



О СООТНОШЕНИИ КОНТРАФАКЦИИ И ПИРАТСТВА В АВТОРСКОМ ПРАВЕ УКРАИНЫ

Елена МАЗИНА,

Соискатель кафедры права интеллектуальной собственности и корпоративного права НУ «Одесская юридическая академия»

SUMMARY

The article examines the legislation in the field of copyright. Defined category of «piracy» and «counterfeiting». Reveal their significance and made the ratio of actions which constitute the offenses. The conclusions regarding the possibility of differentiation among these categories.

Keywords: copyright, product, infringement, counterfeiting, piracy.

РЕЗЮМЕ

В статье анализируется законодательство в сфере авторского права. Определяются категории «пиратство» и «контрафакция». Раскрывается их значение и производится соотношение действий, составляющих данные правонарушения. Делаются выводы относительно возможности разграничения данных категорий.

Ключевые слова: авторское право, произведение, нарушение, контрафакция, пиратство.

Постановка проблемы. Вопрос надлежащего обеспечения эффективной правовой охраны результатов интеллектуальной собственности от неправомерного использования все больше становятся предметом научных исследований. В двадцать первом веке с развитием технологий хранения, быстрого воспроизведения и распространения информации, в частности, объектов интеллектуальной собственности, очень острой проблемой является обеспечение надлежащей защиты интеллектуальной собственности от контрафакции.

Анализ последних исследований и публикаций по теме исследования. Особое значение для разработки данной тематики исследования имеют научные труды современных цивилистов, которые в своих работах касались отдельных вопросов правового регулирования авторских правоотношений, в частности: О. А. Городова, В. А. Дозорцева, А. П. Сергеева, Е. В. Кохановской, В. М. Коссака, В. В. Луця, О. А. Пидпригоры, Е. О. Пидпригоры, Р. А. Стефанчука, Р. Б. Шишки, Е. А. Штефан, Е. О. Харитоновна, Е. И. Харитоновой и др. Впрочем, исследования данных цивилистов посвящены либо отдельным аспектам определения категории «контрафакция», или вопросам реализации авторских прав, их защиты или привлечения к ответственности за контрафактные действия. Однако, несмотря на такое количество научных работ, касающихся отдельных аспектов проблемы исследования, до сих пор не выработано эффективного механизма защиты авторских прав от контрафакции, что и обусловило необходимость данного исследования.

Целью данной статьи является определение категорий пиратство и

контрафакция, встречающихся в современных научных разработках и их разграничение, как нарушений авторского права, в соответствии с действующим законодательством Украины.

Изложение основного материала. В зарубежной западной доктрине различают три различных подхода к контрафакции. Первый из них заключается в том, что это явление означает незаконное использование зарегистрированных товарных знаков, осуществляемое преимущественно в коммерческих целях посредством введения публики в заблуждение. Второй подход берет начало с английского права. К контрафакту относят умышленное воспроизведение внешнего вида продукции, включая товарный знак, с тем, чтобы выставить в обороте копию вместо оригинала. Третий, разработанный ВОИС, означает предоставление термину «контрафакт» родового понятия, охватывающему все возможные виды незаконных действий по использованию результатов интеллектуальной деятельности, и проявляется в актах недобросовестной конкуренции [1, с.17].

Обращаясь к содержанию действующего законодательства Украины, можно отметить, что в нем используется термин контрафактные произведения (или как вариант - товары, экземпляры), то есть уже по отношению к неправомерно созданному экземпляру произведения. Термин контрафактная продукция раскрывается в нормативно-правовых актах следующим образом:

- это товары, содержащие объекты интеллектуальной собственности (объекты авторского права и смежных прав, товарные знаки, географические указания), созданные и/или перемещаемые через таможенную границу с наруше-

нием прав правообладателя, предусмотренных национальным законодательством [2],

- это продукция или экземпляры, которые выпускаются, воспроизводятся, публикуются, распространяются, реализуются и т.п. с нарушением имущественных прав интеллектуальной собственности [3],

- это товары, которые содержат объекты права интеллектуальной собственности, ввоз которых на таможенную территорию Украины или вывоз с этой территории является нарушением прав интеллектуальной собственности, охраняемых в соответствии с законом [4],

- это экземпляр произведения, фонограммы или видеogramмы, воспроизведенный, опубликованный и (или) распространяемый с нарушением авторского права и (или) смежных прав, в том числе экземпляры защищенных в Украине произведений, фонограмм и видеogramм, которые ввозятся на таможенную территорию Украины без согласия автора или другого субъекта авторского права и (или) смежных прав, в частности из стран, в которых эти произведения, фонограммы и видеogramмы никогда не охранялись или перестали охраняться [5].

К контрафактным экземплярам относятся и экземпляры правомерно обнародованных объектов авторского права и (или) смежных прав, с которых удалена или неправомерно нанесена информация о субъекте авторского права и (или) смежных прав, а также экземпляры таких объектов, превышающих количество экземпляров (тираж) в сравнении с условиями договоров о распоряжении имущественными правами интеллектуальной собственности, или которые распространяются на территории, не



предусмотренной договором, изготовленные на ином материальном носителе, чем предусмотрено в договоре, а также экземпляры, полученные путем видоизменения объектов авторского права и (или) смежных прав [6].

То есть, с учетом приведенных определений, всю контрафактную продукцию в сфере авторского права можно условно разделить на несколько групп:

- во-первых, это экземпляры произведений, с которых удалена или неправомерно нанесена информация о субъекте авторского права, то есть экземпляры, изготовленные с нарушением авторских прав в результате плагиата. Примером могут служить произведения, в отношении которых неверно указано имя автора и установлен факт плагиата. Такие нарушения происходят в рамках недоговорных отношений с настоящим автором, когда он может и не знать о допущенных нарушениях;

- во-вторых, это экземпляры произведений, превышающих количество экземпляров (тираж), предусмотренное договором о распоряжении имущественными правами интеллектуальной собственности, или которые распространяются на территории, непредусмотренной договором, или изготовлены на другом материальном носителе, чем указано в договоре. Такие экземпляры, как правило, выпускаются или распространяются в нарушение договорных отношений издательствами с нарушением норм авторского договора;

- в-третьих, это экземпляры, полученные путем видоизменения объектов авторского права и (или) смежных прав. Это так называемая пиратская продукция. Примером является подделка оригинальных экземпляров аудиовизуальной продукции, например, когда осуществляется видеозапись в кинотеатре фильма, потом распространяют в электронном виде на компакт - дисках.

Итак, изложенное дает возможность утверждать, что термин «контрафактная продукция» является обобщающим для совокупности экземпляров произведения, созданных в результате плагиата, контрафакции, пиратства.

Контрафакция (от лат. Contra - против + factio - верно) в книгоиздании (от фр. Contrefacon - подделка) - это пиратская, с нарушением издательских и авторских прав перепечатка издания [7, с.450]. Приведенное определение нельзя считать идеальным, но с ним нельзя не согласиться, ведь сегодня достаточно распространенным являются случаи, когда издательства выпускают дополнительный тираж книг без уведомления автора, с соблюдением личных нематериальных авторских прав,

но с нарушением имущественных прав. Также в данном определении термин контрафакция определяется через пиратские действия. Вообще, категория литературное пиратство употреблялась еще в Российской империи по отношению к перепечатке чужих произведений, которые являются грубым, механическим воспроизведением чужих произведений [8, с.14].

Термин «пиратство» происходит из англосаксонского права, когда его стали использовать для установления факта плагиата в авторском праве. В Уставе королевы Анны 1710 г. этот термин понимался не только как плагиат, но и как подделка. В данном случае не только присваивалось, но и копировался авторское произведение. Нарушителю приходилось тратить больше усилий производственного характера, поскольку необходимо было воспроизвести на материальном носителе это «фальшивое произведение» [9, с.13].

Обратимся к соотношению определения категорий контрафакция и пиратство. Согласно Закону Украины «Об авторском праве и смежных правах», отдельным видом неправомерной деятельности (которая наносит огромный ущерб), что проявляется в незаконном изготовлении и распространении контрафактных экземпляров объектов авторского права, является пиратство. Законодательство Украины определяет термин «пиратство в п.б ч.1 ст.50 Закона Украины « Об авторском праве и смежных правах» как опубликование, воспроизведение, ввоз на таможенную территорию Украины, вывоз с таможенной территории Украины и распространение контрафактных экземпляров произведений (в том числе компьютерных программ и баз данных), фонограмм, видеogramм и программ организаций вещания. В связи с этим возникает вопрос о необходимости соотношения категорий – контрафакция и пиратство – с целью их разграничения, для чего следует обратиться к точкам зрения, высказанным в научной литературе.

Термины «контрафакция» и «пиратство» не имеют четкого определения и в основном используются вместе («контрафакция» и «пиратство») для обозначения неправомерного использования как объектов авторского права и смежных прав, так и торговых марок. Они определяются и используются различным образом в разных контекстах. Обычно «контрафакция» ассоциируется с умышленным нарушением знаков для товаров и услуг, а «пиратство» - с умышленным нарушением авторского права и смежных прав. Однако каждый из этих терминов может быть опреде-

лен так, чтобы охватывать другие виды интеллектуальной собственности. Независимо от вариантов в дефиниций и использовании этих терминов, можно утверждать, что контрафакция и пиратство безусловно означают случаи, когда интеллектуальная собственность других лиц используется без разрешения. Это является очевидным пренебрежением прав других лиц, что делает такие случаи вопиющими нарушениями» [10, с.332 -333].

Всё же, проанализировав позиции ученых, попробуем предложить юридически значимые различия между контрафакцией и пиратством. Е.И. Харитонova определяет пиратство как противоправное поведение (опубликование, воспроизведение, ввоз на таможенную территорию Украины, вывоз с таможенной территории Украины и распространение контрафактных экземпляров произведений (в том числе компьютерных программ и баз данных), фонограмм, видеogramм и программ организаций речи), что нарушает исключительные права автора и имеет коммерческую цель [11, с.56]. В другой работе выделяется также признак нарушения общественных интересов [12, с.25].

Н. П. Бааджи рассматривает категорию пиратство в узком и широком смысле. В узком - это законодательное определение пиратства как незаконного производства и введения в оборот именно контрафактных экземпляров произведений, фонограмм, видеogramм, программ вещания. Пиратство в сфере авторского права и смежных прав в широком значении - это нарушение прав путем использования произведений или объектов смежных прав без разрешения субъектов этих прав, при этом основная цель такого использования - получение прибыли [13, с.44]. Таким образом, в широком смысле Н.П. Бааджи добавляет такой признак как цель получения прибыли, т.е. коммерческая цель. Аналогичное определение было высказано В. Чеботаревым и В. Троцкой [14].

На взгляд Д. Д. Позовой, пиратство не всегда связано с изготовлением контрафактных экземпляров объектов интеллектуальной собственности и может нарушать имущественные права субъектов авторского права и (или) смежных прав и иным способом [15, с.195]. Д. Д. Позова рассматривает данные категории как синонимы, однако из анализа международных документов в области защиты прав интеллектуальной собственности выделяет определенные особенности применения, связанные с типом объекта интеллектуальной собственности, в отношении



которого осуществляются подделки, обнародование и распространение без согласия правообладателя или уполномоченного им лица. Так, устоявшимся является употребление понятия « контрафактные » в отношении товаров, на которые нанесен знак с нарушением прав его владельца. В международной практике товары рассматриваются как контрафактные, когда они предлагаются для продажи под хорошо известной торговой маркой, на использование которой продавец не имеет полномочий. Зато термин « пиратские » традиционно используется для обозначения товаров, изготовленных с нарушением авторского и смежных прав [16, с.221].

Ю. Ю. Симонян, рассматривая понятие « пиратство » в сфере авторского права и смежных прав, приходит к выводу, что пиратством является нарушение авторских и смежных прав, которое предусматривает действия, связанные с возможностью на воспроизведение, распространение, копирование или иное использование произведений или их записей без разрешения автора, исполнителя, производителя фонограммы, организации вещания или другого лица, которому такие права принадлежат с целью получения прибыли [17, с.188]. Разница между контрафакцией и пиратством на взгляд Ю. Ю. Симонян следующая. Контрафакция предполагает, чтобы человек, приобретающий скопированные товары, считал, что они настоящие. Пиратство же предполагает недозволенное законом копирование объектов авторского права и смежных прав.

Итак, продолжая позицию Ю. Ю. Симонян, необходимо уточнить, что разница между контрафакцией и пиратством заключается в качестве воспроизведения экземпляров, содержащих объекты авторского права, что позволяет считать такие экземпляры или настоящими или подделкой. То есть, если при контрафакции происходит механическое воспроизведение, которое не снижает качество произведения и является идентичным с оригиналом (например, превышение тиража экземпляров книги издательством), то при пиратстве происходит механическое копирование, качество которого отражается на самих экземплярах. Например, при осуществлении видеозаписи фильма в кинотеатре фиксируется фильм, где могут звучать отдельные звуки из зала (смех, чихание, шумы и т.д.) или тени людей на фоне экрана. Безусловно, такое качество предполагает уверенность в просмотре поддельного экземпляра произведения.

Выводы исследования и перспек-

тивы дальнейших исследований в этом направлении. Для разграничения пиратства и контрафакции можно определить два критерия. Во-первых, это качество механического воспроизведения, которое при контрафакции остается неизменным по сравнению с оригиналом, а при пиратстве контрафактный экземпляр значительно ниже по качеству. Во-вторых это стремление контрафакторов ввести в заблуждение при распространении контрафактных экземпляров, и отсутствие такого намерения при пиратстве вследствие явной подделки экземпляра, содержащего объекты авторского права и смежных прав. С учетом указанных различий требует определенной корректировки термины « пиратство » и « контрафакция », содержащиеся в действующем законодательстве об авторском праве.

Использованная литература

1. Пирогова В. *Контрафакт и пиратство: вопросы теории и практики*. Авторское право и смежные права, 2010, №12, с.12-20.
2. *Рішення про Правила митного контролю за переміщенням через митний кордон товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності*: Затверджені Рішеннями Ради глав урядів Співдружності Незалежних Держав про Правила митного контролю за переміщенням через митний кордон товарів, що містять об'єкти інтелектуальної власності від 28.09.2001 р. Офіційний Вісник України, 2006, № 37 від 27.09.2006 р., ст. 2569.
3. *Про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності»*: Постанова Кабінету Міністрів України від № 03.10.2007 р. № 1185. Офіційний Вісник України, 2007 р., № 75 від 15.10.2007 р. ст. 2792.
4. Митний кодекс України 4495-VI від 13.03.2012 р. (ст. 4 п.17). Голос України, 2012, № 73-74 від 21.04.2012 р.
5. *Про авторське право і суміжні права*: Закон України від 23.12.1993 р. № 3792- XII. Відомості Верховної Ради України, 1994, № 13 від 29.03.94 р.
6. *Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав*: Постанова Пленуму ВСУ від 04.06.2010 №5. Вісник Верховного суду України, 2010, № 6, с. 4.
7. Мильчин А. Э. *Издательский словарь-справочник*. 2-изд., испр. и доп. М.: ОЛМА-Пресс, 2003, 560 с.
8. Александровский Ю. В. *Авторское право*. Закон 20 марта 1911 года. Исторический очерк, законодательные мотивы и разъяснения. Санкт-Петербург: Товарищество по изданию новых законов, 1911, 356 с.

9. Пирогова В. *Контрафакт и пиратство: вопросы теории и практики*. Авторское право и смежные права, 2010, № 12, с. 11-15.

10. Ідріс К. *Інтелектуальна власність – потужний інструмент економічного зростання*. К.: Укрпатент, 2006, с.332-333.

11. Харитонов О. І. *Деякі міркування щодо визначення поняття та ознак пиратства у сфері інтелектуальної власності*. «Юридическая наука и практика в условиях современных трансформационных процесов»: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, г. Симферополь, 12-13 апреля 2013 года. Симферополь: Научное объединение «Юридическая мысль», 2013, с. 55-57.

12. Харитонов О. І. *Цивільне законодавство у галузі боротьби з пиратством потребує вдосконалення*. Методологічні засади вдосконалення цивільного законодавства України на сучасному етапі: матеріали круглого столу (м. Одеса, 9 жовтня 2012 р.) за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2012, с. 22-25.

13. Бааджи Н.П. *Контрафакція, пиратство та плагіат: поняття та ознаки*. Методологічні засади вдосконалення цивільного законодавства України на сучасному етапі: матеріали круглого столу (м. Одеса, 9 жовтня 2012 р.) / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2012, с. 44.

14. Чеботарьов В., Троцька В. *Пиратство у сфері авторського і суміжних прав*. Юридическая газета, 2004, № 7 (19). – Электронный ресурс – режим доступа: <http://www.yur-gazeta.com/ua/oarticle/654/>

15. Позова Д. Д. *Щодо поняття контрафакції за законодавством України*. Правове життя сучасної України: матеріал. Міжнар.наук.конф. проф.-викл. складу (Одеса, 20-21 квітня 2012 р.). Т. 3/ відп. за випуск д.ю.н., проф. В.М. Дрьомін / Націон. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса: Фенікс, 2012, с. 193-195.

16. Позова Д. Д. *«Контрафакти» та «пиратські» товари: особливості термінології відповідно до норм міжнародного права*. Приватноправове регулювання суспільних відносин: традиції, сучасність, перспектива. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Одеса, 19-20 квітня 2012 року. К.: ТОВ «Білоцерківдрук», 2013, с.220-222.

17. Симонян Ю. Ю. *Визначення термінів «пиратство» та «контрафакція» за міжнародним законодавством*. Приватноправове регулювання суспільних відносин: традиції, сучасність, перспектива. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Одеса, 19-20 квітня 2012 року. К.: ТОВ «Білоцерківдрук», 2013, с. 187-189.