داستان روایت‌شده» است (Schienke, Op. Cit: 70). این معیار به دنبال رفع ابهام به‌جامانده از معیار قبلی در دعوی «برادران وارنر در برابر سازمان صدا و سیمای کلمبیا»<sup>۱</sup> و از سوی شعبه نهم دادگاه استیناف امریکا مطرح شد که به‌نظر می‌رسد توفیق چندانی نیافت.

موضوع دعوی از این قرار بود که داشیل همیت (Dashiell Hammett)، خالق رمان «شاهین مالت» (The Maltese Falcon)، که شخصیت اصلی آن را یک کارآگاه خصوصی به نام «سم اسپید» (Sam Spade) تشکیل می‌داد، حقوق رادیویی-تلویزیونی اثر خود را به شرکت تصویر برداران وارنر واگذار کرد. به دنبال ضعف فیلم و کم‌قبالی آن، نویسنده با الهام از شخصیت اصلی داستان نخست، سه داستان دیگر نوشت و حق ساخت فیلم آن را به سازمان صدا و سیمای کلمبیا اعطا کرد. برادران وارنر علیه سازمان صدا و سیمای مبنی بر استفاده از کاراکتر اصلی رمان اقامه دعوی نمودند. آنها معتقد بودند که مالک حقوق رادیویی سم اسپید هستند (Feldman, Op. Cit: 694).

دادگاه در دعوی فوق با نگاهی مضیق استدلال کرد:

«... ما نتیجه می‌گیریم حتی اگر مالک اثر تمام حقوق کپی‌رایت متعلق به رمان خود را واگذار کرده باشد، این امر مانع استفاده نویسنده از کاراکتر اصلی در داستان‌های دیگر نخواهد بود. کاراکترها ابزاری برای داستان روایت‌شده هستند و این ابزارها در فروش داستان جای نمی‌گیرند» (Schienke, Op. Cit: 71).

بر این اساس، قاضی استفنز (Stephens Judge) دریافت که اولاً نویسنده رمان حقوق انحصاری خود نسبت به کاراکتر اصلی را به برادران وارنر اعطا نکرده، و ثانیاً کارآگاه سم اسپید صرفاً وسیله‌ای برای بیان رمان «شاهین مالت» است و قابلیت حمایت از طریق کپی‌رایت را ندارد؛ بنابراین رأی به بی‌حقی خواهان صادر کرد.

تمسک به رویکرد سخت‌گیرانه «داستان روایت‌شده» نشان از اهمیت «طرح داستان» داشته، زمانی کاربرد دارد که شخصیت در داستان بیش از یک «وسیله صرف» (Mere Vehicle) یا «مهره شطرنج» (Chessman) باشد. در واقع، داستان باید پیرامون محور شخصیت شکل بگیرد و تابع آن باشد (Niro, 1992: 361). در این روش، دادگاه به جای تلاش برای منزوی کردن یک کاراکتر و بررسی مستقل آن از داستان، سایر عناصر تأثیرگذار در اثر و نحوه ارتباط کاراکتر با متن و زمینه اصلی داستان و اینکه در نهایت چگونه کاراکتر در ذهن خواننده یا بیننده نقش می‌بندد را به‌طور جامع لحاظ می‌کند (Coe, Op. Cit: 1323). به اعتقاد موافقان،

1. Warner Bros. v. Columbia Broadcast Systems, See 216 F.2d 945, (9th Cir. 1954).

این معیار زمانی کاربرد می‌یابد که کاراکتری فاقد ویژگی‌ها و خصوصیات کافی برای توجیه و تضمین است، ولیکن در قلمرو حمایت قرار گرفته باشد. در این صورت عناصر زمینه‌ اثر اصلی ممکن است جزء کاراکتر قرار گیرند تا آن را به سوی حوزه حمایتی هدایت کنند (Ibid).

با وجود این، این معیار هم مانند معیار قبلی دور از انتقاد نماند. منتقدان معیار موسوم به «سم اسپید» معتقدند که حمایت مستقل کاراکتر فقط در صورتی میسر است که شخصیت، تمام داستان را شکل دهد. به تعبیر دیگر، نقش شخصیت در اثر ادبی، غالب و مظهر توسعه آن باشد. در غیر این صورت، حمایت مستقل از شخصیت‌های خیالی امکان ندارد (Schwabach, 2011: 32). خروجی این دیدگاه این بود که از کاراکترهای کمتری محافظت شد. برای مثال، شخصیتی مثل شرلوک هولمز به این دلیل که داستان‌های مربوط به این شخصیت حول معماهایی می‌گردد که این شخصیت آنها را کشف می‌کند، قابل حمایت از طریق نظام کپی‌رایت نبودند (Skoller, Op. Cit: 582).

هرچند این معیار به مؤلفان این تضمین را می‌دهد که کنترل خود را نسبت به قالب‌های عینی و بیان‌شده موجود حفظ کنند، لیکن به پدیدآورندگان دیگر نیز این اجازه را می‌دهد که داستان‌ها را در آفرینش آثار جدید به کار گیرند، بی‌آنکه مشمول نقض کپی‌رایت واقع شوند (Wood, 2014: 9). پروفیسور فلدمن می‌گوید تمام کاراکترهایی که از گذرگاه این معیار عبور می‌کنند، به‌طور بالقوه به حوزه عمومی منتقل می‌شوند (Feldman, Op. Cit: 687).

### ۲.۲.۳. جمع‌بندی

به‌نظر می‌رسد که دکترین «نیکولز» و «سم اسپید» دو روی یک سکه‌اند و می‌توانند با یکدیگر هم‌پوشانی داشته باشند. در عین حال، نه صرف توصیف ظاهر فیزیکی کاراکتر کفایت می‌کند و نه بررسی جداگانه ویژگی‌ها و رفتار شخصیت همراه با زمینه اصلی کافی است. از این رو، معیاری یکپارچه لازم است که هم از جهت درک و هم از جهت اعمال آسان باشد و بتواند خلأهای موجود را پر کند. معیار جدید باید عناصر هر دو معیار توصیف شخصیت و داستان روایت‌شده را دربر گیرد. معیار پیشنهادی، یک راهکار «سه‌بخشی» با مقیاس متغیر است که در هر دعوی عوامل مهمی چون توصیف فیزیکی، ویژگی‌های شخصیتی کاراکتر و زمینه داستانی را که شخصیت در آن اصالتاً ظاهر می‌شود در بر خور داری از نظام کپی‌رایت مورد بررسی قرار دهد<sup>۱</sup> (Lim, Op. Cit: 110; Deamer, 2017: 458-462).

در حقوق ایران نیز برای حمایت از شخصیت‌های ادبی در قالب مالکیت ادبی- هنری، دادگاه‌ها می‌توانند با عنایت بر همین سازوکارها، توصیف ویژگی‌های شخصیتی و توصیف

1. DC Comics v. Towle, 802 F.3d 1012, 1021 (9th Cir. 2015).

فیزیکی کاراکتر را مورد بررسی قرار دهند و در صورت عدم کفایت به زمینه اثر اصلی توجه داشته باشند؛ زیرا در بسیاری از موارد، کاراکتر اصلی و کاراکتر متهم به نقض تا حدی با هم مشابه هستند، ولی تفاوت‌هایی دارند که باید چارچوب اثر اولیه مورد واکاوی قرار گیرد. در این راستا گفته می‌شود که کاراکتر مورد اتهام نقض باید «تلفی و برداشت کلی» (Total Concept and Feel) از کاراکتر مورد حمایت حقوق ادبی و هنری را مجسم کند، به این معنا که هر دو اثر باید از لحاظ شباهت داشتن در نمودهای بیرونی و درونی مانند رفتار، جزئیات، صحنه‌ها، رویدادها و ویژگی‌های مشابه مورد سنجش قرار گیرند (صمدی، ۱۳۸۷: ۶۵-۷۷).

### ۳. نقش نظام حقوق علامت تجاری در حمایت از شخصیت‌های خیالی

علائم تجاری یکی از بهترین راهبردهای حمایت از کاراکترها محسوب می‌شوند که می‌توانند - برخلاف کپی‌رایت و در صورت رعایت شرایطی - به حمایت دائمی از شخصیت‌های خیالی نایل آیند. ضمن اینکه این قالب حقوقی مکانیزم مناسبی برای تکمیل حمایت سایر مؤلفه‌هایی است که در نظام کپی‌رایت قابل حمایت نیستند. همان‌طور که می‌دانیم، دارنده حقوق علامت تجاری و کپی‌رایت نیز لزوماً شخص واحدی نیست. در دعوی «شرکت تجاری تری - استار بر علیه شرکت دلتاکو»<sup>۱</sup>، هرچند که خواهان مالک حق کپی‌رایت شخصیت «زورو» نبود، لیکن از اقامه دعوی نقض علامت تجاری در پی استفاده خواننده از شخصیت زورو برای ارتقای زنجیره رستوران منع نشد (Ibid: 65).

این گفتار به شرایط حمایتی علامت تجاری از کاراکترها و نیز محدودیت‌ها و چالش‌های موجود و سپس به تلاقی حمایت علامت تجاری با کپی‌رایت پیش و پس از ورود کاراکترها به حوزه عمومی معطوف می‌شود.

#### ۳.۱. شرایط و محدودیت‌های حمایت از شخصیت‌های خیالی در نظام علامت تجاری

حقوق علامت تجاری از هر کلمه، نام، نماد یا وسیله‌ای که برای شناسایی منبع یا منشأ کالاها و خدمات استفاده می‌شود حمایت می‌کند. هدف نظام حقوقی حمایت، جلوگیری از گمراهی خریداران در برابر کالاها و خدمات مشابه از منابع متفاوت است (مستند به ماده ۱۱۲۵ قانون «لنهام» (The Lanham Act (also known as the Trademark Act of 1946)) و ماده ۳۲ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری).

شخصیت‌های خیالی این ظرفیت و استعداد را دارند که به‌عنوان نمادهای بصری مبدأ یا منشأ کالاها یا خدمات را معرفی کنند و حمایت در نظام علامت تجاری را تحصیل

1. Tri-star, 1999 WL 33260839, Tri-star Pictures, Inc. v. DelTaco, Inc.

نمایند (Boorstin, Op. Cit: 154). این نوع از علائم تجاری که متضمن «نشان شخصیتی» هستند (Kurtz, 1986: 445)، زیرمجموعه علائم تصویری قرار می‌گیرند (امامی، ۱۳۹۰: ۱۹۲). بر این اساس، اگر تصویر میکی موس در برنامه کارتون جدید یا لیوان یا لباس استفاده شود، عموم مردم آن را به دیسنی نسبت می‌دهند و معتقدند که دیسنی منبع آن است و برای خرید آن تمایل بیشتری نشان می‌دهند؛ نه به این علت که چنین نمادی نشان می‌دهد که این لباس از کیفیت خاصی برخوردار است، بلکه به این دلیل که آنها علاقه دارند آن تصویر بر روی کالاهایشان باشد (Kurtz, 1994: 442).

برای اینکه کاراکتری در قلمرو علامت تجاری ثبت شود می‌بایست از ضوابط خاصی پیروی نماید. به استناد ماده 1127 از بخش 15 U.S.C.A. قانون لنهام آمریکا استفاده از مزایای علامت تجاری نسبت به کاراکترها مستلزم بهره‌برداری تجاری از آنها است و صاحب آن باید علاوه بر داشتن حسن نیت، قصد استفاده از آن را در زمینه تجارت داشته باشد و به ثبت آن اقدام نماید. تمایزپذیری<sup>۱</sup> و توانایی نشان دادن منبع واحد<sup>۲</sup> نیز از شروط دیگر برای کسب حمایت هستند. گفتنی است دادگاه‌های آمریکا در به‌کارگیری معیارها و اصول علائم تجاری در خصوص کاراکترها سخت‌گیر نیستند و بیشتر بر روی خود کاراکتر تمرکز دارند تا اطلاعاتی که در خصوص منبع یا شناسایی ارائه می‌دهد (Ibid: 444). به باور برخی، علامت تجاری خیالی (Fictional Trademark) به لحاظ توانایی خود در تعیین منبع یک کالا تفاوتی با شخصیت خیالی ندارد. اما با توجه به اینکه علامت تجاری کاراکترمحور بیشتر برای معرفی کالای ساختگی به کار می‌رود و نه برای معرفی کاراکتر، عملکرد تمایزبخشی را با تردید مواجه می‌سازد (Arrow, 2011: 171).

در خصوص حمایت از انواع کاراکترها در نظام علامت تجاری اتفاق نظر وجود ندارد. برخی عقیده دارند چتر حمایتی علامت تجاری تنها نسبت به کاراکترهای گرافیکی و مصور گسترش می‌یابد (Delgado Garcia, 2018: 6)؛ درحالی که بر اساس دیدگاه مقابل، شخصیت‌های ادبی نیز در صورت تأمین شروط لازم، می‌توانند به‌عنوان علامت تجاری برای یک منبع مشخص در نظر گرفته شوند، منوط بر اینکه منبع را کتابی که شخصیت از آنها اقتباس شده است یا نویسنده داستان در نظر بگیریم (Sander, 2012: 4)؛ چنان‌که شخصیت‌های زیادی با نویسنده

۱. تمایزپذیری (Distinctiveness) می‌تواند «ذاتی» (Inherent) باشد یا از طریق «معنای ثانوی» (Secondary Meaning) تحصیل شود. علامت تجاری در صورتی واجد قدرت تمیздеه‌دهندگی ذاتی است که دارای نسبت‌های مشخص و عناصر مرتب باشد. معنای ثانوی هنگامی به‌وجود می‌آید که خریداران میان محصولات کاراکترمحور و منبع آن پیوند برقرار کنند.

۲. به نظر می‌رسد که کاراکترها در ذهن عموم پیش از اینکه با نویسندگان، تهیه‌کنندگان و حامیان مالی و نیز آثاری که در آن نمایان می‌شوند شناخته شوند، بیشتر با خودشان مرتبط باشند.

آن شناخته می‌شوند و چه‌بسا از نویسنده نیز مشهورتر باشند. مانند «شرلوک هولمز» اثر سر آرتور کانن دوویل (Sir Arthur Conan Doyle) و «هری پاتر» از جی. کی. رولینگ (J.K. Rowling). در واقع به‌جای شناسایی اثر با عنوان یا نویسنده آن، در اذهان دیگران این نام شخصیت است که نقش می‌بندد؛ برای مثال می‌گویند کتاب هری پاتر. لیکن مشکل اصلی آن است که دادگاه‌ها این کاراکترها را به‌مثابه علامت توصیفی در نظر می‌گیرند که مستلزم اثبات «معنای ثانوی» است؛ با این حال، به نظر می‌رسد که این امر مانع از ایجاد یک علامت معتبر بر اساس ویژگی‌های ذاتی شخصیت ادبی نباشد (Ibid).

در هر حال، این نظام حقوقی نیز نمی‌تواند حمایت همه‌جانبه و کامل از کاراکترها به‌عمل آورد. محدودیت‌ها و چالش‌های ماهوی و شکلی قابل تأملی در مورد حمایت از کاراکترها در نظام علائم تجاری وجود دارد. به لحاظ ماهوی، اولاً نظام علامت تجاری صرفاً از نام و گاه از خصوصیات فیزیکی کاراکترها حمایت می‌کند و قابلیت حمایت از عنصر بیان را ندارد. ثانیاً حمایت از علائم تجاری با رویکرد بازارپذیری کاراکترها پیوند خورده است؛ به این معنا که فقط شخصیت‌های شناخته‌شده و معروف در این نظام به حمایت دست می‌یابند و کاراکترهایی غیرمشهور را نمی‌توان از این قالب حمایتی منتفع ساخت. ثالثاً قانون علامت تجاری از شخصیت‌هایی که ژنریک (عام‌زده) شده‌اند و جامعه آن را با یک منبع مرتبط نمی‌داند، حمایت نمی‌کند.<sup>۱</sup> در نهایت، شخصیت‌های خیالی که به‌منظور کارکرد زیباشناختی بر روی محصولات و کالاها استفاده می‌شوند، به لحاظ ماهوی جایگاه حمایتی را در نهاد حقوق علامت تجاری نمی‌توانند به‌دست آورند. در واقع، تصویر یا نام شخصیت بر روی کالاها به‌جای مشخص کردن منبع، جنبه تزیینی دارد.

در مورد محدودیت‌های شکلی فراروی این نظام حمایتی باید گفت که از یک سو، جنبه بصری کاراکتر به خلق گرافیکی علامتی محدود خواهد شد که در اظهارنامه ثبت علامت تجاری در یک موقعیت خاص و رنگ‌های ویژه به‌تصویر کشیده شده باشد (Koller, 2019: 2) و از سوی دیگر، ثبت گروهی از تصاویر و عکس‌های مربوط به کاراکتر با ژست و پوشش متفاوت نیز دشوار و پرهزینه است؛ مگر آنکه ارائه یک تصویر عام به‌همراه توصیف مفصل مورد پذیرش قرار گیرد (محمدی و همکاران، ۱۳۹۶: ۲۰۸). ثبت یک تصویر از یک شخصیت به‌عنوان علامت تجاری، حق استفاده دائمی به ثبت‌کننده نمی‌دهد. مقرر داشتن حقوق دائمی برای یک تصویر به معنای به‌رسمیت شناختن همیشگی آن تصویر نیست، بلکه استفاده مستمر صاحب شخصیت از آن تصویر این امکان را می‌دهد تا تحت پوشش حمایتی علامت تجاری به‌طور نامحدود قرار

۱. این اصل با عنوان «هرچه شخصیت «معروف‌تر» باشد، از حمایت «کمتری» در نظام علامت تجاری برخوردار خواهد شد» بیان شده است:

(The more "famous" the Character, the "less" protection under Trademark Law)



گیرد. قاضی نیس (Nies Judge) در گزارش خود در پرونده «دی.سی. کمیکس»<sup>۱</sup> از مشکل احتمالی در ثبت تصاویر سوپرمن، بت من و جوکر به عنوان علامت تجاری برای اسباب بازی‌های سه‌بعدی در خصوص همین شخصیت‌ها یاد کرد (Kurtz, 1994: 448).

### ۳.۲. تقابل علامت تجاری با سایر نهادها در حمایت از شخصیت‌های خیالی

یک شخصیت خیالی ممکن است به سبب ظهور در زمینه‌های متفاوت یا به دلیل نامشخص بودن مالکیت علامت تجاری متضمن کاراکتر، به‌طور هم‌زمان با منابع بسیاری در ارتباط باشد (Metsola, 2016: 32). بیشتر نظریات مربوط به تقابل علامت تجاری با کپی‌رایت در حمایت از شخصیت‌های خیالی بر تلاش برای گسترش حق انحصاری کپی‌رایت از طریق نهاد علامت تجاری متمرکز هستند. تطبیق علائم تجاری با موضوعات مورد حمایت کپی‌رایت، علاوه بر حمایت از نمادهای بصری، بر برندسازی کاراکترها تأکید دارد (Ginsburg, 2017: 18). به‌نظر می‌رسد با وجود تفاوت‌های بنیادین میان این دو نظام حقوقی، امکان همزیستی این دو نهاد حقوقی و حمایت هم‌زمان از کاراکترها وجود داشته باشد. چرخه زندگی شخصیت‌های خیالی از منظر حمایت در مصادیق مختلف حقوق مالکیت فکری را می‌توان در دو مرحله مشخص ترسیم کرد. مرحله نخست شامل حمایت دوسویه کپی‌رایت و علائم تجاری از کاراکترها است؛ درحالی که مرحله دوم، شامل حمایت علامت تجاری پس از انقضای مدت کپی‌رایت و در قلمرو مالکیت عمومی است (Foley, 2009: 953).

### ۳.۲.۱. حمایت هم‌زمان از شخصیت‌های خیالی در پرتو علامت تجاری و کپی‌رایت

شخصیت‌های خیالی قابل حمایت در نظام کپی‌رایت تحت شرایطی می‌توانند نقش و کارکرد علامت تجاری را نیز ایفا نمایند. با این حال، اولین چالش حمایت هم‌زمان از شخصیت‌های خیالی در پرتو علامت تجاری و کپی‌رایت، نقش زمان است. همان‌طور که گفته شد، دوره حمایتی کپی‌رایت به دلیل پذیرش نفع عموم و استفاده از خلاقیت دیگران در آثار بعدی محدود به مدت است. لیکن حمایت علامت تجاری در صورت استفاده تجاری مستمر تا زمان نامحدودی ادامه می‌یابد. بنابراین، پرسش این است که قبل از انقضای مدت کپی‌رایت چگونه امکان همزیستی دو نهاد متفاوت برای حمایت از کاراکترها توجیه می‌شود.

حمایت ثانوی از کاراکترها تحت نظام علامت تجاری ضمن اینکه می‌تواند بر پیچیدگی حمایت در نظام کپی‌رایت بیفزاید، ممکن است استفاده منصفانه از اثر را تحت شعاع خود قرار داده یا حداقل آن را محدود کند. البته چنین محدودیتی در پرتو منافع عمومی مرتبط با علائم

1. In re DC Comics Inc. 689 F.2d 1042 (C.C.P.A. 1982).

تجاری قابل پذیرش است (Helfand, 1992: 627). در عین حال، بسیاری از دادگاه‌های درگیر با دعاوی کاراکترها بر امکان حمایت هم‌زمان حقوق کپی‌رایت و علامت تجاری تأکید کرده و نظام اخیر را حتی در مورد کاراکترهای قابل حمایت کپی‌رایت حداقل از جهت مقابله با گمراهی، ابزار مناسبی معرفی نموده‌اند (Burgunder, 2012: 288). برای مثال، دادگاه کالیفرنیا در به‌رسمیت شناختن حقوق علامت تجاری برای شخصیت «زورو»، ایراد عدم انقضای مدت کپی‌رایت فیلم اصلی را پذیرفت، اما در نهایت به دلیل عدم احراز معنای ثانوی، به نفع خواننده حکم صادر کرد (Ibid: 258).

تقابل این دو تأسیس حقوقی ضرورت وجود یک رویکرد منسجم را تقویت می‌کند. به‌نظر می‌رسد باید در گام اول به ماهیت عملکرد کاراکترها توجه کرد؛ اینکه نقش اولیه کاراکتر انتساب اثر به نویسنده است یا معرفی محصولات؟ در این راستا همان‌طور که برخی از صاحب‌نظران پیشنهاد داده‌اند معیار «هدف اصلی» (Primary Purpose Test) گزینه مقبولی خواهد بود (Robinson, 1991: 234).

### ۲.۲.۳. حمایت علامت تجاری از شخصیت‌های متعلق به حوزه عمومی

مرحله دوم چرخه زندگی شخصیت‌های خیالی زمانی در بستر حمایت‌های حقوقی آغاز می‌شود که دوره حمایتی کپی‌رایت پایان یافته، حمایت از کاراکترها تحت لوای علامت تجاری و در شعاع حوزه عمومی استمرار یابد. در این مرحله استفاده نامحدود از شخصیت‌های خیالی متعلق به حوزه عمومی با محدودیت‌های ایجادشده تحت نظام علامت تجاری روبرو می‌شود. به بیان دیگر، ورود کاراکتر به حوزه مالکیت عمومی ممکن است با وضعیت شخصیت خیالی به‌عنوان یک علامت تجاری در تضاد باشد (Nickles, Op. Cit: 165). با وجود این، موافقان حمایت از شخصیت‌های خیالی متعلق به حوزه عمومی در قالب علامت تجاری بر امکان به‌کارگیری این کاراکترها از سوی عموم مردم تأکید دارند و معتقدند که استفاده جدید از یک کاراکتر در حوزه عمومی تأثیر منفی بر ارزش اصلی علامت متضمن آن کاراکتر نخواهد داشت<sup>۱</sup> (Saval, 2014: 406). برعکس، مخالفان این وضعیت بر ضرر احتمالی که به گمراهی دیگران منجر می‌شود و خارج از دسترس ماندن آثار متعلق به حوزه مالکیت عمومی تأکید دارند (Nickles, Ibid: 130). به‌نظر می‌رسد حصار حمایتی علامت تجاری نسبت به کاراکترهایی که وارد قلمرو عمومی شده‌اند، با حفظ عملکرد معرفی‌گرایانه و ارتباط با منبع واحد قابل توجیه باشد. البته چنین

۱. مطابق با دکترین آثار اشتقاقی (Derivative Works Doctrine)، در مواردی که ویژگی‌های شخصیتی کاراکترهای متعلق به حوزه عمومی در آثار فرعی و بعدی دیگری نمایان می‌شوند، عموم افراد جامعه در اقتباس از کاراکترها همچنان با محدودیت مواجه خواهند شد.

حمایتی با محدودیت همراه است و دادگاه‌ها در هر مورد دامنه آن را مشخص می‌کنند. بر این اساس، صاحبان علائم تجاری متضمن شخصیت‌های خیالی می‌توانند ضمن به رسمیت شناختن قلمرو مالکیت عمومی و با رعایت شرایط لازم همچنان به کارکرد معرفی‌گرایانه خود ادامه دهند (Delgado Garcia, Op. Cit: 10).

در دعوی «فردریک وارن بر کمپانی فروش کتاب»<sup>۱</sup>، خواهان (ناشر اصلی کتاب‌های پیتربیت (Peter Rabbit) که بیترکس پاتر (Beatrix Potter) آن را نوشته است)، ادعای حقوق انحصاری علامت تجاری نسبت به تصاویر روی هفت جلد از کتاب‌ها را که تماماً وارد حوزه عمومی شده بودند، داشت. استدلال خواهان این بود که به دلیل اعطای مجوز استفاده از این تصاویر بر روی تعدادی از کالاها، آنها در ذهن مردم اعتبار قابل قیاسی با میکی موس به دست آورده‌اند، بنابراین این تصاویر علائم تجاری هستند که شرکت ناشر را نشان می‌دهند و نه فقط تصاویری که بیترکس پاتر منتشر کرده است (Kurtz, Op. Cit: 438). دادگاه مقرر داشت:

«شخصیت‌های خیالی که کاربرد معرفی‌گرایانه‌ای را در حمایت از کالای معینی تحصیل کرده‌اند، نباید صرفاً به دلیل نفع حوزه عمومی از محافظت محروم شوند. همچنین، خواهان باید چیزی علاوه بر تصاویری که مؤلف را به عنوان پدیدآورنده اعلام می‌دارد اثبات نماید. خواهان باید ثابت کند که تصاویر کتاب، نشانگر شهرت خواهان به عنوان ناشر است و در واقع، در معرفی «وارن» معنای ثانوی را به دست آورده است. بنابراین، پیش از اینکه بتوان از طریق علامت تجاری خواستار حمایت از شخصیت شد، باید اطمینان حاصل کرد که کاراکتر با یک منبع ارتباط دارد و آن منبع هم خودش است» (Burgunder, Op. Cit: 289).

به این ترتیب، دادگاه امکان حمایت از شخصیت‌های خیالی متعلق بر حوزه عمومی را در پرتو علامت تجاری به رسمیت شناخت. افزون بر آن، دادگاه اعلام داشت: «حمایت دوسویه تحت قوانین کپی‌رایت و علامت تجاری [به‌ویژه] برای نمایش‌های گرافیکی شخصیت‌ها مناسب است و حقوق آنها را بهتر تأمین می‌کند» (Ibid).

#### ۴. حمایت از شخصیت‌های خیالی در حقوق ایران

ادبیات حقوقی ایران در رویارویی با حمایت از شخصیت‌های خیالی بسیار نامأنوس است و در این زمینه خلأ قانونی جدی وجود دارد. با وجود خلق شخصیت‌های خیالی متعدد در آثار ادبی، هنری و سینمایی ایران که برخی از آنها مانند «کلاه قرمزی» و «زی‌زی گولو» قامت سوپرستاری به تن کرده و محبوبیت و مقبولیت زایدالوصفی در میان گروه‌های سنی مختلف به دست آورده‌اند، کاراکترهای فراوان دیگری بر اساس داستان‌ها و سروده‌های اصیل ایرانی وجود دارند که حاصل

1. Frederick Warne Co v. Book Sales, Inc. 481 F. Supp. 1191 (S.D.N.Y. 1979).

ذوق و ابداع پدیدآورندگان بوده، لیکن به صورت غیرمجاز، نام، تصویر و نمایش دوبعدی یا سه‌بعدی از آنها در تجارت کالاها و خدمات مورد سوء استفاده قرار گرفته است. نبود مقررات حداقلی ناظر بر این حق تا جایی اثرگذار بوده که سبب شده است در پاره‌ای موارد خالقان (و به‌طور کلی پدیدآورندگان) این شخصیت‌ها از حقوق مادی آفریننده هنری خود صرف‌نظر نمایند<sup>۱</sup>. برای نمونه می‌توان از شخصیت عروسکی «جناب خان» نام برد که بدون رضایت مالک اثر در برنامه تلویزیونی مورد استفاده قرار گرفته و همچنین عروسک‌های اسفنجی آن از سوی اشخاص سودجو در بازار عرضه شده و در نهایت با وجود اختلافات داخلی و کش و قوس فراوان و بدون طرح دعوی، تمامی حقوق مالکیت ادبی-هنری، طرح صنعتی و علامت تجاری این کاراکتر به رسانه ملی واگذار گردید<sup>۲</sup>.

در پایان، ظرفیت‌ها و محدودیت‌های حمایت از شخصیت‌های خیالی در نظام داخلی کشور با توجه به مقررات مالکیت فکری و ضرورت طراحی نظام خاص مورد توجه قرار می‌گیرد.

#### ۴.۱. موضع نظام حق مؤلف ایران

با کنکاش در مقررات داخلی و تلقی کاراکترها به مثابه اثر ادبی و هنری می‌توان به‌طور ضمنی و با اندک اغماض رد پای حمایت از «خالقان» این آثار را در حقوق داخلی ملاحظه کرد<sup>۳</sup>. در قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان (مصوب ۱۳۴۸) و نیز پیش‌نویس لایحه قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط، شخصیت‌های خیالی به‌عنوان موضوعی مستقل احصا نشده‌اند. اما نظر به حصری بودن ماده ۲ قانون و پیش‌نویس فوق (مشترک) می‌توان در زیرمجموعه «آثار ادبی یا گرافیکی» محملی برای حمایت از آنها یافت. در عین حال، مستندات فرعی دیگری در مورد محصولات کاراکترمحور وجود دارند که تابع قانون پیش‌گفته بوده، از هر نظر ناقص هستند. برای مثال، در بند «ط» ماده ۴ (آیین‌نامه نظارت بر طراحی، تولید، توزیع و واردات اسباب‌بازی کودکان) رعایت حقوق مالکیت فکری

۱. در بسیاری موارد اشخاص متفاوتی مانند ایده‌پرداز، نویسنده، طراح، صداپیشه، عروسک‌گردان، مجری و غیره در هویت بخشیدن به شخصیت‌های خیالی سهمیم هستند و کاراکتر بدون حضور هریک از آنها معنا پیدا نمی‌کند. بررسی حقوق این اشخاص از موضوع حمایت از شخصیت‌های خیالی خارج است و لزوماً ارتباطی با آن ندارد؛ برای مثال شخص عروسک‌گردان می‌تواند از تدابیر قانونی پیش‌بینی شده برای حقوق مجریان آثار از اجراهای خود حمایت کند.

۲. به نقل از گروه فرهنگی و هنری رادیو و تلویزیون، باشگاه خبرنگاران جوان، قابل دسترس برخط: <https://www.yjc.ir/fa/news/6513077>

۳. شایان ذکر است که در مورد شخصیت‌های خیالی در هیچ‌یک از قوانین ملی و اسناد بین‌المللی به‌عنوان یک اثر ادبی و هنری نام برده نشده و حتی به‌طور ضمنی هم نام آن از سوی قانون‌گذاران به‌کار نرفته است.

ساخت اسباب بازی که «طرح آن» متعلق به شخصیت‌های حقیقی و حقوقی می‌باشد مورد اشاره قرار گرفته است. همچنین، بند «د» ماده ۱ (آیین‌نامه نحوه نظارت بر علائم، نشانه‌ها و تصاویر روی البسه و لوازم‌التحریر و کالاهای مشابه)، حفظ حقوق طراحان گرافیک و نقاشان را با توجه به قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مد نظر قرار داده است. گفتنی است که شخصیت‌های خیالی با تأمین شرایطی چون خلاقیت، اصالت، تجسم خارجی، عدم تغایر با نظم عمومی و اخلاق حسنه می‌توانند تحت حمایت حقوق مالکیت ادبی و هنری قرار گیرند. لیکن، حمایت از این شخصیت‌ها از حیث قرارگیری در حوزه مالکیت ادبی و هنری و برخورداری از نظام حق تألیف ایران با محدودیت‌هایی روبه‌رو است. همان‌طور که می‌دانیم حق مؤلف صرفاً از پدیدآوردن اثر حمایت می‌کند و به کاراکتری (یا کاراکترهایی) که موضوع اثر واقع شده و خصوصیات و ویژگی‌های آن در اثر انعکاس یافته است توجهی ندارد (محمدی و همکاران، ۱۳۹۶: ۱۹۴). به همین دلیل امکان نقض این شخصیت‌ها بدون توجه به متن و زمینه اثری که در آن ظهور یافته‌اند به مراتب افزایش می‌یابد. تجاری‌سازی نااعادلانه محصولات بی‌شماری که با اقتباس از کاراکترهای موجود در آثار ادبی و هنری ایرانی شکل گرفته، گواه بر این مدعا است.

#### ۲.۴. موضع نظام حقوق علامت تجاری ایران

در زمینه حمایت از کاراکترها بر اساس نظام حقوق علائم تجاری ایران، ضمن اینکه شروط احتمال گمراهی، تمایزبخشی و معرف منبع واحد بودن، موانع عمده‌ای بر سر راه حمایت از شخصیت‌های خیالی در قالب علامت تجاری هستند و باید از پیش احراز شوند، سایر محدودیت‌های ماهوی و شکلی یادشده در حقوق آمریکا، به موجب بندهای «الف» و «ج» ماده ۳۲ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری (مصوب ۱۳۸۶)، در حقوق ایران نیز قابل استنباط است. به علاوه طبق این قانون، نقض حقوق علامت تجاری زمانی محقق می‌شود که شخص ثالثی بدون تحصیل إذن صاحب علامت آن را برای کالاها و خدماتی استفاده کند که «عین» یا «مشابه» کالاها و خدمات تحت علامت ثبت شده باشد؛ مشروط بر اینکه در این عمل ناقضانه احتمال سردرگمی عموم درباره مبدأ یا منشأ کالاها و خدمات وجود داشته باشد (حبیبی و حسین‌زاده، ۱۳۹۲: ۱۸). بنابراین، اگر شخصیت‌های خیالی که به صورت علامت تجاری به ثبت رسیده‌اند روی کالاها و خدمات «غیرمشابه» استفاده شوند، نقض علامت تحقق نیافته است و امکان حمایت وجود نخواهد داشت. برای مثال، در یک پرونده قضایی<sup>۱</sup> که خواننده از علامت تجاری ثبت شده کاراکتر «گنجشکک اشی مشی» بر روی کالاهای خود استفاده کرده

۱. دادنامه شماره ۱۰۹۶، مورخ ۱ دی ۱۳۸۲، شعبه سوم دادگاه عمومی تهران.

بود، مدعی شد که محصولات و تولیدات وی متفاوت با تولیدات و طبقه خواهان است و مسئله شباهت بین محصولات منتفی است. دادگاه ضمن قبول ادعای خوانده، اظهار داشت که استفاده از عین علامت خواهان موجب اشتباه مصرف‌کننده از جهت تولیدکننده آن می‌شود و در نتیجه، شرط پیش‌گفته را نادیده گرفت (پورنوری، ۱۳۸۳: ۴۶).

#### ۳.۴. ضرورت طراحی نظام خاص

با امعان نظر بر مطالب پیش‌گفته می‌توان دریافت که مکانیزم‌های حقوق مالکیت فکری و نیز مواد مختصر و پراکنده موجود برای ساماندهی حمایت از شخصیت‌های خیالی در حقوق ایران کافی نیست و همین امر زمینه سوء استفاده اشخاص ناقض حق را فراهم کرده است. بنابراین، تصویب مقررات جامعی که ابعاد مختلف کاراکترها را به‌طور دقیق بیان کند و بستر حمایت حقوقی لازم را مهیا سازد، ضروری به‌نظر می‌رسد. در این راستا در نظر گرفتن نظام حقوقی ویژه (Sui generis) بهترین راهکار برای قانون‌گذار خواهد بود. در این نظام خاص که با تصویب قانون ایجاد می‌شود، ضمن تعریف دقیق کاراکترها و بیان ویژگی‌های آنها، می‌بایست میان کاراکترهای ادبی و مصور و کسب درجه حمایت تفکیک قائل شد. همچنین موضوعاتی مانند هدف حمایت، مدت حمایت و تشریفات حمایت و استثنای آن، تشخیص حقوق مادی و معنوی اشخاص سهیم در خلق آن و نیز قراردادهای واگذاری و معیارهای نقض حق و نحوه جبران خسارت، اقدامات بازدارنده و ضمانت اجرای مدنی و کیفری به‌طور دقیق تبیین شود و مورد وضع قانون قرار گیرد. در وضعیت کنونی نیز با توسل به مقررات عام مسئولیت مدنی (از جمله مواد مربوط به غصب و استیفا از مال دیگری) و رقابت ناعادلانه، می‌توان از هرگونه عملی که موجبات نقض حقوق صاحبان (و به‌طور کلی پدیدآورندگان) کاراکترها شود، جلوگیری نمود و در صورت بهره‌برداری غیرمجاز، ناقض حق را به پرداخت خسارت یا اجرت‌المثل محکوم کرد و به‌عبارتی، یک حمایت حداقلی را برای صاحبان شخصیت‌های خیالی در غیاب نظام حقوقی خاص تمهید نمود.

#### نتیجه

داستان‌ها ممکن است بیایند و بروند، اما شخصیت‌های خیالی همیشه در یادها باقی می‌مانند تا سرنوشت جدیدی را رقم زنند. کاراکترها موجوداتی چابک و فعال هستند و می‌توانند فراتر از اثر اصلی که در آن نمودار می‌شوند، پیشتازی کنند و در طیف گسترده‌ای از کالاها و خدمات مورد بهره‌برداری قرار گیرند. اقامه دعاوی متعدد در امریکا از سوی نویسندگان مؤید این است که شخصیت‌های خیالی هرچند برای مردم اسباب سرگرمی را فراهم می‌سازند، لیکن ماهیت مالی داشته، برای خالقان خویش ارزش اقتصادی والایی دارند.

از جمله ابزارهای حقوقی که به مدد حمایت از کاراکترها و خالقان آنها می‌آیند، نهاد کپی‌رایت و علامت تجاری است. در نظام کپی‌رایت بیشتر خصوصیات رفتاری کاراکترها (اعم از توانایی‌های فیزیکی و ویژگی‌های شخصیتی) به شرط اصالت و بروز عینی مورد حمایت قرار می‌گیرد، لیکن حمایت در قالب علائم تجاری منوط بر این است که کاراکتر علاوه بر تمایزبخش بودن و کسب معنای ثانوی با یک منبع مرتبط باشد.

دادگاه‌های امریکا برای شناسایی نقض حقوق خالقان شخصیت‌ها (به‌ویژه کاراکترهای ادبی) در نظام کپی‌رایت دو رویکرد بیرونی (یعنی موضوعیت داشتن برای قابلیت حمایت) و درونی (یعنی بررسی شباهت بنیادین میان دو اثر) را مورد ارزیابی قرار می‌دهند. برای احراز این امر، معیارهای معروف «توصیف متمایز» و «داستان روایت‌شده» چارچوب‌هایی هستند که از زوایای متفاوتی کاراکترها را رصد می‌کنند و هریک دارای نقاط قوت و ضعف می‌باشند. رویه قضایی امریکا نیز به دلیل صدور آرای متفاوت و گاه متهاافت نتوانسته است انعطاف لازم را در این خصوص به‌خرج دهد. لذا همان‌طور که بررسی شد، تلفیق مبنای اصلی این دو معیار و تمرکز بر تمام ابعاد اثر (از جمله خصوصیات کاراکترها توأم با متن و زمینه اصلی) در شناسایی نقض یا تشخیص استفاده منصفانه کمک‌افزای می‌نماید. اتخاذ همین رویکرد سوم نیز می‌تواند در جلوگیری از نقض شخصیت‌های ادبی در حقوق ایران راهگشا باشد. وانگهی در نظام حقوقی مبتنی بر حمایت از حق مؤلف ایران هرچند شخصیت‌های خیالی با جمیع شرایط پیش‌گفته «اثر» ادبی و هنری محسوب می‌شوند و به‌ویژه در خصوص شخصیت‌های ادبی حق مؤلف می‌تواند در مجموعه‌واژه‌هایی که شخصیت را توصیف می‌کنند ایجاد شود، اما با توجه به نبود موازین قانونی امکان حمایت از کاراکترها با دشواری‌هایی روبه‌رو است؛ زیرا اولاً نه تنها قانون‌گذار با پذیرش رویکرد حصری، حمایت را به آثار نامبرده در ماده ۲ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان و پدیدآورندگان ۱۳۴۸ محدود نموده است، بلکه حتی یک رأی یا اندیشه حقوقی هم دیده نمی‌شود که روزنه حمایت از این دسته آثار را نوید دهد. ثانیاً حمایت مبتنی بر رویکرد شخصیت‌گرایانه و توجه به پدیدآورنده اثر است و به شخصیت‌های ادبی که درون داستان‌ها و سروده‌ها پرورش می‌یابند بی‌اعتناست.

از دیگر دستاوردهای پژوهش، حمایت از کاراکترها تحت چتر حمایتی علامت تجاری است. نظام علامت تجاری می‌تواند از ویژگی‌های بصری و منحصربه‌فرد کاراکترها مانند نام، تصویر، پوشاک و حتی شعار شخصیت‌ها حمایت کرده، نقض غیرمجاز آنها را مهار کند. تمسک به حمایت از شخصیت‌های خیالی در قالب علامت تجاری، ضمن اعطای حق انحصاری به صاحبان آن، از گمراهی مصرف‌کنندگان کالاهای کاراکترمحور جلوگیری می‌کند، لیکن چالش‌های ماهوی و شکلی قابل توجهی در این نظام حقوقی وجود دارد که بر حقوق ایران نیز سایه افکننده و نقض حقوق مالکان کاراکترهای اصیل ایرانی را تسهیل کرده است. با این همه، ضمن پذیرش

و تعدیل این موانع، مشکل دیگر عدم اتفاق نظر بر سر قلمرو حمایت است. به باور برخی، فقط شخصیت‌های مصور می‌توانند از حمایت نظام علامت تجاری برخوردار شوند. در مقابل، گروهی اظهار می‌دارند که شخصیت‌های ادبی نیز می‌توانند به محض انتشار یک کتاب و بدون نیاز به تحصیل معنای ثانوی، واجد شرایط لازم به‌عنوان علامت تجاری باشند. به‌نظر می‌رسد که دیدگاه اخیر نیز بهره‌ای از حقیقت داشته باشد. واقعیت این است که حمایت از شخصیت ادبی در قالب علامت تجاری در هر مورد بستگی به وضعیت و میزان توصیف کاراکتر دارد.

با توجه به اهداف، مبانی و کارکردهای متفاوت این دو نهاد حقوقی، چالش پیش روی حمایت از کاراکترها در تعارض قرار گرفتن نحوه حمایت در این دو نهاد حقوقی هنگام به‌پایان رسیدن مدت حمایت کپی‌رایت و حمایت نامحدود آن در قالب علامت تجاری است. ممکن است کاراکتری که مدت زمان حمایتی آن در حیطه کپی‌رایت منقضی شده است به‌عنوان دارایی مشترک وارد حوزه عمومی شود و با عملکرد علامت تجاری تغایر یابد. دادگاه‌ها باید حقایق خاص هر پرونده را با ملاحظه ماهیت دوگانه این نظامات در نظر بگیرند و امکان تعامل این دو نهاد حقوقی را نادیده نگیرند.

به هر روی، تسری نظامات حاکم بر حقوق مالکیت ادبی-هنری و علامت تجاری می‌تواند تا حدودی منافع خالقان شخصیت را تأمین کند، لیکن هریک دارای کاستی‌ها و نارسایی‌هایی است که نمی‌تواند حمایت بایسته و شایسته از منافع اقتصادی و هنری خالقان شخصیت‌های خیالی فراهم نماید. بر این بنیان، پیش‌بینی یک نظام مستقل و ویژه برای به‌رسمیت شناختن حقوق شخصیت‌های خیالی و خالقان آنها در حقوق ایران ضرورت می‌یابد. البته پیش از آن باید ارزش شخصیت‌ها و نقشی که می‌توانند در حوزه‌های مختلف به‌ویژه تجارت ایفا کنند شناخته شود. اتخاذ چارچوبی منسجم می‌تواند روابط میان خالقان شخصیت‌ها و حقوق آنها و نیز تولیدکنندگان محصولات مرتبط با آنها را سامان بخشد. چنین چشم‌اندازی در عین حال که سبب ارج نهادن به شخصیت‌های خیالی می‌شود، می‌تواند اسباب تملک و مالیت آنها را فراهم آورد.

## منابع و مأخذ

### الف) فارسی

۱. امامی، اسداله (۱۳۹۰)، **حقوق مالکیت صنعتی**، تهران: نشر میزان.
۲. باقری‌نژاد، زهره (۱۳۹۱)، «آثار تربیتی انیمیشن‌های غربی بر تربیت کودکان»، فصلنامه علمی-تخصصی پژوهشنامه تربیت تبلیغی، سال اول، پیش‌شماره دوم.
۳. براهنی، رضا (۱۳۶۸)، **قصه‌نویسی**، تهران: نشر البرز.
۴. بهزاد، فریال (۱۳۸۵)، «انیمیشن و سینمای کودک»، نشریه فرهنگ و هنر، فارابی، دوره ۱۶، ش ۲.



۵. پورنوری، منصور (۱۳۸۳)، حقوق مالکیت معنوی در دادگاه علامت تجاری و اختراعات، تهران: انتشارات مهد حقوق.
۶. حبیبیا، سعید و حسین‌زاده، مجید (۱۳۹۲)، «تحلیل دکترین رقیق‌سازی (دکترین نقض دوم) در نظام حقوقی حاکم بر علائم تجاری»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۳، ش ۱.
۷. زرکلام، ستار (۱۳۸۷)، حقوق مالکیت ادبی و هنری، تهران: انتشارات سمت.
۸. صمدی، اعظم (۱۳۸۷)، جایگاه تجارت شخصیت‌ها در حقوق مالکیت فکری، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق مالکیت فکری، تهران: دانشگاه شهید بهشتی.
۹. محمدی، عمید و همکاران (۱۳۹۶)، «حمایت از حق شهرت در پرتو حقوق مالکیت فکری با رویکرد تطبیقی»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۰، ش ۳.
۱۰. ولاستون، آرتوران (۱۳۷۵)، فرهنگ بزرگ کمانگیر انگلیسی - فارسی، تهران: انتشارات کمانگیر.

### ب) خارجی

11. Ahmad, Tabrez and Mondal, Debmita. (2011), "The Conflicting Interests in Copyrightability of Fictional Characters", Available at:
12. Arrow, Benjamin M. (2011), "Real-Life Protection for Fictional Trademarks", 21 Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J. vol.21, No.1, Article 4. pp. 111-171.
13. Available at: <http://scholarship.law.marquette.edu/iplr/vol9/iss1/3>
14. Available at: <http://digitalcommons.lmu.edu/elr/vol11/iss1/10>
15. Available at: <http://repository.law.miami.edu/umeslr/vol9/iss2/6>
16. Available at: <https://ecollections.law.fiu.edu/lawreview/vol9/iss2/15>
17. Available at: <https://ideaexchange.uakron.edu/akronintellectualproperty/vol8/iss1/4>
18. Available at: <https://scholarship.kentlaw.iit.edu/cklawreview/vol86/iss3/11>
19. Available at: [https://scholarship.law.columbia.edu/faculty\\_scholarship/2072](https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/2072)
20. Available at: <https://via.library.depaul.edu/jatip/vol9/iss2/4>
21. Beach, Stephanie J. (2017), "Fact and Fiction: Amending Right of Publicity Statutes to Include Life Story and Fictional Character Rights", Seton Hall Legislative Journal, Vol.42, Issue.1. pp. 131-162.
22. Boorstin, Daniel J. (2014), "Fictional Character Merchandising in The United States of America and United Kingdom", Chaptert 5, pp. 151-192. Available at:
23. Brylawski, E. Fulton (1974), "Protection of Characters—Sam Spade Revisited", BULL. COPYRIGHT SOC'Y U.S.A. No. 22.
24. Burgunder, Lee B. (2012), "The Scoop on Betty Boop: A Proposal to Limit Overreaching Trademarks", Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review, Vol.32, Available at: <http://digitalcommons.lmu.edu/elr/vol32/iss3/1>
25. Cariou, Prince (2013), "Copyright Law-Fair-Use-Second Circuit Holds That

- Appropriation Artwork Need Not Comment on the Original to Be Transformative”, Harvard Law Review, Vol.127, No.4.
26. Chander, Anupam and Sunder, Madhavi (2007), “Everyone's a Superhero: A Cultural Theory of Mary Sue Fan Fiction as Fair Use”, California Law Review, Vol.95, Issue 2, Article7, pp. 597-626. Available at: <https://scholarship.law.berkeley.edu/californialawreview>
  27. Coe, Samuel J. (2011), “The Story of a Character: Establishing the Limits of Independent Copyright Protection for Literary Characters”, CHICAGO-KENT LAW REVIEW. 1305, Vol.86, Issue.3, pp. 1305-1322.
  28. Cook, Angela D. (1999), “Should Right of Publicity Protection be Extended to Actors in the Characters Which They Portray”, 9 DePaul J. Art, Tech. & Intell. Prop. L., Vol.9. pp. 309-352.
  29. Deamer, Michael (2017), “DC Comics V. Towle: Protecting Fictional Characters Through STEWARDSHIP”, Berkeley Technology Law Journal, Vol.32, pp. 437-468. Available at: <https://dx.doi.org/10.15779/Z388W38251>
  30. Delgado García, Jaime (2018), “Immortality Through Trademarks: A Study of Fictional Characters Under US Trademark Law”, Available at: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3335132> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3335132>
  31. Elliott, Joanne Catherine (1997), “Character Merchandising in New Zealand: The Validity of A Distinction Between 'Real' and 'Fictional' Characters”, LLB(HONS) Research Paper Intellectual Property Law. pp. 1-49.
  32. Feldman David B. (1990), “Finding a Home for Fictional Characters: A Proposal for Change in Copyright Protection”, California Law Review, Berkeley; Vol.78, pp. 687-720.
  33. Foley, Kathryn M. (2009), “Protecting fictional characters: Defining the elusive trademark-copyright divide”, Connecticut Law Review, Vol.41, No.3.
  34. Ginsburg, Jane C. (2017), “Intellectual Property as Seen by Barbie and Mickey: The Reciprocal Relationship of Copyright and Trademark Law, Journal of the Copyright Society of the USA”, Vol.65, Columbia Public Law Research Paper No.14-567.
  35. Goldberger, Benjamin A. (2003), “How the Summer of the Spinoff Came to Be: The Branding of Characters in American Mass Media”, Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review, Vol.23. Available at: <http://digitalcommons.lmu.edu/elr/vol23/iss2/3>
  36. Heitmann, Michael (2015), “Have You Seen Sam Spade?: How Literary Characters Are Denied Proper Copyright Protection”, Law School Student Scholarship. Seton Hall Law. pp. 1-28. [http://scholarship.shu.edu/student\\_scholarship/794](http://scholarship.shu.edu/student_scholarship/794)
  37. Helfand, Michael Todd (1992), “When Mickey Mouse Is as Strong as Superman: The Convergence of Intellectual Property Law to Protect Literary and Pictorial Characters”, STAN. L. REV. Vol.44.
  38. Joshua, Jessica (2009), “Fictional Characters and the Right of publicity: Policies, History, and Conflict”, Entertainment Law, Vol.21. pp. 1-29.

39. Kate, ONeill (2003), Against Dicta: "A Legal Method for Rescuing Fair Use from the Right of First Publication", California Law Review, Vol.89, No.2.
40. Kellman, Leon (1958), "The Legal Protection of Fictional Characters", Brooklyn Law Review Journal, Vol.25.
41. Kewalramini, Nishant and Hedge, Sandeep (2012), "Character Merchandising" Journal of Intellectual Property Right, Vol.17.
42. Koller, Chantal (2019), "Character wars: Trademark and copyright protection for fictional characters", Online: Available at: <https://www.novagraaf.com/en/insights/character-wars-trademark-and-copyright-protection-fictional-characters>.
43. Kurtz, Leslie A. (1986), "The Independent Legal Lives of Fictional Characters", Wis. L. REV.
44. Kurtz, Leslie A. (1994), "The Methuselah Factor: When Characters Outlive Their Copyrights", Miami Ent. & Sports L.Rev.Vol.11, Iss.2, pp. 437-452. Available at: <http://repository.law.miami.edu/umeslr/vol.11/iss2/>
45. Lim, Tze Ping (2018), "Beyond Copyright: Applying a Radical Idea-Expression Dichotomy to the Ownership of Fictional Characters", VAND. J. ENT. & TECH. L., Vol. No.21, 95-144.
46. Mariani, Jyme (2015), "Lights! Camera! Infringement? Exploring the Boundaries of Whether Fan Films Violate Copyrights", Akron Intellectual Property Journal: Vol.8: Iss.1 , Article 4, pp. 117-170.
47. McCutcheon, Jani (2018), "Works of Fiction: The Misconception of Literary Characters as Copyright Works", Journal of the Copyright Society of the USA (Forthcoming). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3263155> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3263155>, pp. 1-38.
48. McKay, Kate and Brett (2013), "A Man's Life, Character, On Manhood, On Virtue: What Is Character? Its 3 True Qualities and How to Develop It", Online, Available at: <https://www.artofmanliness.com>
49. Metsola, Asko (2016), "So Tarzan, Zorro, and Mickey Mouse went to a bar"- Trademark protection of public domain characters, Department of Accounting and Commercial Law, Hanken School of Economics.
50. Nickles, Christine (1999), "The Conflicts Between Intellectual Property Protections when a Character Enters the Public Domain", UCLA Entertainment Law Review, Vol.7(1). pp. 133-168.
51. Niro, Dean D. (1992), "Protecting Characters through Copyright Law: Paving a New Road upon Which Literary", Graphic, and Motion Picture Characters Can All Travel, DePaul L. Rev, Vol.41, Issue 2, Article.6, pp. 359-394. Available at: <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol41/iss2/4>
52. Port, Kenneth L. (1998), "Copyright Protection of Fictional Characters in Japan: The Popeye Case - It's Not Just a Mick[e]y Mouse Affair", Wisconsin International Law Journal, Vol.7, No.1 pp. 205-229
53. Provenzano, Annie (2014), "How to Protect a Literary Character Through Copyright and Trademark", The Faculty of the Journalism Department,

- California Polytechnic State University, San Luis Obispo, pp. 1-31.
54. Robinson, David Alain (1991), 'A Fair Use Analysis of Trademark Parody: Cliffs Notes', Inc. v. Bantam Doubleday Dell Publishing Group, Loy. L.A. Ent. L. Rev, Vol.11.
  55. Said, Zahr K. (2013). "Fixing Copyright in Characters: Literary Perspectives an A Legal Problem", *Cardozo Law Review*, Vol.35. pp. 769-829.
  56. Sander, J. C., (2012). "The end of arbitrary findings of secondary meaning: call for the expansion of trademark status of literary characters", *Intellectual Property Law, Bulletin*, No. 17,(1).
  57. Saval, Joshua, (2014). "Copyrights, Trademarks, and Terminations: How Limiting Comic Book Characters in the Film Industry Reflects on Future Intellectual Property Issues for Character Law", *FIU L. Rev*, Vol.9, No.2, Article 15.
  58. Schienke, Gregory S., (2005). "The Spawn of Learned Hand-A Reexamination of Copyright Protection and Fictional Characters: How Distinctly Delineated Must the Story Be Told?", *Intellectual Property L. Rev.* Vol.9, Issue 1, Article 3.
  59. Schreyer, Amanda, (2015). "An Overview of Legal Protection for Fictional Characters: Balancing Public and Private Interests", *CYBARIS®, AN INTELLECTUAL PROPERTY LAW REVIEW*, Vol.6: Iss.1, Article.3. pp.49-95.
  60. Schwabach, Aaron, (2011). **Fan Fiction and Copyright: Outsider Works and Intellectual Property Protection**, Thomas Jefferson School of Law, USA, Ashgate Publishing Limited.
  61. Shaffy, Kouros, (2018): "Can Stephen Colbert Bring Back Stephen Colbert? Alternate, Fictional Personas in Copyright", *Columbia Journal of Law & The Arts*, Vol.41, No.4. pp. 289-317.
  62. Skoller, Jenna, (2015). "Sherlock Holmes and Newt Scamander: Incorporating Protected Nonlinear Character Delineation into Derivative Works", *COLUMBIA JOURNAL OF LAW & THE ARTS*, No.38. pp. 557-600.
  63. Smith, Carrie Ayn, (2014). "A Character Dilemma: A Look into Trademark Protections for Characters from Creative Works", *Law School Student Scholarship. Seton Hall Law.* pp. 1-28. [https://scholarship.shu.edu/student\\_scholarship/579](https://scholarship.shu.edu/student_scholarship/579)
  64. Spahn, Kenneth E, (1992). "The Legal Protection of Fictional Characters", *University of Miami Entertainment & Sports Law Review*, Vol.9, Iss.2, pp. 331-348.
  65. SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1839361> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1839361>
  66. Webster's Unabridged Dictionary, (1998). Random House, 2d ed.
  67. WIPO, (1994), "Character Merchandising", Report prepared by the International Bureau, WO/INF/108, pp. 1-34.
  68. Wollaston, A. (1996), **The large Kamangir dictionary English– Persian**, Kamangir publication, Tehran.
  69. Wood, Ann Christelle. (2014), "The Idea/Expression Dichotomy in Copyright Law as related to Fictional Characters", Faculty of Law, University of Johannesburg, A dissertation submitted in partial fulfilment for the degree], pp. 1-57.

- 
70. Zecevic, Jasmina, (2006), "Distinctly Delineated Fictional Characters that Constitute the Story Being Told: Who Are They and Do They Deserve Independent Copyright Protection?", 8 VAND. J. ENT. & TECH. L.
71. Zissu, Leonard (1981), "Whither Character Rights: Some Observations", The Eleventh Donald C. Brace Memorial Lecture, J. Copyright Soc'y U.S.A., Vol.29.