

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА
Навчально-науковий інститут права
Кафедра інтелектуальної власності та інформаційного права**

До захисту в ЕК допустити
завідувач кафедри
інтелектуальної власності та інформаційного
права
д.ю.н., доц. Кодинець А.О.

_____ 2022 р.

МАГІСТЕРСЬКА РОБОТА

на тему:

**«Судова експертиза в системі захисту прав інтелектуальної власності
на об'єкти авторського права»**

студента 2 року навчання ОР «Магістр»

Групи № _____

спеціальність: 081 «Право»

заочної форми навчання

Кащенко Ігоря Миколайовича

Науковий керівник:

_____ кандидат юридичних наук, доцент

Носік Ю.В.

Рецензент:

ЗМІСТ

Магістерське завдання.....	3
Календарний план.....	4
Анотації.....	5
ВСТУП.....	7
Розділ 1. Організаційно-правові основи судової експертизи з питань інтелектуальної власності в Україні.....	11
1.1. Поняття, завдання та принципи судової експертизи з питань інтелектуальної власності в Україні.....	11
1.2. Система суб'єктів судової експертизи з питань інтелектуальної власності в Україні.....	16
1.3. Загальна характеристика нормативно-правового регулювання судово-експертної діяльності в сфері інтелектуальної власності.....	21
Розділ 2. Особливості судової експертизи в системі захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права.....	25
2.1. Предмет та завдання судових експертиз у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права.....	25
2.2. Класифікація судових експертиз в сфері авторського права.....	30
2.3. Особливості проведення судових експертиз у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на окремі об'єкти авторського права.....	37
Розділ 3. Проблемні аспекти організаційного та правового забезпечення судово-експертної діяльності в справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права.....	45
3.1. Проблеми правового регулювання та практики правозастосування щодо призначення та проведення судових експертиз у справах про захист авторського права.....	45
3.2. Проблеми організаційного забезпечення судово-експертної діяльності в сфері авторського права.....	54
ВИСНОВКИ.....	59
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	63

ЗАТВЕРДЖЕНО:
Науковий керівник:
к.ю.н., доц. Носік Ю. В.

_____ 2022 року

МАГІСТЕРСЬКЕ ЗАВДАННЯ

Кащенко Ігор Миколайович, студент 2 року заочної форми навчання ОР
«Магістр», освітня програма «Інтелектуальна власність»,
вибірковий блок «ІТ-Право»

- 1. Тема роботи:** Судова експертиза в системі захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права.
- 2. Термін подання роботи науковому керівникові для підготовки відгуку:** до 11.11 2022 року.
- 3. Робота виконується на базі:** ННІ права Київського національного університету імені Тараса Шевченка.
- 4. Теоретичне завдання:** аналіз спеціальної юридичної наукової літератури, законодавства України, дослідження досвіду зарубіжних країн, судової практики.
- 5. Практичне завдання:** розробка шляхів удосконалення законодавства України і практики його застосування щодо судової експертизи в системі захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права.
- 6. Сфера застосування результатів роботи:** наукова діяльність, навчальний процес, правотворчість, правозастосовна діяльність.
- 7. Завдання вручено студентові:** 30 червня 2022 року.

ЗАТВЕРДЖЕНО:
Науковий керівник:
к.ю.н., доц. Носік Ю. В.

" ___ " _____ 2022 року

КАЛЕНДАРНИЙ ПЛАН

Кащенко Ігор Миколайович, студент 2 року заочної форми навчання ОР
«Магістр», освітня програма «Інтелектуальна власність»,
вибірковий блок «ІТ-Право»

Тема роботи: Судова експертиза в системі захисту прав інтелектуальної
власності на об'єкти авторського права.

№	Види робіт	План
1.	Розробка плану роботи та його погодження науковому керівникові	до 20.09.2022
2.	Підбір і опрацювання наукової літератури, нормативних актів та судової практики за темою роботи	до 26.09.2022
3.	Підготовка першого розділу роботи та подання його на перевірку науковому керівникові	до 04.10.2022
4.	Підготовка другого розділу роботи та подання його на перевірку науковому керівникові	до 18.10.2022
5.	Підготовка третього розділу роботи та подання його на перевірку науковому керівникові	до 28.10.2022
5.	Доопрацювання роботи на підставі зауважень наукового керівника	до 31.10.2022
6.	Підготовка висновків до роботи	до 03.11.2022
7.	Підготовка остаточного варіанту роботи та її технічне оформлення	до 08.11.2022
8.	Підготовка реферату та анотацій	до 10.11.2022
9.	Подання роботи на кафедру	до 11.11.2022

Студент

Кащенко Ігор

Анотація

Кащенко І.М. Судова експертиза в системі захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права. Магістерська робота. Кафедра інтелектуальної власності та інформаційного права Навчально-наукового Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

Ключові слова: судова експертиза, судово-експертна діяльність, захист прав інтелектуальної власності, авторське право, державні спеціалізовані експертні установи, приватні судові експерти, засоби доказування, предмет та завдання експертизи.

Магістерська робота присвячена дослідженню як теоретичних, так і практичних проблем судової експертизи в системі захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права. Зокрема, досліджуються такі теоретичні питання, як поняття, завдання та принципи судової експертизи у сфері інтелектуальної власності, класифікація судових експертиз у сфері авторського права тощо. Значна увага приділена більш специфічним практичним питанням, таким як система суб'єктів судової експертизи у сфері інтелектуальної власності, предмет, завдання та особливості проведення судових експертиз у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на різні об'єкти авторського права. Окремо досліджуються проблеми правового регулювання, практики правозастосування та організаційного забезпечення судової експертизи в сфері авторського права та пропонуються шляхи їх вирішення.

Summary

I. Kashchenko. Forensic examination in the system of protection of intellectual property rights for copyright objects. Master thesis. Department of intellectual property and information law of Educational and Scientific Institute of Law, Taras Shevchenko National University of Kyiv.

Keywords: forensic examination, forensic expert activity, protection of intellectual property rights, copyright, state specialized expert institutions, private forensic experts, means of proof, subject and tasks of examination.

The master's thesis is devoted to the study of both theoretical and practical problems of forensic examination in the system of protection of intellectual property rights to copyright objects. In particular, such theoretical issues as concepts, tasks and principles of forensic examination in the field of intellectual property, classification of forensic examinations in the field of copyright, etc. are investigated. Considerable attention is paid to more specific practical issues, such as the system of subjects of forensic examination in the field of intellectual property, the subject, tasks and features of conducting forensic examinations in cases related to the protection of intellectual property rights to various objects of copyright. In addition, problems of legal regulation, law enforcement practice and organizational support of forensic examination in the field of copyright are investigated, and ways of solving those problems are proposed.

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. Відповідно до статті 13 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, кожному, чиї права порушені, гарантується право на ефективний засіб правового захисту в національному органі. Гарантує право громадян на захист інтелектуальної власності, в тому числі їхніх авторських прав, і стаття 54 Конституції України.

В той самий час, ефективний судовий захист порушених авторських прав, з огляду на специфіку предмета доказування у спорах, пов'язаних з об'єктами авторського права, в багатьох випадках є неможливим без проведення експертизи. З огляду на це, судова експертиза у сфері авторських прав має сприйматись як невід'ємна частина загального механізму судового захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права.

Проведення судових експертиз передбачається процесуальним законодавством у всіх категоріях справ, які можуть стосуватись авторського права – цивільних та господарських спорах, справах про адміністративні правопорушення, кримінальних справах. Водночас, для розуміння специфіки судової експертизи саме в сфері авторського права, необхідним є поглиблене вивчення як підзаконних актів, передусім – наказів Міністерства юстиції України як профільного центрального органу виконавчої влади у сфері судової експертизи, так і практики правозастосування – як судової, так і адміністративної.

При цьому, чинне правове регулювання правовідносин, пов'язаних з призначенням та проведенням судових експертиз у сфері авторського права, характеризується низкою проблемних моментів, є застарілим та незбалансованим, зокрема, містить дискримінаційні положення по відношенню до приватних експертів порівняно із державними, а отже, потребує удосконалення.

Варто також зауважити, що порівняно з іншими питаннями права інтелектуальної власності, увага до судової експертизи у сфері авторського

права є досить незначною. Здебільшого питання судової експертизи досліджуються представниками самого експертного середовища, або ж вченими-процесуалістами, що не дає змоги достатньою мірою врахувати специфіку експертних досліджень саме у сфері авторського права.

Зазначене у своїй сукупності зумовило актуальність обраної теми дослідження.

Мета і завдання дослідження. Метою магістерської роботи є дослідження судової експертизи в сфері авторського права як складової механізму судового захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права, виявлення особливостей її правового регулювання порівняно із загальними положеннями про судову експертизу, а також недоліків такого правового регулювання, та вироблення пропозицій щодо можливих шляхів їх подолання.

Для досягнення поставленої мети, в роботі сформульовані наступні **завдання:**

- дослідити поняття, завдання та принципи судової експертизи з питань інтелектуальної власності в Україні;
- охарактеризувати систему суб'єктів судової експертизи з питань інтелектуальної власності в Україні;
- проаналізувати поточний стан нормативно-правового регулювання судово-експертної діяльності в сфері інтелектуальної власності;
- визначити предмет та завдання судових експертиз у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права;
- дослідити існуючі варіанти класифікації судових експертиз в сфері авторського права;
- з'ясувати особливості проведення судових експертиз у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на окремі об'єкти авторського права;
- виявити проблеми правового регулювання та практики правозастосування щодо призначення та проведення судових експертиз у справах про захист авторського права та запропонувати шляхи їх вирішення;

- виокремити проблеми організаційного забезпечення судово-експертної діяльності в сфері авторського права та запропонувати шляхи їх подолання.

Теоретичною основою дослідження слугують праці таких вітчизняних та зарубіжних вчених в галузі права інтелектуальної власності, процесуальних галузей права, судової експертизи, а також інших галузей знань, як, зокрема: Г.К. Авдєєва, О. Бахарєва, Н.В. Бегуш, Н.В. Бочарова, О.В. Голікова, Л.М. Головченко, В.Г. Гончаренко, І.В. Гора, Л. Гула, І.А. Кириченко, Н.В. Кісіль, І.А. Коваленко, Н.М. Ковальова, П.П. Крайнєв, О.А. Назаров, О.П. Орлюк, С.М. Науменко, К. Сопова, І.В. Стародубов, Л.П. Тимошик, В.Л. Федоренко, А.В. Шульженко, Ю.Ю. Ярослав, К. Bronowska та ін.

Нормативною основою роботи є Конституція України, міжнародні договори, які є частиною законодавства України, Цивільний процесуальний кодекс України, Господарський процесуальний кодекс України, Закон України «Про судову експертизу», інші кодифіковані та некодифіковані закони України, підзаконні акти Кабінету Міністрів України та Міністерства юстиції України, акти законодавства зарубіжних країн, а також проект Закону «Про судово-експертну діяльність».

Емпіричною основою магістерської роботи є практика судів різних інстанцій, роз'яснення вищих органів судової влади України, адміністративна практика Міністерства юстиції України та практика роботи окремих державних спеціалізованих експертних установ, приватних експертів.

Об'єктом дослідження є правовідносини, що складаються в процесі призначення та проведення судової експертизи у сфері авторського права.

Предметом дослідження є судова експертиза в системі захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права.

Методологічна основа дослідження. Методи дослідження обрані відповідно до мети, завдань, об'єкта та предмета дослідження. Підґрунтям методології дослідження даної роботи є загальнонаукові та спеціальні наукові методи пізнання. Зокрема, застосування історичного методу дозволило дослідити процес становлення законодавства України про судову експертизу та

системи суб'єктів судово-експертної діяльності у сфері інтелектуальної власності. Системний метод надав змогу проаналізувати судову експертизу як складову системи захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права. Порівняльно-правовий метод застосовувався для порівняльного аналізу особливостей судової експертизи в розрізі різних об'єктів авторського права, правового статусу державних та приватних експертів тощо. Метод юридичного аналізу надав можливість охарактеризувати окремі положення Конституції України, міжнародних договорів та актів національного законодавства України як окремо, так і в їх сукупності. Нарешті, метод моделювання уможливив прогнозування подальших тенденцій розвитку законодавства про судову експертизу у сфері авторського права, зокрема, у зв'язку з ймовірним прийняттям проекту Закону «Про судово-експертну діяльність».

Структура роботи обумовлена метою та завданнями дослідження і складається із вступу, трьох розділів, восьми підрозділів, висновків та списку використаних джерел (58 найменувань). Повний обсяг роботи складає 70 сторінок (з врахуванням додатків на 4 сторінках та списку використаних джерел на 8 сторінках).

Розділ 1. Організаційно-правові основи судової експертизи з питань інтелектуальної власності в Україні

1.1. Поняття, завдання та принципи судової експертизи з питань інтелектуальної власності в Україні

Важливим елементом механізму правової охорони будь-яких цивільних прав, в тому числі і прав інтелектуальної власності, є ефективний судовий захист таких прав, який має відповідати критеріям справедливості та неупередженості, принципу об'єктивної істини. В свою чергу, досягнення такої мети є неможливим без належної доказової бази – і в багатьох випадках, без проведення судової експертизи у тих справах, вирішення яких потребує застосування спеціальних знань.

Не є винятком і справи про захист прав інтелектуальної власності. Так, безумовно, в кожному з процесуальних кодексів закріплюється правило про те, що жоден з доказів не має наперед встановленої сили і підлягає окремій оцінці судом, і висновок експерта не має з формальної точки зору жодної переваги над іншими засобами доказування. Проте в той самий час, враховуючи те, що об'єкти інтелектуальної власності належать до різноманітних галузей науки, техніки та ремесла, ефективний розгляд таких справ, повне і всебічне дослідження доказів в них, є в багатьох випадках можливими лише у разі залучення фахівців, які володіють спеціальними знаннями в певній галузі¹. Більш того, як справедливо зазначають С.М. Науменко та Л. В. Золота, у деяких випадках призначення та проведення судової експертизи є не лише необхідним, а єдиним можливим засобом з'ясувати істину й вирішити судовий спір у справі про захист прав інтелектуальної власності².

¹ Гула Л. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності як одне із джерел доказів у кримінальному провадженні. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2018/jun/13227/255-260.pdf>

² Науменко С.М., Золота Л.В. Особливості судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності в Україні та за кордоном. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://khrife-journal.org/index.php/journal/article/download/474/502>

Що стосується поняття судової експертизи з питань інтелектуальної власності, слід передусім навести легальну дефініцію судової експертизи, надану в статті 1 Закону України «Про судову експертизу» (далі – Закон). Так, відповідно до Закону, судова експертиза - це дослідження на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ і процесів з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду³.

Як зауважує з цього приводу Н.В. Кісіль, надане в Законі визначення цілком відповідає сутності судової експертизи в тому числі і у сфері інтелектуальної власності. Так, при проведенні експертиз об'єктів інтелектуальної власності досліджуються: наукові та технічні твори, твори мистецтва, в тому числі й декоративно-прикладного мистецтва (ремесла); результати науково-технічної творчості та художнього конструювання, які отримали правову охорону в якості винаходів або корисних моделей, промислових зразків тощо⁴. Зважаючи на це, нормативних визначень судової експертизи саме в сфері інтелектуальної власності законодавство України не містить, оскільки загальне визначення судової експертизи дійсно є досить універсальним і охоплює в тому числі і експертизу об'єктів інтелектуальної власності.

Тим не менш, в доктрині все ж існують спроби надати більш розширене та спеціалізоване визначення судової експертизи саме у сфері інтелектуальної власності. Так, наприклад, фахівцями Київського науково-дослідного інституту судових експертиз надається таке визначення: «судова експертиза з питань інтелектуальної власності – це цілеспрямована діяльність щодо отримання доказової інформації стосовно захисту права на об'єкти інтелектуальної власності, зміст якої полягає в дослідженні судовими експертами на основі спеціальних знань в галузі авторського права, права на знаки для товарів і послуг, права промислової власності, економіки інтелектуальної власності,

³ Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232.

⁴ Кісіль Н.В. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності в Україні: предмет, завдання та межі компетенції. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://maup.com.ua/assets/files/expert/15/2.pdf>

об'єктів, явищ і процесів, з метою надання об'єктивних і належно обґрунтованих висновків, що є або будуть предметом судового розгляду»⁵. Слід визнати, що наведене визначення дійсно досить вдало відображає специфіку експертних досліджень саме в сфері інтелектуальної власності.

Вказана специфіка знаходить свій прояв також і в тому, що, як відмічають В.Г. Гончаренко та І.В. Гора, судова експертиза у сфері інтелектуальної власності суттєво відрізняється від інших видів судових експертиз тим, що, експерт, який проводить дослідження об'єктів інтелектуальної власності, окрім необхідності мати власне спеціальні знання, зобов'язаний також досконало знати законодавчу та нормативно-правову бази, у тому числі міжнародні норми та стандарти, котрих повинна дотримуватися Україна у сфері інтелектуальної власності⁶. Таким чином, до судових експертів у сфері інтелектуальної власності фактично висуваються додаткові вимоги порівняно з експертами інших категорій – хоч формально необхідність отримання юридичної освіти для таких експертів і не вимагається.

Судові експертизи у сфері інтелектуальної власності переважно призначають, вирішуючи питання такими категоріями спорів, як спори про визнання права на об'єкти інтелектуальної власності; та спори про порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності⁷. Відповідно, основними завданнями судової експертизи у сфері інтелектуальної власності є встановлення й оцінка властивостей об'єктів інтелектуальної власності, а саме: з'ясування того, чи є даний об'єкт об'єктом інтелектуальної власності; визначення розмірів шкоди, заподіяної власнику прав на об'єкт інтелектуальної власності, у результаті незаконного використання такого об'єкта; оцінка вартості прав на об'єкти інтелектуальної власності як нематеріальних активів підприємства тощо⁸.

⁵ Експертні дослідження у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://kndise.gov.ua/ekspertni-doslidzhennya-u-sferi-intelektualnoyi-vlasnosti/>

⁶ Експертизи у судочинстві України: наук.- практ. посібник за заг. ред. В.Г. Гончаренка, І.В. Гори. Юрінком Інтер, Київ – 2015 - 502 с.

⁷ Л. Гула. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності як одне із джерел доказів у кримінальному провадженні. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2018/jun/13227/255-260.pdf>

⁸ Експертизи у судочинстві України: наук.- практ. посібник за заг. ред. В.Г. Гончаренка, І.В. Гори. Юрінком Інтер, Київ – 2015 - 502 с.

Що стосується принципів, з дотриманням яких має здійснюватись судово-експертна діяльність, статтею 3 Закону наводяться такі: законність, незалежність, об'єктивність і повнота дослідження⁹. Зміст принципу законності в діяльності судових експертів принципово не відрізняється від його загальноправового розуміння, а от на інших трьох принципах судово-експертної діяльності слід зупинитись дещо детальніше.

Так, зміст принципу незалежності судового експерта розкривається самим Законом, а саме його статтею 4, відповідно до якої незалежність судового експерта забезпечується, зокрема: визначеним законом порядком призначення судового експерта; заборонаю втручатися будь-кому в проведення судової експертизи; незалежністю установ судових експертиз від органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування та суду тощо¹⁰. При цьому, безумовно, не можна не відмітити того, що переважна більшість експертних установ є бюджетними організаціями, фінансування яких з Державного бюджету України не може бути забезпечене без прийняття певних управлінських рішень з боку органів державної влади, до сфери управління яких вони відносяться – тож, незалежність експертних установ є дещо обмеженою; проте в частині, що стосується безпосередньо здійснення експертизи, втручання сторонніх осіб запобігається, щонайменше, передбаченою за такі дії кримінальною відповідальністю за статтею 343 Кримінального кодексу України¹¹.

Принцип об'єктивності судової експертизи забезпечується передусім нормами процесуальних кодексів, які унеможливають доручення проведення судової експертизи особі, яка прямо або опосередковано особисто зацікавлена в результаті справи, а також правом сторін процесу заявляти відводи експерту в разі виникнення сумнівів у його об'єктивності. Для прикладу, в цивільному процесі, відповідно до статей 36-39 Цивільного процесуального кодексу

⁹ Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232.

¹⁰ Там само.

¹¹ Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-ІІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131

України, експерт не може брати участі у розгляді справи та підлягає відводу (самовідводу) в разі, якщо він є членом сім'ї або близьким родичем сторони або інших учасників судового процесу, прямо чи побічно заінтересований в результаті розгляду справи, перебуває у службовій чи іншій залежності від учасників справи тощо¹².

Зміст принципу повноти експертного дослідження полягає передусім в обов'язку експерта фіксувати документально відповіді на всі поставлені в ухвалі про призначення експертизи питання. Такі відповіді повинні бути максимально розкритими і спиратись на експериментальну досліджувану основу явища¹³. Безумовно, окрім передбачених Законом принципів судово-експертної діяльності, в науці виділяють також і інші – зокрема, компетентність судового експерта, науковість, безпосередність тощо.

Таким чином, що стосується поняття, значення та принципів судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності, слід підсумувати наступним чином. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності – це цілеспрямована діяльність судового експерта щодо отримання доказової інформації, заснована на його спеціальних знаннях в тій чи іншій галузі інтелектуальної власності з метою надання незалежних та об'єктивних висновків. Значення судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності полягає щонайменше в тому, що значна кількість справ щодо захисту прав інтелектуальної власності не може бути повноцінно розглянута без залучення експертів, оскільки відповіді на питання, чи є той чи інший об'єкт об'єктом інтелектуальної власності, чи були порушені права на такий об'єкт і якщо так, то яким чином можна оцінити завдану таким порушенням шкоду, знаходяться поза межами компетенції суду і потребують спеціальних знань. Принципами судово-експертної діяльності є законність, незалежність, повнота та об'єктивність експертизи; сутність зазначених принципів розкривається в інших нормах Закону та інших актів законодавства.

¹² Цивільний процесуальний кодекс від 18.03.2004 № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 40-41, 42, ст.492

¹³ Шульженко А. В. Принципи та особливості судово-експертної діяльності / А. В. Шульженко // Право і суспільство. - 2016. - № 2(2). - С. 195-199. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2016_2%282%29__37

1.2. Система суб'єктів судової експертизи з питань інтелектуальної власності в Україні

Специфіка експертних досліджень у сфері інтелектуальної власності, цілком природньо, потребує залучення до таких досліджень виключно висококваліфікованих фахівців саме в цій сфері. З огляду на це, державою, по-перше, розбудовано систему експертних установ державної форми власності, частина з яких спеціалізується в тому числі й на дослідженнях у сфері інтелектуальної власності, а по-друге, встановлено ряд вимог, яким мають відповідати судові експерти, незалежно від того, в установі якої форми власності, чи самостійно, вони здійснюють свою експертну діяльність.

Так, передусім слід зазначити, що відповідно до частини першої статті 7 Закону судово-експертну діяльність здійснюють державні спеціалізовані установи, їх територіальні філії, експертні установи комунальної форми власності, а також судові експерти, які не є працівниками зазначених установ, та інші фахівці (експерти) з відповідних галузей знань у порядку та на умовах, визначених цим Законом¹⁴.

Що стосується державних спеціалізованих експертних установ, які здійснюють експертизу в сфері інтелектуальної власності, слід перш за все зауважити, що загалом судова експертиза з питань інтелектуальної власності є відносно новим видом судової експертизи, який у відносно сучасному вигляді утвердився в Україні лише на початку 2000-х років¹⁵. Хоча, безумовно, певна практика проведення експертиз в цій сфері існувала і до цього, у 1980-90-х роках. Як писав з цього приводу П. П. Крайнів, у вказаний період суди та слідчі органи у справах, що стосувались порушень прав на об'єкти інтелектуальної власності, призначали економічну, патентно-економічну, технічну експертизи – проте завданнями таких експертиз були встановлення факту використання

¹⁴ Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232.

¹⁵ Федоренко В. Л., Тимошик Л. П. Судова експертиза з питань інтелектуальної власності: генезис, поняття, класифікація та система. Експерт: парадигми юридичних наук і державного управління. 2019. № 1 (3). С. 11—52

винаходів позивачів, визначення розміру авторської винагороди за використання винаходів за авторським свідоцтвом, обрахування економічного ефекту від використання винаходів або впровадження раціоналізаторських пропозицій тощо¹⁶ – іншими словами, завдання, традиційні для сучасної експертизи об'єктів інтелектуальної власності.

Тим не менш, сучасна система державних експертних установ у сфері інтелектуальної власності, як вже зазначалось, була сформована в перші половині 2000-х років. Зокрема, провідна спеціалізована установа в даній сфері - Науково-дослідний центр судової експертизи з питань інтелектуальної власності (НДЦСЕ) - була утворена 31 грудня 2004 року Розпорядженням Кабінету Міністрів України № 984-р.¹⁷ На сьогодні, в Україні, крім вже згаданого НДЦСЕ, експертизу об'єктів права інтелектуальної власності проводять: Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності Академії правових наук України, науково-дослідні інститути судових експертиз Міністерства юстиції України, науково-дослідні експертно-криміналістичні центри МВС України (останні переважно здійснюють експертизу в кримінальних провадженнях)¹⁸.

Крім того, в силу вже згаданої вище статті 7 Закону, судову експертизу, в тому числі з питань інтелектуальної власності, можуть також здійснювати експерти, які не працюють у зазначених вище експертних установах, проте мають статус атестованих судових експертів, та мають відповідні спеціальні знання та практичні навички¹⁹. Проте варто визнати, що кількість таких «незалежних» експертів порівняно з експертами-співробітниками державних експертних установ, є дуже незначною. Так, за даними офіційного сайту

¹⁶ Крайнев П. П., Ковальова Н. М., Мельников М. В. Судові експертизи у сфері інтелектуальної власності ; за ред. П. П. Крайнева. Вінниця. 2008. 376 с

¹⁷ Становлення та розвиток науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України (2004-2017 рр.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://intellect.org.ua/about-us/history/>

¹⁸ Експертизи у судочинстві України: наук.- практи. посібник за заг. ред. В.Г. Гончаренка, І.В. Гори. Юрінком Інтер, Київ – 2015 - 502 с.

¹⁹ Стародубов І. В. Зміни у судовій експертизі та її роль після створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності. // Проблеми теорії та практики судової експертизи з питань інтелектуальної власності (“Крайневські читання”): Матер. III Міжнар. наук.-практик. конф. (12 грудня 2019 р. м. Київ); за ред. акад. НАПрН України О.В. Скрипнюка і проф. В.Л. Федоренка / НДЦСЕ судової експертизи з питань інтелектуальної власності Мін'юсту. Київ: Видавництво Ліра-К, 2019. – 232 с.

Міністерства юстиції України, станом на кінець вересня 2022 року, загальна кількість атестованих судових експертів (з усіх експертних спеціальностей) складає близько 6 тисяч, з яких лише 483 експерти не є працівниками однієї з державних спеціалізованих експертних установ. Більше того, кількість таких «незалежних» експертів, які атестовані за видами експертиз, пов'язаними з об'єктами інтелектуальної власності, загалом складає лише 22 особи²⁰.

Тож, як бачимо, в переважній більшості випадків, у випадку виникнення необхідності здійснити судову експертизу у сфері інтелектуальної власності, сторона по справі чи інша заінтересована особа мають звертатись до однієї з державних установ – що, в свою чергу, в багатьох випадках призводить до необхідності очікувати на проведення потрібної експертизи досить тривалий час, з огляду на брак експертів, атестованих за тією чи іншою експертною спеціальністю. На цю проблему звертається увага досить тривалий час – зокрема, як зазначали ще у 2006 році О.П. Орлюк та О.Ф. Дорошенко, кількість судових спорів щодо порушення прав інтелектуальної власності є порівняно великою, а фахівців-експертів – навпаки, недостатньою; до того ж їм подекуди бракує досвіду й компетентності, що свідчить про необхідність збільшувати кількість фахівців у сфері інтелектуальної власності, які зможуть, відповідно до компетенції та компетентності, здійснювати судово-експертні дослідження²¹. Безумовно, з того часу кількість кваліфікованих у цій сфері експертів зростає, проте все ще залишається недостатньою.

Не в останню чергу досить незначна кількість атестованих експертів пояснюється складністю отримати статус судового експерта відповідно до норм Закону. Так, відповідно до статті 10 Закону судовими експертами можуть бути фахівці, які мають відповідну вищу освіту, освітньо-кваліфікаційний рівень не нижче спеціаліста, пройшли відповідну підготовку та отримали кваліфікацію судового експерта з певної спеціальності. Крім того, відповідно до статті 9 Закону, експерти, які залучаються до виконання судових експертиз, в тому

²⁰ Експертне забезпечення правосуддя. Звіт за III квартал 2022 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://minjust.gov.ua/m/3-kvartal-2022-roku>

²¹ Орлюк О.П. Проблемні питання проведення судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності / О.П. Орлюк, О.Ф. Дорошенко// Юридичний радник. – 2006. – № 3. – С. 88–89 – С. 88.

числі експертиз об'єктів інтелектуальної власності, мають бути атестовані відповідно до Положення про експертно-кваліфікаційні комісії та атестацію судових експертів, і дані про них повинні бути внесені до Державного реєстру атестованих судових експертів²².

Слід також мати на увазі, що у додатку 5 до Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 03.03.2015 № 301/5, наведено Перелік видів судових експертиз та експертних спеціальностей, за якими присвоюється кваліфікація судового експерта фахівцям науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України. У даному Переліку серед судових експертиз міститься ряд експертиз, об'єднаних індексами експертної спеціальності, які починаються з номеру «13» – саме експерти таких експертних спеціальностей і можуть залучатись до експертиз у сфері інтелектуальної власності²³ (детальніше про даний Перелік і наведену в ньому класифікацію буде зазначено в межах відповідного підрозділу дослідження, присвяченого класифікації судових експертиз у сфері авторського права та суміжних прав).

Варто також відмітити ще одного суб'єкта, який здійснює суттєвий вплив на систему суб'єктів судової експертизи з питань інтелектуальної власності в Україні – Міністерство юстиції України, яке відповідно до свого Положення організовує експертне забезпечення правосуддя та проведення науково-дослідних робіт у галузі судової експертизи, зокрема, у сфері інтелектуальної власності, забезпечує ведення Реєстру методик проведення судових експертиз і Державного реєстру атестованих судових експертів, сприяє роботі Центральної експертно-кваліфікаційної комісії при Міністерстві юстиції, основними функціями якої є проведення атестації фахівців з метою присвоєння (підтвердження) кваліфікації судового експерта, зокрема, у сфері

²² Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232.

²³ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів» від 03.03.2015 року № 301/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України від 04 березня 2015 року за № 249/26694. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15#n7>

інтелектуальної власності, та розгляд питань дисциплінарної відповідальності судових експертів²⁴. Окрім того, відповідно до статті 8 Закону для розгляду найважливіших питань розвитку судової експертизи, що мають міжвідомчий характер, при Міністерстві юстиції України також створюється Координаційна рада з проблем судової експертизи²⁵. Втім, як справедливо відмічає І.В. Стародубов, Координаційна рада відповідно до положення про неї, не може здійснювати контроль за всіма інституціями державних спеціалізованих установ, адже система судових експертиз, відповідно до процесуального законодавства, є незалежною від будь-яких органів влади, а Міністерство юстиції виконує лише функцію формування політики у цій сфері²⁶.

Таким чином, до судових експертиз у сфері інтелектуальної власності може бути залучено судового експерта, який відповідає наступним вимогам: має вищу освіту, освітньо-кваліфікаційний рівень не нижче спеціаліста, пройшов відповідну підготовку; отримав кваліфікацію судового експерта з однієї з експертних спеціальностей, віднесених до індексів спеціальностей під номером 13; атестований відповідно до Положення про експертно-кваліфікаційні комісії та атестацію судових експертів, і дані про нього внесені до Державного реєстру атестованих судових експертів.

Такі судові експерти можуть бути як співробітниками однієї з державних спеціалізованих експертних установ, так і здійснювати свою діяльність, не працюючи в одній з таких установ – втім, кількість таких «незалежних» судових експертів у сфері інтелектуальної власності є вкрай низькою (станом на кінець вересня 2022 року – лише 22), що, безумовно, негативно впливає на завантаженість спеціалізованих експертних установ, а отже, й на строки розгляду судових справ у сфері інтелектуальної власності.

²⁴ Постанова Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228 «Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-%D0%BF#Text>

²⁵ Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232.

²⁶ Стародубов І. В. Зміни у судовій експертизі та її роль після створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності. // Проблеми теорії та практики судової експертизи з питань інтелектуальної власності (“Крайневські читання”): Матер. III Міжнар. наук.-практ. конф. (12 грудня 2019 р. м. Київ); за ред. акад. НАПрН України О.В. Скрипнюка і проф. В.Л. Федоренка / НДЦСЕ судової експертизи з питань інтелектуальної власності Мін’юсту. Київ: Видавництво Ліра-К, 2019. – 232 с.

1.3. Загальна характеристика нормативно-правового регулювання судово-експертної діяльності в сфері інтелектуальної власності

Як і будь-яка сфера суспільних відносин, судово-експертна діяльність в сфері інтелектуальної власності характеризується досить розгалуженою ієрархічною системою нормативно-правового регулювання. Так, передусім слід відмітити норми Конституції України, з яких опосередковане відношення до інституту судової експертизи мають норми Розділу VIII «Правосуддя» - зокрема, стаття 129 Основного Закону, яка серед основних засад судочинства згадує, зокрема такі, як забезпечення доведеності вини, змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості²⁷ – реалізація яких забезпечується в тому числі і проведенням судових експертиз.

Що стосується міжнародних договорів, питань судової експертизи дотично стосуються міжнародні договори і угоди про взаємну правову допомогу та співпрацю²⁸.

Наступним ієрархічним рівнем системи нормативно-правових актів, які регулюють проведення судових експертиз у сфері інтелектуальної власності, є кодифіковані закони – передусім, процесуальні кодекси – Цивільний процесуальний кодекс України, Господарський процесуальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс України тощо, які детально регламентують порядок призначення експертиз в тому чи іншому судочинстві, а також містять ряд інших норм, що стосуються правового статусу судового експерта – зокрема, підстави для його відводу (самовідводу). Крім того, з кодифікованих актів слід відмітити і Кримінальний кодекс України, який встановлює кримінальну відповідальність експерта за завідомо неправдивий

²⁷ Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.

²⁸ Бахарєва О. Правове регулювання призначення та проведення судової експертизи про порушення прав на об'єкти патентного права у господарському процесі. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.inprojournal.org/wp-content/uploads/2018/3_2018/8.pdf

висновок (стаття 384) та за відмову від виконання покладених на нього обов'язків (стаття 385)²⁹.

Основним законодавчим актом в сфері судової експертизи є Закон України «Про судову експертизу», який, відповідно до його Преамбули, визначає правові, організаційні та фінансові основи судово-експертної діяльності з метою забезпечення правосуддя України незалежною, кваліфікованою та об'єктивною експертизою, орієнтованою на максимальне використання досягнень науки й техніки. Крім того, Законом визначається коло суб'єктів судово-експертної діяльності та встановлюються вимоги до них, їх права та обов'язки, оплата праці та соціальний захист тощо³⁰.

На рівні актів Кабінету Міністрів України варто відмітити вже згадуване у попередньому підрозділі роботи Положення про Міністерство юстиції України, а також акти Кабінету Міністрів України, якими утворюються державні спеціалізовані експертні установи – до прикладу, розпорядження Кабінету Міністрів України від 31 грудня 2004 № 984-р «Про утворення Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності»³¹. Важливим джерелом регулювання відносин судової експертизи, в тому числі і об'єктів інтелектуальної власності, в частині оплати праці судових експертів, є також Інструкція про порядок і розміри відшкодування витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним науково-дослідним установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.96 № 710³².

²⁹ Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131

³⁰ Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232.

³¹ Розпорядження Кабінету Міністрів України від 31 грудня 2004 № 984-р «Про утворення Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984-2004-%D1%80#Text>

³² Постанова Кабінету Міністрів України від 01.07.96 № 710 «Про затвердження Інструкції про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про

Проте більшість норм, що стосуються безпосередньо порядку проведення експертних досліджень, в тому числі і стосовно об'єктів інтелектуальної власності, закріплені на рівні наказів Міністерства юстиції України. Так, зокрема, варто відмітити Інструкцію про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, затверджені наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5)³³.

Так, Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень визначає види експертиз, підстави їх призначення, строки та порядок їх проведення, а також ряд інших питань. В свою чергу, Частина 5 Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз і експертних досліджень присвячена безпосередньо експертизі об'єктів інтелектуальної власності³⁴. Зокрема, п. 5.1 Рекомендацій визначено, що основним завданням експертизи об'єктів інтелектуальної власності є визначення властивостей цих об'єктів, до яких належать об'єкти промислової власності, об'єкти авторського права та суміжних прав³⁵.

Варто враховувати також і акти-рекомендації вищих органів судової влади – так, зокрема, питання практики призначення судової експертизи викладені в Постанові Пленуму Вищого Господарського України «Про деякі

адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх працівниками функцій експертів і спеціалістів». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-96-%D0%BF#Text>

³³ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

³⁴ О. Бахарєва. Правове регулювання призначення та проведення судової експертизи про порушення прав на об'єкти патентного права у господарському процесі. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.inprojournal.org/wp-content/uploads/2018/3_2018/8.pdf

³⁵ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

питання практики призначення судової експертизи» від 23.03.2012 р. № 4³⁶ та ще більш цінній в питаннях судової експертизи саме об'єктів інтелектуальної власності Постанові Пленуму Вищого Господарського України «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності» від 23.03.2012 р. № 5³⁷.

Нарешті, з актів відомчого рівня, а також нормативних документів, які використовують у своїй роботі судові експерти в сфері інтелектуальної власності, слід відмітити методики проведення судових експертиз, а також міжнародні, національні й галузеві стандарти, технічні умови, правила, норми, положення, інструкції, рекомендації, переліки, настановчі документи Держспоживстандарту, а також чинні республіканські стандарти колишньої УРСР³⁸.

Отже, нормативно-правовою основою діяльності судових експертів в сфері інтелектуальної власності є ряд законодавчих та підзаконних актів різного ієрархічного рівня, починаючи від конституційних засад судочинства та міжнародних договорів про правову допомогу, продовжуючи Законом України «Про судову експертизу» як основним профільним актом в даній сфері, та завершуючи численними підзаконними актами Кабінету Міністрів України, Міністерства юстиції України тощо, а також великою кількістю нормативних документів (стандартів, технічних умов тощо), як національних, так і міжнародних.

³⁶ Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 № 4 «Про деякі питання практики призначення судової експертизи». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-12#Text>

³⁷ Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 р. № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005600-12#Text>

³⁸ О. Бахарєва. Правове регулювання призначення та проведення судової експертизи про порушення прав на об'єкти патентного права у господарському процесі. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.inprojournal.org/wp-content/uploads/2018/3_2018/8.pdf

Розділ 2. Особливості судової експертизи в системі захисту прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права

2.1. Предмет та завдання судових експертиз у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права

Дослідження предмета та завдань судової експертизи у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права має важливе значення для осягнення її характеру та сутності в цілому, особливо зважаючи на те, що вона, як відзначається в Рішенні Європейського Суду з прав людини у справі «Дульський проти України» (Заява № 61679/00 від 01 червня 2006 року), є одним із засобів встановлення або оцінки фактичних обставин справи та є невід'ємною частиною судової процедури³⁹.

В цьому контексті насамперед хотілось би зупинитись на визначенні переліку об'єктів, дослідження яких здійснюється в рамках такої судової експертизи. Так, п. 5.3 Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 08 жовтня 1998 року № 53/5, відносить до них: літературні та художні твори (романи, поеми, статті та інші письмові твори; лекції, промови, проповіді та інші усні твори; драматичні, музично-драматичні твори, пантоміми, хореографічні, інші сценічні твори; музичні твори (з текстом або без тексту); аудіовізуальні твори; твори живопису, архітектури, скульптури та графіки; фотографічні твори; твори ужиткового мистецтва; ілюстрації, карти, плани, ескізи і пластичні твори, що стосуються географії, топографії, архітектури або науки; переклади, адаптації, аранжування та інші переробки літературних або художніх творів; збірники творів, якщо вони за добором або упорядкуванням їх складових частин є результатом інтелектуальної діяльності; та комп'ютерні програми, компіляції даних (бази

³⁹ Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Дульський проти України» (Заява № 61679/00 від 01 червня 2006 року). Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_045#Text

даних), якщо вони за добором або впорядкуванням їх складових частин є результатом інтелектуальної діяльності⁴⁰.

Крім того, в окрему групу виділено економічні дослідження об'єктів інтелектуальної власності, зокрема визначення вартості перелічених вище об'єктів інтелектуальної власності та розрахунок збитків, завданих у результаті порушення прав на них. (п. 5.4 вище зазначених Рекомендацій)⁴¹.

В межах кожного виду експертизи у сфері інтелектуальної власності встановлюються фактичні дані та обставини щодо відповідних об'єктів права інтелектуальної власності, оскільки у більшості випадків об'єкт дослідження є притаманним для певного виду судової експертизи⁴².

Звертаючись до наукових підходів щодо визначення предмета судової експертизи у сфері інтелектуальної власності, варто виділити позицію І.А. Кириченко, згідно з якою предметом судової експертизи є дослідження фактичних даних, які належать до властивостей матеріальних і нематеріальних (інформаційних) об'єктів, а також до охороноздатності конкретних об'єктів дослідження⁴³. При цьому, властивістю, що відрізняє експертизу у сфері інтелектуальної власності від інших видів судових експертиз, є те, що експертиза у сфері інтелектуальної власності встановлює фактичні дані про властивості, ознаки, закономірності створення та використання об'єктів, які є нематеріальними за природою, але зафіксовані на матеріальних носіях, тобто належать до матеріалізованих об'єктів⁴⁴.

При цьому, як вже зазначалось нами в межах попереднього підрозділу, судові експертизи у сфері інтелектуальної власності зазвичай призначають в спорах про визнання права на об'єкти інтелектуальної власності та про

⁴⁰ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

⁴¹ Там само.

⁴² Кісіль Н.В. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності в Україні: предмет, завдання та межі компетенції. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://maup.com.ua/assets/files/expert/15/2.pdf>

⁴³ Кириченко І.А. Судова експертиза об'єктів права інтелектуальної власності. Навчальний посібник. - К.: Ін-т інтел. власн. і права, 2005 – 172 с.

⁴⁴ Гула Л. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності як одне із джерел доказів у кримінальному провадженні. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2018/jun/13227/255-260.pdf>

порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності. Враховуючи зазначене, нами пропонується предметом судової експертизи у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права, вважати *фактичні дані про притаманні їм ознаки, властивості, відповідні закономірності створення й використання, що встановлюються за допомогою спеціальних знань експерта та можуть мати суттєве значення для вирішення конкретної судової справи, зокрема про визнання прав або порушення прав на такі об'єкти інтелектуальної власності.*

Що стосується завдань відповідного виду судової експертизи, передусім слід зазначити, що, враховуючи зміст п. 5.1 Рекомендацій, основним завданням судової експертизи у сфері авторського права має бути визначення властивостей досліджуваних об'єктів⁴⁵.

Приблизне коло питань, що має бути поставлене перед експертом для дослідження властивостей об'єктів в межах конкретного судового провадження, також окреслено Рекомендаціями: визначення об'єкта (або його частини) результатом творчої праці; наявність ознак об'єкта авторського права, переробки, перекладу, відтворення; відтворення назви твору у знаку для товарів та послуг, у комерційному (фірмовому) найменуванні; наявність відтворення комп'ютерної програми, переробки вихідних текстів (вихідних кодів) комп'ютерної програми, визначення оригінальності, самостійності комп'ютерної програми, виокремлення ознак неліцензійності використання комп'ютерної програми, відповідність комп'ютерної програми (назви) технічному завданню чи технічному опису тощо⁴⁶.

Як можна побачити, зазначений перелік не є вичерпним, до того ж у зв'язку з накопиченням експертної практики та розробленням методичного забезпечення судово-експертної діяльності у сфері інтелектуальної власності до переліку питань цього класу судової експертизи повинні вноситися відповідні

⁴⁵ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

⁴⁶ Там само.

зміни й доповнення⁴⁷. Іншими словами, у практиці судової експертизи завдання у кожному конкретному провадженні мають форму питань, які ставлять експерту у сфері інтелектуальної власності.

Що стосується позицій, висловлених в спеціальній літературі, то, наприклад, на думку І.А. Коваленко, до ключових завдань судової експертизи, пов'язаної захистом інтелектуальних прав на об'єкти авторського права, можна віднести: визначення в об'єкті дослідження ознак об'єкта авторського права; визначення в об'єкті дослідження або його частини (у тому числі назві) ознак оригінальності й творчого характеру; встановлення факту відтворення об'єкта авторського права або його частини, що має самостійне значення; установлення факту та способу зміни літературного твору тощо⁴⁸.

Враховуючи характер завдань судової експертизи у сфері інтелектуальної власності їх можна розділити на діагностичні та ідентифікаційні. Найбільш притаманними для судової експертизи у сфері авторського права є діагностичні, оскільки використовуючи їх, аналізується відповідність досліджуваних об'єктів певним умовам, необхідним для надання їм правової охорони, виокремлюються ознаки, встановлюють факт відтворення (використання) цих об'єктів. В свою чергу, ідентифікаційні завдання можуть мати місце при встановленні факту повного або часткового відтворення літературного твору під час створення іншого об'єкта, виявляють індивідуально значущі ознаки, притаманні досліджуваному об'єкті, та встановлюють наявність або відсутність відображення цих ознак в іншому⁴⁹.

В розглядуваному аспекті, для прикладу можна навести рішення Господарського суду Харківської області у справі № 922/2507/18. Так, в даній справі, за результатами проведеної судової експертизи, було встановлено, що, оскільки об'єкт авторського права (графічний малюнок «ТАРА») і торгівельна марка (знак для товарів і послуг за Свідоцтвом України № 206807) збігаються,

⁴⁷ Гула Л. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності як одне із джерел доказів у кримінальному провадженні. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2018/jun/13227/255-260.pdf>

⁴⁸ Коваленко І.А. Судова експертиза у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://intellect.org.ua/wp-content/uploads/2020/12/problemy_teoriyi_ta_praktyky_zk_druk.pdf

⁴⁹ Гула Л. Згадана праця.

відповідачем міг бути використаний як твір образотворчого мистецтва, так і знак для товарів і послуг шляхом нанесення на упаковку та товар схожого до ступеню змішування позначення. Також за результатами проведеної судової експертизи встановлено співпадіння ознак об'єктів дослідження та встановлено, що позначення "ТАРА", нанесене на пакування та диск відповідача є схожим настільки, що його можна сплутати із зареєстрованим знаком для товарів і послуг за свідоцтвом України №206807.

Зважаючи на зазначене, суд дійшов висновку, що відповідач під час провадження своєї господарської діяльності здійснив розповсюдження контрафактного примірника твору образотворчого мистецтва- малюнку "ТАРА" у розумінні ст. 1 Закону України "Про авторське право і суміжні права", чим порушив вимоги ст. 426 Цивільного кодексу України, ст. 15 Закону України "Про авторське право і суміжні права", а також виключні майнові авторські права позивача⁵⁰.

Отже, предметом судової експертизи у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права, є фактичні дані про притаманні їм ознаки, властивості, відповідні закономірності створення й використання, що встановлюються за допомогою спеціальних знань експерта та мають суттєве значення для вирішення конкретної судової справи, зокрема про визнання прав або порушення прав на такі об'єкти інтелектуальної власності. Що стосується завдань відповідного виду судової експертизи, їх можна поділити на діагностичні (дослідження ознак та факту відповідності об'єктів певним умовам, необхідним для надання їм правової охорони, встановлення факту відтворення (використання) цих об'єктів тощо) та ідентифікаційні (зокрема, виявлення індивідуально значущих ознак в об'єкті та встановлення наявності або відсутності відображення цих ознак в іншому, встановлення тотожності позначень тощо).

⁵⁰ Рішення Господарського суду Харківської області у справі № 922/2507/18. Режим доступу: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/94666094/>

2.2. Класифікація судових експертиз в сфері авторського права

Зважаючи на те, що об'єкти авторського права можна віднести до різноманітних галузей науки, техніки, мистецтва та ремесла, об'єктивне вирішення таких справ стає можливим лише при залученні відповідних експертів, для повного та всебічного дослідження предмета експертизи й надання експертного висновку. З огляду на це, проведення класифікації судових експертиз в сфері авторського права має як теоретичне, так і практичне значення.

Перш за все, зауважимо, що В.Л. Федоренко визначає класифікацію судових експертиз з питань інтелектуальної власності як цілеспрямовану науково-практичною діяльність щодо їх розподілу, на підставі попередньо встановлених критеріїв, на визначені види (класи) і групи судових експертиз об'єктів права інтелектуальної власності з метою подальшої систематизації. При цьому, як зазначає науковець, класифікація судових експертиз має не лише теоретико-методологічне, а й практично-прикладне значення, оскільки дає можливість оптимізувати судово-експертну діяльність з питань інтелектуальної власності, визначити тенденції її розвитку та виявити з поміж них ключові напрями розвитку цього виду судової експертизи. Класифікація судової експертизи з питань інтелектуальної власності здійснюється відповідно до визначених критеріїв, під якими прийнято розуміти «... ознаки, взяті за основу класифікації» відповідної експертизи⁵¹.

Експертиза в сфері інтелектуальної власності як вид судової експертизи в Україні була внесена до «Переліку основних видів судових експертиз та експертних спеціальностей» (наказ Міністерства юстиції України від 17.01.2002 № 4/5) ще у 2002 році⁵². Наразі, аналізуючи норми ряду нормативно-правових актів, зокрема, положень Інструкції про призначення та проведення судових

⁵¹ Судова експертиза об'єктів права інтелектуальної власності в Україні: навч.-метод. вид.; В.Л. Федоренко (кер.), О.Г. Адлер, Л.П. Тимошик, Н.М. Ковальова, О.В. Голікова, Т.М. Чабанець та ін.; за ред. проф. В.Л. Федоренка, вид. 2-ге, розшир. і доп. / НДЦСЕ судової експертизи з питань інтелектуальної власності Мін'юсту. Київ : Видавництво Ліра-К, 2022, 196 с.

⁵² Кісіль Н.В. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності в Україні: предмет, завдання та межі компетенції [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://maup.com.ua/assets/files/expert/15/2.pdf>

експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 08 жовтня 1998 р.⁵³, і Положення про експертно-кваліфікаційні комісії та атестацію судових експертів, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 03 березня 2015 р. № 301/5103 можна визначити актуальний перелік видів судових експертиз і експертних спеціальностей⁵⁴.

Так, згідно з п. 1.2 Інструкції «Експертиза у сфері інтелектуальної власності» (підпункт 1.2.5.) виділена серед інших видів судових експертиз, з зазначенням підвидів: літературних та художніх творів; фонограм, відеограм, програм (передач) організації мовлення; винаходів і корисних моделей; промислових зразків; сортів рослин і порід тварин; комерційних (фірмових) найменувань, торговельних марок (знаків для товарів і послуг), географічних зазначень; топографій інтегральних мікросхем; комерційної таємниці (ноу-хау) і раціоналізаторських пропозицій; економічна у сфері інтелектуальної власності⁵⁵.

Як відзначає Л.М. Головченко, у фундаментальних навчальних виданнях з питань судової експертизи в Україні науковці фактично ототожнюють види відповідної експертизи із експертними спеціальностями⁵⁶. Відтак, Додаток 5 до Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів, визначаючи перелік судових експертиз та експертних спеціальностей, виділяє підвиди експертизи у сфері інтелектуальної власності, дослідження яких пов'язані:

⁵³ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

⁵⁴ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів» від 03.03.2015 року № 301/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України від 04 березня 2015 року за № 249/26694. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15#n7>

⁵⁵ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

⁵⁶ Основи судової експертизи: навч. посіб. / Автор.-уклад.: Л.М. Головченко, А.І. Лозовий, Е.Б. Сімакова-Єфремян та ін. Харків: Право, 2016. С. 409

- 1) з літературними і художніми творами (індекс 13.1.1);
- 2) з комп'ютерними програмами і компіляціями даних (базами даних) (індекс 13.1.2)
- 3) з виконаннями, фонограмами, відеограмами, програмами (передачами) організацій мовлення (індекс 13.2);
- 4) із винаходами і корисними моделями (індекс 13.3);
- 5) з промисловими зразками (індекс 13.4);
- 6) із сортами рослин (індекс 13.5.1);
- 7) з комерційними (фірмовими) найменуваннями, торговельними марками (знаками для товарів і послуг), географічними зазначеннями (індекс 13.6);
- 8) з комерційною таємницею (ноу-хау) і раціоналізаторськими пропозиціями (індекс 13.8);
- 9) з економічними дослідженнями у сфері інтелектуальної власності (індекс 13.9)⁵⁷.

Говорячи безпосередньо про судову експертизу у сфері авторського права, слід зауважити, що вона включає в себе експертні спеціальності, дослідження яких пов'язані з літературними і художніми творами; з комп'ютерними програмами і компіляціями даних (базами даних) з індексом 13.1.1. та 13.1.2 відповідно.

Враховуючи багатоаспектний характер судових експертиз з питань інтелектуальної власності, можна виділити досить широкий ряд критеріїв для їх класифікації. На нашу думку, найбільш ґрунтовним видається підхід В.Л. Федоренка щодо виділення наступних критеріїв:

- об'єкти права інтелектуальної власності та його властивості (класифікація фактично збігається з нормативно закріпленою, що зазначалася нами вище);
- вид процесуального провадження, в межах якого проводиться судова експертиза з питань інтелектуальної власності;

⁵⁷ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів» від 03.03.2015 року № 301/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України від 04 березня 2015 року за № 249/26694. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15#n7>

- суб'єкти призначення та замовлення судової експертизи з питань інтелектуальної власності;
- підстави та порядок призначення судової експертизи з питань інтелектуальної власності;
- суб'єкт проведення судової експертизи з питань інтелектуальної власності та ін⁵⁸.

Що стосується останнього з виділених критеріїв, то, зокрема, за кількістю експертних спеціальностей, за якими проводяться судові експертизи можна поділити на прості (моноекспертизи) та складні (комплексні) із залученням експертів інших спеціальностей; а залежно від кількості залучених експертів, експертизи можуть бути одноосібні та комісійні⁵⁹.

Як зазначається в п. 1.2.14 Інструкції, згідно з процесуальним законодавством України експертами виконуються первинні (об'єкт досліджується вперше), додаткові (додаткові дослідження матеріалів), повторні (досліджуються ті ж самі об'єкт та матеріали справи), комісійні (проводиться двома чи більшою кількістю експертів, що мають кваліфікацію судового експерта за однією експертною спеціалізацією) та комплексні експертизи (проводиться із застосуванням спеціальних знань різних галузей науки, техніки або інших спеціальних знань (різних напрямів у межах однієї галузі знань) для вирішення одного спільного (інтеграційного) завдання (питання))⁶⁰.

Таким чином, при проведенні судової експертизи у сфері авторського права, пов'язаної з літературними та художніми творами, ряд об'єктів, що надаються для дослідження, можуть бути об'єктом експертних досліджень також інших напрямів судової експертизи. Так, літературні твори

⁵⁸ Судова експертиза об'єктів права інтелектуальної власності в Україні: навч.-метод. вид.; В.Л. Федоренко (кер.), О.Г. Адлер, Л.П. Тимошик, Н.М. Ковальова, О.В. Голікова, Т.М. Чабанець та ін.; за ред. проф. В.Л. Федоренка, вид. 2-ге, розшир. і доп. / НДЦСЕ судової експертизи з питань інтелектуальної власності Мін'юсту. Київ : Видавництво Ліра-К, 2022, 196 с.

⁵⁹ Там само.

⁶⁰ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

досліджуються як при проведенні експертизи літературних творів, так і при проведенні авторознавчих експертиз.

Згідно з п. 2.1 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності», призначаючи судову експертизу з питання про те, чи може частина літературного письмового твору (в тому числі й оригінальна назва твору) використовуватися самостійно або чи є твір похідним господарський суд у відповідній ухвалі має точно навести уривки з літературного твору, які за доводами заінтересованої сторони спору можуть використовуватись самостійно, наприклад, у передачах (програмах) організацій мовлення чи як об'єкт торговельної марки або комерційне найменування тощо. При цьому для експертного дослідження, крім фахівців у сфері інтелектуальної власності, можуть залучатися й фахівці у галузі літературознавства⁶¹.

При цьому такі експертизи мають різний предмет та завдання дослідження: на відміну від експертизи у сфері інтелектуальної власності, авторознавча експертиза не досліджує об'єкт як об'єкт авторського права, а зосереджена на умовах складання тексту, фактів викривлення ознак писемного мовлення тощо.

Те ж саме є вірним і у порівнянні з комп'ютерно-технічною експертизою. Так, у рамках комп'ютерно-технічної експертизи та експертизи телекомунікаційних систем (обладнання) і засобів виявляється інформація й програмне забезпечення, що містяться на комп'ютерних носіях, мережевих ресурсах, установлюється відповідність програмних продуктів певним версіям, а також установлюються факти та способи доступу до систем, ресурсів, інформації у сфері телекомунікації тощо. Зважаючи на багатогранний характер досліджуваних об'єктів, достатньо часто виникає необхідність комплексного вирішення питань. Ураховуючи специфіку досліджуваних об'єктів, при

⁶¹ Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності» [Електронний ресурс] // Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005600-12#Text>

встановленні певних фактів, що мають значення для судового провадження, виникає необхідність комплексного вирішення поставлених завдань⁶².

Крім того, відповідно до статті 23 Закону України «Про судову експертизу», керівники державних спеціалізованих установ, що проводять судові експертизи, у необхідних випадках мають право за згодою органу або особи, що призначили судову експертизу, включати до складу експертних комісій провідних фахівців інших держав. Тим не менш, такі спільні експертні комісії здійснюють судові експертизи винятково за нормами процесуального законодавства України⁶³.

Що стосується групування судових експертиз у сфері авторського права залежно від виду процесуального провадження, то за цим критерієм можуть бути виділені судові експертизи у межах господарського, цивільного, кримінального, адміністративного провадження, а також окремі позапроцесуальні експертні дослідження.

Як зазначає В. Федоренко, за статистикою, судові експертизи розподіляються за наступними видами судочинства:

- у межах господарського судочинства — 17%;
- у межах цивільного судочинства — 10%;
- у межах кримінального судочинства — 7%;
- у межах адміністративного судочинства — 1%.

При цьому більше половини судових експертиз є так званими позапроцесуальними (наприклад, для забезпечення позову, як доказова база в адміністративних процедурах тощо)⁶⁴.

Стосовно такого критерію класифікації, як суб'єкт призначення/замовлення експертизи, слід зауважити, що, виходячи з норм чинного законодавства, призначати та замовляти судову експертизу у сфері авторського права можуть такі суб'єкти: юридичні особи, фізичні особи,

⁶² Коваленко І.А. Судова експертиза у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://intelekt.org.ua/wp-content/uploads/2020/12/problemy_teoriyi_ta_praktyky_zk_druk.pdf

⁶³ Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232.

⁶⁴ Глушко С. В Україні є кому захищати права інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://sud.ua/ru/news/publication/156914-v-ukrayini-ye-komu-zakhischaty-prava-intelektualnoyi-vlasnosti>

адвокати; слідчі судді (судові експертизи, що проводяться за ухвалою судді); органи досудового розслідування (Національна поліція України, Служба безпеки України, Державне бюро розслідувань та ін. (за відповідними постановами та дорученнями).

Враховуючи норми статті 7-1 Закону України «Про судову експертизу», можна також поділити експертизи за підставами для їх проведення: судові рішення; рішення органу досудового розслідування; договір з експертом чи експертною установою⁶⁵.

Нарешті, як вже зазначалося попередньо в роботі, на сьогодні експертиза у сфері авторського права проводиться:

- державними спеціалізованими установами судових експертиз;
- приватними судовими експертами, які внесені до Реєстру атестованих судових експертів України.

Отже, основними критеріями для класифікації судових експертиз у сфері авторського права вбачаємо наступні: об'єкт дослідження, вид процесуального провадження, суб'єкт призначення чи замовлення, підстава та суб'єкт проведення, за кількістю експертних спеціальностей та залучених експертів. Незважаючи на велику кількість критеріїв для класифікації експертиз, в межах вищезазначених груп вирішуються питання, пов'язані з виявленням та оцінкою властивостей та ознак об'єктів авторського права, а самі групи поєднані між собою науковими, структурними, функціональними та іншими зв'язками, спрямованими на захист таких прав.

⁶⁵ Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232.

2.3. Особливості проведення судових експертиз у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на окремі об'єкти авторського права

Унікальність та багатогранність об'єктів авторського права обумовлює особливості проведення судових експертиз у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на такі об'єкти.

Так, дослідженню найчастіше підлягають такі види творів, як: малюнок, картина, скульптура, гравюра, фотографічний твір, зображення персонажа, розробка дизайну тощо⁶⁶. При цьому, як відзначають самі представники експертного середовища – зокрема, судовий експерт у сфері захисту прав інтелектуальної власності К. Сопова - однією з причин різних висновків з одного питання є відсутність методик щодо окремих об'єктів і будь-яких методичних рекомендацій⁶⁷.

Так, наказом Міністерства юстиції України від 02.10.2008 № 1666/5 затверджено Порядок ведення Реєстру методик проведення судових експертиз, який є офіційною електронною базою даних, що ведеться з метою створення інформаційного фонду про наявність методик проведення судових експертиз, які атестовані та рекомендовані до впровадження в експертну практику⁶⁸. При цьому варто зауважити, що орган чи особа, які призначили експертизу, можуть запропонувати експерту використати ту чи іншу методику, що може носити лише рекомендаційний характер, проте кінцеве рішення про застосування певної експертної методики належить лише експерту - що корелюється з положенням п. 1.4 Інструкції⁶⁹.

⁶⁶ Бегуш Н.В. Експертиза як засіб доказування порушень авторських прав на художні твори Проблеми теорії та практики судової експертизи з питань інтелектуальної власності ("Крайневські читання"): Матер. III Міжнар. наук.-практ. конф. (12 грудня 2019 р. м. Київ); за ред. акад. НАПрН України О.В. Скрипнюка і проф. В.Л. Федоренка / НДЦСЕ судової експертизи з питань інтелектуальної власності Мін'юсту. Київ: Видавництво Ліра-К, 2019. – 232 с.

⁶⁷ Сопова К. Як не заблукати серед лабіринту експертизи у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://uba.ua/ukr/news/6532/>

⁶⁸ Порядок ведення Реєстру методик проведення судових експертиз, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 02.10.2008 № 1666/5. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0924-08#Text>

⁶⁹ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

Відповідно до Порядку атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 02.07.2008 № 595 методика проведення судової експертизи розуміють як результат наукової роботи, що містить систему методів дослідження, які застосовуються в процесі послідовних дій експерта з метою виконання певного експертного завдання⁷⁰.

В межах кожного виду експертиз розробляються окремі методики, призначені для вирішення однотипних експертних задач під час вивчення певного кола об'єктів (такі методики ще називають типовими). Окремі методики розробляються на базі загальної, тому їх структура схожа до структури останньої⁷¹. При цьому, як зазначають самі практикуючі судові експерти, враховуючи те, що методичними рекомендаціями встановлений орієнтовний перелік питань, які ставлять на вирішення експерта у типових справах, деякі питання, що містяться в орієнтовному переліку, є допоміжними, вирішення яких не встановлює обставини, що входять до предмета доказування у справах щодо захисту авторських прав⁷².

Одним з найбільш поширених для судового експерта у сфері авторського права є завдання встановити наявність в об'єкті дослідження або його частині, яка може використовуватися самостійно, ознак об'єкта авторського права. В свою чергу, твір визнається об'єктом авторського права, якщо він відповідає умовам оригінальності, тобто має об'єктивно виражену форму та є результатом творчої праці автора. Відповідно, тільки аналіз наданих на дослідження матеріальних носіїв, на яких міститься у зафіксованому вигляді твір, дасть можливість встановити наявність об'єктивної форми вираження останнього⁷³.

⁷⁰ Порядок атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 02.07.2008 № 595. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/595-2008-%D0%BF#Text>

⁷¹ Ткаченко Н.М. До питання про методичне забезпечення судово-експертної діяльності в Україні. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://intelekt.org.ua/wp-content/uploads/2020/12/problem_y_teoriyi_ta_praktyky_zk_druk.pdf

⁷² Сопова К. Як не заблукати серед лабіринту експертизи у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://uba.ua/ukr/news/6532/>

⁷³ Бегуш Н.В. Основні підходи вирішення експертних завдань при дослідженні літературних і художніх творів. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://intelekt.org.ua/wp-content/uploads/2020/12/problem_y_teoriyi_ta_praktyky_zk_druk.pdf

При проведенні експертизи такого об'єкта авторського права, як твір мистецтва, який створюється за допомогою певних графічних образів та засобів (зокрема, цифрові зображення), першочерговим також є визначення його оригінальності і ознак творчого характеру. Для визначення факту нелегального розповсюдження такого об'єкта авторського права судовому експерту найчастіше достатньо зафіксувати сам факт нелегального використання або оприлюднення твору. При цьому у справах, пов'язаних з порушенням авторських прав в мережі Інтернет, зазвичай проводиться в тому числі процедура фіксації веб-сторінки, задля того, щоб у режимі реального часу довести факт нелегального використання зображення. В такому разі, під час проведення фіксації експерт, за допомогою засобів комп'ютерної техніки, фіксує саму веб-сторінку (ресурс/посилання) та додатково зазначає час і дату процедури⁷⁴. Важливим моментом в даному аспекті є найскоріше зафіксувати сам факт порушення, адже через деякий час цей контент може бути видалений і довести факт його використання буде набагато важче.

Цікавою з точки зору характеристик об'єктів, які охороняються авторським правом, є також судова практика. Так, наприклад, в рішенні Печерського районного суду міста Києва від 18.05.2022 у справі № 757/13928/21-ц суд посилається як на обґрунтування рішення на висновок експерта, який у своєму висновку зазначив, що твір підлягає охороні незалежно від його культурного або утилітарного призначення⁷⁵. Це питання набуває особливої цікавості щодо творів мистецтва або прикладних наук, що використовується у торгівлі або промисловості. Факт того, що малюнок або інший художній твір були виконані для задоволення потреб промисловості або торгівлі не позбавляє їх правової охорони авторським правом.

В цій же справі експерт також зазначив, що, виходячи із наданих на дослідження матеріалів, очевидно, що об'єкти, які містяться на зображеннях

⁷⁴ Голікова О.В., Мотузка К.А. Про деякі питання проведення судової експертизи цифрових зображень як об'єктів авторського права. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://intellect.org.ua/wp-content/uploads/2020/12/problemu_teoriyi_ta_praktyky_zk_druk.pdf

⁷⁵ Заочне рішення Печерського районного суду міста Києва від 18.05.2022 у справі № 757/13928/21-ц. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104355363>

збірки творів і які є її складовими: за функціональними ознаками їх використання є прикрасами та нагрудними значками; за своєю видовою належністю є творами ужиткового мистецтва; щодо наявності об'єктивної форми - усі складові частини збірки творів мають об'єктивну форму свого існування, а отже, правова охорона розповсюджується не тільки на увесь твір, а також на його окремі частини, якщо вони відповідають умовам охороноздатності. При дослідженні складових частин збірки творів експертом зроблено висновок, що до неї входять як об'єкти авторського права, так і об'єкти, які не підлягають авторсько-правовій охороні. Між тим окремі складові частини збірки творів та власні назви деяких з них є об'єктами авторського права, які можуть використовуватись самостійно. З огляду на зазначене, надані позивачем докази свідчать про те, що відповідачем у соціальних мережах в якості ілюстрації до оголошень про продаж товарів здійснено недозволене використання видозміненої графічної форми твору, що є частиною досліджуваного твору⁷⁶.

Вирішуючи питання щодо оригінальності та охороноздатності назви твору, слід також звернутися до абзацу 7 пункту 25 Постанови Пленуму Вищого Господарського суду України від 17.10.2012 № 12 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності», який передбачає, що «назва твору підлягає охороні як об'єкт авторського права тільки у тому випадку, коли вона є результатом творчої діяльності автора (є оригінальною) і може використовуватися самостійно»⁷⁷.

Виходячи із наявної експертної практики, перед судовим експертом у сфері інтелектуальної власності, об'єктом дослідження якого виступають літературні твори, доволі часто також ставиться завдання щодо встановлення факту використання (відтворення) певного твору.

⁷⁶ Заочне рішення Печерського районного суду міста Києва від 18.05.2022 у справі № 757/13928/21-ц. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104355363>

⁷⁷ Постанова Пленуму Вищого Господарського суду України від 17.10.2012 № 12 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012600-12#Text>

Статтею 441 Цивільного кодексу України визначено, що використанням твору, в тому числі є його відтворення будь-яким способом та у будь-якій формі⁷⁸. К. Сопова з цього приводу зазначає, що запитання щодо факту використання творів зазвичай не потребують участі судового експерта. Такі запитання є, так би мовити, «технічними», та вирішуються за допомогою відповідних комп'ютерних програм. Натомість, спеціальні знання стають потрібними для оцінки виявлених збігів з урахуванням їх обсягу, змісту та форми вираження для встановлення їх охороноздатності та правомірності запозичення⁷⁹.

В якості прикладу експертного дослідження неправомірного використання твору можна навести судову справу, що розглядалася Господарським судом Запорізької області щодо визнання дій такими, що порушують виключне майнове право позивача на твір, а саме на розроблені та введені в дію «Технічні умови», про стягнення компенсації⁸⁰.

Так, судом в даній справі було призначено проведення експертизи, основним завданням якої було встановлення факту використання твору технічного характеру «Технічні умови» (ТУ) при розробці ТУ іншою компанією. В процесі дослідження експерт дійшов висновку, що технічні умови є документом технічного характеру, який встановлює технічні вимоги, яким мають відповідати продукція, процеси та послуги, та за наявності передбачених законодавством підстав може бути визнаний об'єктом авторського права та віднесений до літературних письмових творів технічного характеру. Крім того, за результатами проведення судової експертизи було встановлено, що відповідач у Технічних умовах використав частину технічного твору, належного позивачу. З огляду на це, суд прийшов до висновку, що відповідачем неправомірно використано (співпадіння і у зовнішній формі вираження творів)

⁷⁸ Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV / Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356

⁷⁹ Сопова К. Як не заблукати серед лабіринту експертизи у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://uba.ua/ukr/news/6532/>

⁸⁰ Рішення Господарського суду Запорізької області від 19.10.2016 р. у справі № 908/42/16. Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62313406>

об'єкти авторського права позивача, що свідчить про порушення авторських прав позивача⁸¹.

Існує певна неузгодженість в практиці експертних досліджень щодо виявлення такого порушення авторського права, як плагіат, оскільки на практиці досі існують дещо різні бачення плагіату. З цього приводу К. Сопова доречно зазначає, що авторським правом не охороняються ідеї, методи, принципи, концепції, навіть якщо вони описані у творі; разом із цим внутрішня форма твору, його образи (нетекстуальні елементи твору) підлягають охороні. І навпаки — буквральні збіги текстів можуть відноситися до загальновідомих чи усталених знань, що переходять з одного твору до іншого такого ж виду. Вони відносяться до неохороноздатних елементів твору, запозичення яких не становить порушення авторських прав⁸².

Варто також проаналізувати важливість аспекту правильного та чіткого формулювання питань для дослідження в межах судової експертизи. Так, наприклад, в рамках судової справи № 910/11219/19 про припинення порушення авторського права на скульптуру та стягнення компенсації, під час проведення судової експертизи не було досліджено власне саму скульптуру, яка підлягала дослідженню. Як слідує з висновку, для проведення експертизи відповідач надав експерту ляльку Ася, копію апостильованого перекладу заяви про реєстрацію авторського права на Скульптуру та копію позовної заяви, і відповідно до висновку експерт досліджував не скульптуру, а зображення скульптури: «твір СЕО Barbie № 98-20548, представлений у вигляді фотографічних зображень твору з різних ракурсів». Об'єктами експертизи, за результатами якої складено висновок експерта є фотографія моделі скульптури та лялька Ася (тривимірний об'єкт). Як наслідок, судом цілком аргументовано було призначено нову судову експертизу об'єктів інтелектуальної власності⁸³.

⁸¹ Рішення Господарського суду Запорізької області від 19.10.2016 р. у справі № 908/42/16. Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62313406>

⁸² Сопова К. Як не заблукати серед лабіринту експертизи у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://uba.ua/ukr/news/6532/>

⁸³ Ухвала Господарського суду міста Києва у справі № 910/11219/19 від 29.01.2020. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87362542>

Подібна помилка була допущена при постановці питань для експертизи і в іншій судовій справі № 761/13278/16-ц щодо захисту авторських прав на кадр з кінофільму, в якій експертизою було встановлено, що при створенні поштової марки було використано фрагмент іншого твору — кадр із кінофільму; при цьому питання творчого внеску художника та охороноздатність запозичених елементів ним не досліджувались. Тож суд зазначив, що дані висновка експерта загалом мають інформативний характер та не дають підстав говорити про порушення авторських прав позивача⁸⁴.

Отже, відсутність конкретики до питань експертизи, обумовлює постійний творчий підхід та науковий пошук (з використанням типової експертної методики). Поряд із цим висновок судового експерта повинен бути таким, щоб суддя та учасники судового процесу розуміли логіку дослідження та аргументацію експерта.

Якщо звернути увагу на процедурні питання проведення експертизи, то слід відзначити, що загальні вимоги закріплені в Розділах III та IV Інструкції. Так, судова експертиза проводиться після подання суб'єктом, що її призначив, матеріалів, оформлених згідно з вимогами процесуального законодавства та цієї Інструкції. Для цього згідно пункту 3.2. Інструкції надаються: документ про призначення експертизи (залучення експерта), об'єкти, зразки для порівняльного дослідження та, за клопотанням експерта, - матеріали справи (протоколи оглядів з додатками, протоколи вилучення речових доказів тощо)⁸⁵.

При цьому, як зазначає І.А. Коваленко, при призначенні експертиз або замовлені досліджень, пов'язаних із об'єктами авторського права необхідно надати об'єкти, у яких втілено об'єкт права інтелектуальної власності, а також інші матеріали, що містять відомості про об'єкти дослідження, зокрема: свідоцтво про реєстрацію авторського права на твір; примірник твору власника авторських прав, бажано з реквізитами за якими можливо визначити дату

⁸⁴ Сопова К. Як не заблукати серед лабіринту експертизи у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://uba.ua/ukr/news/6532/>

⁸⁵ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

публікації; матеріали щодо яких є підозра в порушенні прав власника авторських прав та інші матеріали в залежності від питань, які ставляться на вирішення експерта тощо⁸⁶.

Висновок експерта складається з обов'язковим зазначенням його реквізитів (найменування документа, дати та номера складання висновку, категорії експертизи (додаткова, повторна, комісійна, комплексна), виду експертизи (за галуззю знань) та трьох частин: вступної (Вступ), дослідницької (Дослідження) та заключної (Висновки) (п. 4.12 Інструкції)⁸⁷. У свою чергу, суд при перевірці й оцінці експертного висновку повинен з'ясувати: достатність поданих експертів об'єктів дослідження; повноту відповідей на поставлені питання та їх відповідність іншим фактичним даним; узгодженість між дослідницькою частиною та підсумковим висновком експертизи; обґрунтованість експертного висновку та його узгодженість з іншими матеріалами справи (постанова Верховного Суду від 10.05.2018 р. у справі №387/266/17)⁸⁸.

Отже, основною особливістю у проведенні судової експертизи у сфері захисту авторських прав є багатогранний характер досліджуваних об'єктів (зокрема, малюнок, картина, скульптура, гравюра, фотографічний твір, зображення персонажа, розробка дизайну тощо), що вимагає від судового експерта індивідуального творчого підходу, типових методик та постійного наукового пошуку для кожного процесуального провадження. При цьому критично важливим для проведення якісної судової експертизи є формулювання коректних питань експерту, позаяк в іншому разі експертне дослідження може виявитись непридатним для встановлення істини у справі.

⁸⁶ Коваленко І.А. Судова експертиза у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://intelekt.org.ua/wp-content/uploads/2020/12/problemy_teoriyi_ta_praktyky_zk_druk.pdf

⁸⁷ Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

⁸⁸ Постанова Верховного Суду від 10.05.2018 р. у справі №387/266/17. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102094464>

Розділ 3. Проблемні аспекти організаційного та правового забезпечення судово-експертної діяльності в справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права

3.1. Проблеми правового регулювання та практики правозастосування щодо призначення та проведення судових експертиз у справах про захист авторського права

Попри досить детальне регулювання правовідносин, пов'язаних з призначенням та проведенням судових експертиз у справах про захист авторського права, як правовому регулюванню, так і практиці його застосування у відповідних правовідносинах все ще притаманний ряд проблем, які потребують дослідження та вирішення.

Передусім, це стосується зловживання призначеннями експертиз у справах щодо захисту авторського права, адже, як вже зазначалось нами в межах даного дослідження, досить рідкісними є справи даної категорії, в яких би не призначався той чи інший різновид експертизи у сфері інтелектуальної власності. В більшості випадків, безумовно, призначення експертизи дійсно є виправданим, оскільки справи, пов'язані із захистом авторського права, здебільшого не можуть бути вирішені без залучення спеціальних знань. Проте у будь-якому разі, проведення експертиз, особливо враховуючи завантаженість атестованих експертів у сфері інтелектуальної власності, кількість яких є досить незначною, негативно впливає на строки розгляду справ.

З цього приводу варто зазначити, що питання надмірного затягування процесуальних строків є предметом значної кількості рішень Європейського суду з прав людини, винесених проти України, в яких констатується порушення останньою статті 6 Конвенції з прав людини та основоположних свобод, відповідно до якої право на справедливий суд включає в тому числі і

позитивне зобов'язання держави забезпечити розгляд справи упродовж розумного строку⁸⁹.

Що стосується безпосередньо справ, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності, зокрема авторського права, то інший міжнародний договір - Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРИПС) – передбачає, що «процедури, які стосуються захисту прав інтелектуальної власності, не повинні бути безпідставно ускладнені та вартість їх здійснення не повинна бути високою або супроводжуватися значними матеріальними затратами, містити безпідставні часові обмеження або невинуваті затримки⁹⁰.

В контексті експертизи зазначені положення знаходять свій розвиток у Постанові Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 р. № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності». Зокрема, пунктом 1.3 даної Постанови передбачається, що судова експертиза повинна призначатися тільки для встановлення фактичних даних, що входять до предмета доказування у справі, і не може стосуватися тлумачення і застосування правових норм, та інших питань суто правового характеру, які мають вирішуватися самим судом. Крім того, відповідно до пункту 1.4 зазначеної Постанови суди також повинні мати на увазі, що питання про призначення судової експертизи повинно вирішуватися лише після ґрунтовного вивчення обставин справи і доводів сторін щодо дійсної необхідності такого призначення; більше того, з урахуванням конкретних обставин справи та у разі, коли знань судді достатньо для з'ясування обставин справи, пов'язаної із захистом прав інтелектуальної власності, можливе вирішення суддею (суддями)

⁸⁹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

⁹⁰ Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності від 15.04.1994. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018#Text

питань, які виникають у розгляді справи, без призначення судової експертизи, з позиції споживача⁹¹.

З цього приводу слід зазначити наступне. Безумовно, суд є фахівцем з питань права. Більш того, за умови розгляду справи суддею зі значним досвідом вирішення спорів, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності, суд можна вважати також і фахівцем з питань права інтелектуальної власності – і в такому випадку залучення експертизи дійсно мало б відбуватись лише у випадках, коли потрібні дійсно спеціальні знання в галузі, приміром, мистецтва чи ремесла.

Проте на практиці принцип спеціалізації суддів далеко не завжди діє, і справи даної категорії можуть розглядатись суддею, який немає досвіду аналогічних справ. Не вимагається від судді, який вирішує справи щодо захисту авторського права і жодних спеціальних знань, окрім власне юридичної освіти. А отже, це неминуче повертає нас до необхідності призначення експертиз навіть у тих справах, які є досить типовими і не потребували б залучення експерта за умови, що розглядались би достатньо досвідченим у даній категорій спорів суддею.

Варіанти вирішення проблеми недостатньої спеціалізації суддів, які розглядають складні спори щодо захисту прав інтелектуальної власності, в тому числі авторських прав, у світовій практиці є різними. Так, зокрема, такими варіантами може бути: наявність спеціалізованих судів, які розглядають спори виключно у сфері інтелектуальній власності (Велика Британія, Туреччина, Таїланд); у складі судів загальної юрисдикції діють спеціалізовані відділення з розгляду справ про інтелектуальну власність або судді зі спеціальною підготовкою (Австралія, Австрія, Китай); функціонують апеляційні суди, що мають виключну юрисдикцію, але розглядають й інші спори (Франція, Індія, США та ін.); наявність спеціальних відділів у нижчих і вищих судах, що розглядають спори щодо прав інтелектуальної власності (Іспанія, Швейцарія);

⁹¹ Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 р. № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005600-12#Text>

наявність спеціальних трибуналів, що слухають ці справи (Корея, Нова Зеландія, Сінгапур)⁹².

Україна, слідуючи першому з наведених варіантів, також в 2016 році розпочала процес створення окремого, спеціалізованого суду - Вищого суду з питань інтелектуальної власності (ВСПІВ). Так, з прийняттям відповідних змін до Конституції України та нового Закону України «Про судоустрій і статус суддів» було визначено місце даного суду в системі судоустрою. В подальшому 29.09.2017 року Президентом України було підписано Указ «Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності» № 299, яким було постановлено утворити Вищий суд з питань інтелектуальної власності з місцезнаходженням у місті Києві⁹³. І нарешті, 15.12.2017 року відбувається вступ в силу нових редакцій процесуальних кодексів, у тому числі – Господарського процесуального кодексу України, частиною четвертою статті 3 якого визначається, що Вищий суд з питань інтелектуальної власності розглядає справи, віднесені до його компетенції, в порядку, передбаченому цим Кодексом, а частиною другою статті 20 встановлюється шість категорій справ, які відносяться до юрисдикції ВСПІВ⁹⁴.

Однак, попри те, що конкурс на посади суддів ВСПІВ було розпочато ще у тому-ж таки 2017 році, станом на сьогодні його досі юридично не завершено, а отже, склад ВСПІВ не сформовано. Відповідно, ВСПІВ так і не розпочав свою роботу. На нашу думку, відсутність спеціалізованого суду є досить чутливою, оскільки спори з приводу об'єктів авторського права вимагають значного масиву спеціальних знань – що на сьогодні може бути компенсовано виключно судовою експертизою, а отже, веде до перевантаження експертів і затягування розгляду справ.

⁹² Бочарова Н. Специализированные суды по вопросам интеллектуальной собственности: аргументы «PRO» и «CONTRA» в современных международных дискуссиях // Теорія і практика інтелектуальної власності. 2007. № 6. - С. 19–34.

⁹³ Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності: Указ Президента України від 29 вересня 2017 р. // Офіційний вісник України від 13.10.2017. – № 80. – С. 11. – Ст. 2438.

⁹⁴ Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 № 1798-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 6, ст.56.

Іншою, не менш негативною, стороною відсутності спеціалізованого суду з питань інтелектуальної власності є складність забезпечення фахової оцінки обґрунтованості висновків експерта у сфері інтелектуальної власності. Так, як справедливо зауважує з цього приводу І.В. Стародубов, запроваджений Міністерством юстиції України процес рецензування висновків судових експертів, створений виключно для удосконалення професійної фаховості судових експертів і не підміняє собою висновок експерта як спеціальний спосіб доказування у справі. Тож на практиці засоби контролю за експертом, відповідно до процесуального законодавства, зводяться лише до оцінки висновку суддею, як доказу, на відповідність іншим матеріалам справи⁹⁵.

Так, зокрема, в цивільному судочинстві, відповідно до статей 89, 110 ЦПК України висновок експерта для суду не має заздальгідь встановленої сили і оцінюється судом разом із іншими доказами, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів⁹⁶. Проте, як вже зазначалось вище, на практиці, зважаючи на відсутність у судді спеціальних знань, оцінка ним обґрунтованості експертного висновку може стосуватись більшою мірою формальних вимог до такого документа, передбачених процесуальним законодавством, проте не змісту висновка.

Що стосується зауваженого вище рецензування експертних висновків, варто зазначити, що в нормативно-правових документах, які регламентують діяльність суб'єктів судово-експертної діяльності в Україні, поняття «рецензія» може також мати назву «перевірка висновку експерта» та фактично являє собою оцінку відповідності певного висновку експерта двом критеріям: 1) відповідність вимогам нормативно-правових актів з питань судово-експертної діяльності, 2) відповідність методикам проведення судових експертиз. Проте

⁹⁵ Стародубов І. В. Зміни у судовій експертизі та її роль після створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності. // Проблеми теорії та практики судової експертизи з питань інтелектуальної власності (“Крайневські читання”): Матер. III Міжнар. наук.-практ. конф. (12 грудня 2019 р. м. Київ); за ред. акад. НАПрН України О.В. Скрипнюка і проф. В.Л. Федоренка / НДЦСЕ судової експертизи з питань інтелектуальної власності Мін'юсту. Київ: Видавництво Ліра-К, 2019. – 232 с.

⁹⁶ Цивільний процесуальний кодекс від 18.03.2004 № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 40-41, 42, ст.492

чітких критеріїв невідповідності методики проведення судової експертизи не має і це питання на теперішній час є здебільшого оціночним поняттям кожного рецензента⁹⁷.

При цьому слід враховувати, що рецензія не є процесуальним джерелом доказів, має лише технічний, допоміжний (консультативний) характер, але у разі виявлення у висновку експерта помилок, які вплинули на формулювання висновків, вона має розглядатися судом і слугувати підґрунтям для призначення повторної або додаткової експертизи⁹⁸. Зазначений висновок впливає як з практики ЄСПЛ, так і з досвіду інших європейських держав.

Так, наприклад, у рішенні ЄСПЛ «Khodorkovskiy i Lebedev проти Росії» від 25.7.2013 за заявами 11082/06 і 13772/05, Суд наголошував на тому, що для ефективного оскарження експертних висновків сторона захисту повинна мати можливість надати висновки альтернативних експертів, а відмова національного суду у розгляді в суді рецензії на висновки експертів порушує рівновагу між сторонами захисту та обвинувачення у питанні збору й надання експертних доказів, а також принцип рівності сторін⁹⁹. Щодо законодавства окремих країн-членів ЄС, то, наприклад, у Польщі під час оцінки висновку судового експерта сторони провадження зазвичай звертаються до спеціалістів або експертів (у тому числі приватних) з метою встановлення його об'єктивності, обґрунтованості, повноти дослідження та ін.¹⁰⁰.

Водночас, як вже зазначалось вище, вітчизняні процесуальні кодекси зводять перевірку висновку експерта лише до оцінки його як доказу суддею, і не містить жодної згадки про рецензування чи перевірку висновку експерта. Більше того, і Порядок проведення рецензування висновків судових експертів

⁹⁷ Назаров О.А. Огляд англо-американських та континентальних підходів до оцінки висновків експертів у порівнянні з особливостями української перевірки (рецензування) висновків експерта. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавник Назаров О.А., 2020. 104 с.

⁹⁸ Авдєєва Г.К. Недержавна судова експертиза і рецензування висновків експерта як засоби забезпечення принципу змагальності сторін у кримінальному судочинстві України. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавник Назаров О.А., 2020. 104 с.

⁹⁹ Khodorkovskiy i Lebedev проти Росії (заяви №№ 11082/06 і 13772/05). The European Court of Human Rights. Strasbourg, 25.7.2013. Український переклад. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-179173>

¹⁰⁰ Bronowska K. Teoretyczne zagadnienia kontroli ekspertyzy i oceny opinii biegłego. Kryminalistyka i nauki penalne wobec przestępczości: Księga Pamiątkowa dedykowana Profesorowi Mirosławowi Owocowi. Poznań. 2008. P. 115.

не передбачає обов'язковості рецензування таких висновків, вказуючи лише, що метою рецензування проєктів висновків є визначення рівня підготовки фахівців, які мають намір отримати кваліфікацію судового експерта, а також що підставою для його проведення є договір або план щодо підготовки (стажування) фахівця, який має намір отримати (підтвердити) кваліфікацію судового експерта¹⁰¹. Тобто, іншими словами, більшість експертних висновків на практиці можуть взагалі не проходити процедуру рецензування, оскільки вона передбачається як обов'язкова лише для фахівців, які лише отримують кваліфікацію судового експерта, або ж підтверджують її.

Ще одним недоліком процедури рецензування експертних висновків є те, що таке рецензування проводять виключно співробітники науково-дослідних установ судових експертиз (НДУСЕ) Міністерства юстиції України – незалежно від того, чи ці висновки складені співробітниками НДУСЕ, чи приватними експертами¹⁰². Проте в той самий час не передбачено зворотного - рецензування висновку державного судового експерта особою, яка не є працівником державної експертної установи, в чому вбачається, по-перше, дискримінаційний підхід по відношенню до приватних експертів, а по-друге, потенційний конфлікт інтересів, оскільки існує ризик, що співробітники НДУСЕ будуть ставитись більш лояльно до висновків своїх «колег по цеху», ніж до висновків приватних експертів.

Нарешті, ще однією проблемою практики правозастосування, яка також більшою мірою впливає з нестачі фахових знань з інтелектуальної власності у суддів, які розглядають справи щодо захисту авторських прав, є некоректне формулювання питань, які мають бути роз'яснені судовим експертом, внаслідок чого висновок експерта може зрештою виявитись непридатним для встановлення істини у справі, що, в свою чергу, призводитиме до необхідності призначення повторної експертизи, а отже, до ще більшого затягування процесуальних строків.

¹⁰¹ Порядок проведення рецензування висновків судових експертів, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 03 лютого 2020 року № 335/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 05 лютого 2020 р. за № 131/34414. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0131-20#Text>

¹⁰² Там само.

Так, в практиці проведення судових експертних об'єктів авторського права, як зазначають В.Г. Гончаренко та І.В. Гора, трапляється помилкове відмежування «питання факту» від «питання права», і як наслідок, трапляються випадки формулювання особою, яка призначає експертизу, питань правового характеру, вирішення яких чинним законодавством віднесено до компетенції органів досудового розслідування та суду. До прикладу, в практиці розгляді спорів стосовно авторського права можуть формулюватись питання на кшталт «Чи відповідають представлені на дослідження диски для лазерних систем зчитування положенням законодавства України, що визначають умови розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм і баз даних?», які є некоректними, оскільки стосуються тлумачення чинного законодавства – натомість, більш коректно було б викласти зазначене питання в такій редакції: «Чи містять примірники аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм і баз даних ознаки контрафактності?»¹⁰³.

Для уникнення подібних ситуацій, формулювання питань, які ставляться перед експертом, мало би здійснюватись з обов'язковим урахуванням Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень і атестованих експертних методик¹⁰⁴. Проте на процесуальне законодавство, ні роз'яснення вищих судових органів з цього приводу не містять згадок про такі методики, обмежуючись лише загальними формулюваннями щодо формулювання питань для експертизи – так, наприклад, пунктом 1.6 вже згадуваної Постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 р. № 5 від судів вимагається лише «у ухвалах про призначення судової експертизи з дослідження, пов'язаного із захистом права інтелектуальної власності, гранично точно визначати коло і

¹⁰³ Експертизи у судочинстві України: наук.- практ. посібник за заг. ред. В.Г. Гончаренка, І.В. Гори. Юрінком Інтер, Київ – 2015 - 502 с.

¹⁰⁴ Там само.

зміст питань, які мають бути роз'яснені судовим експертом, та обсяг необхідних для експертного дослідження матеріалів»¹⁰⁵.

Отже, проблеми щодо призначення та проведення судових експертиз у справах про захист авторського права здебільшого пов'язані з відсутністю у суддів як фахівців з питань права достатнього обсягу спеціальних знань та досвіду в сфері інтелектуальної власності, у зв'язку з чим на практиці зазвичай складно уникнути таких недоліків, як затягування процесу через призначення судових експертиз у тих випадках, коли звернення до спеціальних знань не потребується, некоректне формулювання запитань до експерта, у зв'язку з чим втрачається доказове значення експертного висновка, а також неможливість судді здійснити повноцінну оцінку висновку експерта на предмет його обґрунтованості (остання проблема поглиблюється також тим, що передбачене підзаконними актами рецензування висновків експерта не є обов'язковим в більшості випадків; до того ж, рецензентами не можуть бути приватні експерти, що ставить їх деякою мірою в нерівне становище порівняно з експертами, які працюють в державних спеціалізованих установах).

¹⁰⁵ Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 р. № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005600-12#Text>

3.2. Проблеми організаційного забезпечення судово-експертної діяльності в сфері авторського права

Завершуючи проведене нами дослідження особливостей та проблем судової експертизи у справах, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права, слід також приділити деяку увагу існуючим недолікам не лише суто правового, а й організаційного забезпечення судово-експертної діяльності в сфері авторського права, а також можливостям його удосконалення, у тому числі із використанням зарубіжної практики.

Слід зазначити, що у країнах ЄС на сьогодні, як і в Україні, закріплені дві основні організаційні форми судової експертизи: спеціальні експертні установи державної власності та конкретні незалежні фахівці, внесені у списки судових експертів або такі, що отримали ліцензію на право проведення судової експертизи¹⁰⁶. Однак в кожній з країн співвідношення прав та обов'язків двох категорій експертів різниться.

Стосовно України, то, як вже зверталась увага в початкових розділах дослідження, в багатьох аспектах приватній судовій експертизі законодавством України і особливо – практикою його застосування – відводиться другорядна роль, а приватні експерти піддаються певній дискримінації порівняно з державними. Крім того, кількість атестованих приватних експертів є вкрай низькою, і особливо – у сфері інтелектуальної власності (станом на сьогодні – близько 20 осіб).

Що стосується першої з виділених проблем, то, як зазначає Ю.Ю. Ярослав, для приватних експертів загалом передбачені ті ж обов'язкові умови для здійснення ними професійної діяльності, що й для державних – так, приватні експерти, так само, як і державні, повинні бути атестовані і мати свідоцтво про присвоєння кваліфікації за певною експертною спеціальністю, відомості про них подаються до Реєстру атестованих експертів, який ведеться

¹⁰⁶ Гузела М., Канцір В. Зарубіжний досвід організації судово-експертної діяльності в процесі здійснення кримінального переслідування. [Електронне джерело]. – Режим доступу: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2019/sep/18385/21.pdf>

Мінюстом України; вони так само стажуються в державних судово-експертних установах Мінюсту, проходять атестацію (переатестацію) в структурі того-ж таки Мінюсту, там же розглядаються їх дисциплінарні справи та проводяться перевірки їх діяльності. Проте, у той самий час, приватним експертам дозволяється проведення трохи більше, ніж половини, видів експертиз (втім, це не стосується експертиз у сфері авторського права), дозволених державним експертам¹⁰⁷.

Таким чином, станом на сьогодні можна зробити висновок, що приватна експертиза фактично є підпорядкованою державній. Такий стан справ не сприяє розвитку приватної експертизи і її конкуренції з державною, і до того ж, не мотивує фахівців – в тому числі з питань, необхідних для вирішення справ щодо захисту авторських прав – ставати судовими експертами. Крім того, такий підхід не узгоджується з політикою того-ж таки Міністерства юстиції щодо інших видів діяльності, координацію над якими здійснює зазначене Міністерство – наприклад, виконавчого провадження чи нотаріату, в яких приватні суб'єкти мають власне саморегулювання і є більш відокремленими і незалежними від державних структур. До прикладу, приватні виконавці відповідно до Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» мають власні Кваліфікаційну та Дисциплінарну комісії, до яких входять в тому числі і представники самого середовища приватних виконавців, мають власні органи саморегулювання (Асоціацію приватних виконавців, Раду приватних виконавців тощо)¹⁰⁸.

Про необхідність запровадження саморегулювання для приватних експертів в науковому середовищі також йдеться досить тривалий час. Зокрема, вважає доцільним впровадження механізму саморегулювання експертної діяльності найбільша громадська організація в даній сфері - Громадське

¹⁰⁷ Ярослав Ю.Ю. Саморегулювання – найважливіша умова розвитку недержавної (приватної) судової експертизи. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавник Назаров О.А., 2020. 104 с.

¹⁰⁸ Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» від 02.06.2016 № 1403-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 29, ст.535

об'єднання «Всеукраїнська громадська організація «Союз Експертів України»¹⁰⁹, висловлює таку позицію і Ю.Ю. Ярослав, який зауважує, що створення саморегульованих організацій у недержавних (приватних) судових експертів дозволить усунути монопольне становище державної судової експертизи і буде сприяти поступовому становленню наукової змагальності в судовій експертизі¹¹⁰.

Підтримується така позиція і законотворцями. Так, у статті 41 проекту Закону «Про судово-експертну діяльність» (реєстр. № 6284 від 05.11.2021) вказується, що самоврядування приватних судових експертів забезпечується Асоціацією приватних судових експертів України, яка є юридичною особою та діє через органи самоврядування, передбачені цим Законом; в свою чергу, згідно зі статтею 42 законопроекту, такими органами є з'їзд Асоціації приватних судових експертів України; Рада приватних судових експертів України та Ревізійна комісія Асоціації приватних судових експертів України.¹¹¹

Однак рівень автономності приватних судових експертів відповідно до даного проекту Закону все одно видається недостатнім, у порівнянні з згаданими вище приватними нотаріусами чи виконавцями. Так, до прикладу, відповідно до статті 32 проекту Закону, окремих дисциплінарних органів для приватних судових експертів не передбачено – натомість, дисциплінарні комісії судових експертів утворюються при органах державного регулювання, а участь представників приватних експертів у них забезпечується включенням до них не менш ніж 2 осіб за пропозицією Асоціації приватних судових експертів України¹¹² (що, вочевидь, не складатиме більшості від складу таких комісій). Отже, навіть у разі прийняття Закону України «Про судово-експертну діяльність», приватні експерти залишаться у більшою мірою залежному

¹⁰⁹ Стародубов І.В. Проблеми формування кадрового забезпечення суб'єктів судово-експертної діяльності. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавник Назаров О.А., 2020. 104 с.

¹¹⁰ Ярослав Ю.Ю. Саморегулювання – найважливіша умова розвитку недержавної (приватної) судової експертизи. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавник Назаров О.А., 2020. 104 с.

¹¹¹ Проект Закону «Про судово-експертну діяльність» (реєстр. № 6284 від 05.11.2021). Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=73154

¹¹² Там само.

становищі від держави, навіть попри появу органів самоврядування для приватних експертів, оскільки рішення, які дійсно впливають на діяльність приватних експертів – до прикладу, рішення щодо притягнення їх до дисциплінарної відповідальності – все одно прийматимуться організаціями із структури Мін'юсту чи інших органів державної влади.

Що стосується кваліфікаційних вимог до судових експертів, складність яких також не сприяє значному збільшенню їх кількості, варто зауважити, що, якщо аналізувати іноземний досвід судово-експертної діяльності, то далеко не в усіх країнах законодавство чітко визначає критерії компетентності судового експерта. Наприклад, у США формальні вимоги до судового експерта відсутні – що, з одного боку, призводить до того, що представники сторін під час допиту мають ставити питання, які підтверджують компетентність експерта або, навпаки, викликають сумніви як у досвідченості експерта, так і в надійності застосованих ним методик проведення дослідження¹¹³ – проте з іншого боку, дає змогу проводити експертизу значно швидше, ніж у вітчизняних умовах вкрай обмеженого числа атестованих у тій чи іншій сфері судових експертів.

Втім, зважаючи на окреслені раніше проблеми вітчизняної практики правозастосування, пов'язані з фактичною неможливістю перевірити обґрунтованість експертного висновку жодним суб'єктом, крім самого експерта, запровадження американського підходу в Україні було б, безумовно, передчасним.

Таким чином, станом на сьогодні, головною проблемою організаційного забезпечення судово-експертної діяльності, особливо в сфері авторського права, є нерівноправний статус державних та приватних судових експертів, а також надміру складні кваліфікаційні вимоги до судових експертів, у зв'язку з чим кількість атестованих судових експертів, в тому числі і у сфері інтелектуальної власності, особливо приватних, є вкрай низькою. Як один з шляхів виходу з такої ситуації, розглядається розширення самоврядування

¹¹³ Ярослав Ю.Ю. Саморегулювання – найважливіша умова розвитку недержавної (приватної) судової експертизи. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавник Назаров О.А., 2020. 104 с.

приватних експертів – зокрема, така концепція покладена в основу проекту Закону «Про судово-експертну діяльність» - проте, на нашу думку, в чинній редакції даного законопроекту ступінь автономності приватних експертів, як і раніше, є недостатнім, оскільки у більшості випадків вони все одно залежатимуть від відповідних державних установ та організацій. Більш доцільним, на нашу думку, було б створення системи, подібної до тієї, яка існує для приватних виконавців чи нотаріусів – зі збереженням загального контролю над діяльністю приватних судових експертів зі сторони Мін'юсту, проте з розширенням повноважень самоврядування приватних експертів – зокрема, зі створенням окремих кваліфікаційних та дисциплінарних комісій для приватних експертів.

ВИСНОВКИ

Виходячи з поставленої мети та завдань дослідження, нами досягнуто таких висновків:

1. Обґрунтовано, що судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності – це цілеспрямована діяльність судового експерта щодо отримання доказової інформації, заснована на його спеціальних знаннях в тій чи іншій галузі інтелектуальної власності з метою надання незалежних та об'єктивних висновків. Значення судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності полягає щонайменше в тому, що значна кількість справ щодо захисту прав інтелектуальної власності не може бути повноцінно розглянута без залучення експертів, оскільки відповіді на питання, чи є той чи інший об'єкт об'єктом інтелектуальної власності, чи були порушені права на такий об'єкт і якщо так, то яким чином можна оцінити завдану таким порушенням шкоду, знаходяться поза межами компетенції суду і потребують спеціальних знань. Принципами судово-експертної діяльності є законність, незалежність, повнота та об'єктивність експертизи; сутність зазначених принципів розкривається в інших нормах Закону та інших актів законодавства.

2. З'ясовано, що до судових експертиз у сфері інтелектуальної власності може бути залучено судового експерта, який відповідає наступним вимогам: має вищу освіту, освітньо-кваліфікаційний рівень не нижче спеціаліста, пройшов відповідну підготовку; отримав кваліфікацію судового експерта з однієї з експертних спеціальностей, віднесених до індексів спеціальностей під номером 13; атестований відповідно до Положення про експертно-кваліфікаційні комісії та атестацію судових експертів, і дані про нього внесені до Державного реєстру атестованих судових експертів. Такі судові експерти можуть бути як співробітниками однієї з державних спеціалізованих експертних установ, так і здійснювати свою діяльність, не працюючи в одній з таких установ – втім, кількість таких «незалежних» судових експертів у сфері

інтелектуальної власності є вкрай низькою (станом на кінець вересня 2022 року – лише 22), що, безумовно, негативно впливає на завантаженість спеціалізованих експертних установ, а отже, й на строки розгляду судових справ у сфері інтелектуальної власності.

3. З'ясовано, що нормативно-правовою основою діяльності судових експертів в сфері інтелектуальної власності є ряд законодавчих та підзаконних актів різного ієрархічного рівня, починаючи від конституційних засад судочинства та міжнародних договорів про правову допомогу, продовжуючи Законом України «Про судову експертизу» як основним профільним актом в даній сфері, та завершуючи численними підзаконними актами Кабінету Міністрів України, Міністерства юстиції України тощо, а також великою кількістю нормативних документів (стандартів, технічних умов тощо), як національних, так і міжнародних.

4. Обґрунтовано, що предметом судової експертизи у справах, пов'язаних з захистом прав інтелектуальної власності на об'єкти авторського права, слід вважати фактичні дані про притаманні їм ознаки, властивості, відповідні закономірності створення й використання, що встановлюються за допомогою спеціальних знань експерта та можуть мати суттєве значення для вирішення конкретної судової справи, зокрема про визнання прав або порушення прав на такі об'єкти інтелектуальної власності. Що стосується завдань відповідного виду судової експертизи, їх можна поділити на діагностичні (дослідження ознак та факту відповідності об'єктів певним умовам, необхідним для надання їм правової охорони, встановлення факту відтворення (використання) цих об'єктів тощо) та ідентифікаційні (зокрема, виявлення індивідуально значущих ознак в об'єкті та встановлення наявності або відсутності відображення цих ознак в іншому, встановлення тотожності позначень тощо).

5. З'ясовано, що основними критеріями для класифікації судових експертиз у сфері авторського права є наступні: об'єкт дослідження, вид процесуального провадження, суб'єкт призначення чи замовлення, підстава та суб'єкт проведення, за кількістю експертних спеціальностей та залучених

експертів. Незважаючи на велику кількість критеріїв для класифікації експертиз, в межах вищезазначених груп вирішуються питання, пов'язані з виявленням та оцінкою властивостей та ознак об'єктів авторського права, а самі групи поєднані між собою науковими, структурними, функціональними та іншими зв'язками, спрямованими на захист таких прав.

6. Виявлено, що основною особливістю у проведенні судової експертизи у сфері захисту авторських прав є багатогранний характер досліджуваних об'єктів (зокрема, малюнок, картина, скульптура, гравюра, фотографічний твір, зображення персонажа, розробка дизайну тощо), що вимагає від судового експерта індивідуального творчого підходу, типових методик та постійного наукового пошуку для кожного процесуального провадження. При цьому критично важливим для проведення якісної судової експертизи є формулювання коректних питань експерту, позаяк в іншому разі експертне дослідження може виявитись непридатним для встановлення істини у справі.

7. Доведено, що проблеми щодо призначення та проведення судових експертиз у справах про захист авторського права здебільшого пов'язані з відсутністю у суддів як фахівців з питань права достатнього обсягу спеціальних знань та досвіду в сфері інтелектуальної власності, у зв'язку з чим на практиці зазвичай складно уникнути таких недоліків, як затягування процесу через призначення судових експертиз у тих випадках, коли звернення до спеціальних знань не потребується, некоректне формулювання запитань до експерта, у зв'язку з чим втрачається доказове значення експертного висновка, а також неможливість судді здійснити повноцінну оцінку висновку експерта на предмет його обґрунтованості (остання проблема поглиблюється також тим, що передбачене підзаконними актами рецензування висновків експерта не є обов'язковим в більшості випадків; до того ж, рецензентами не можуть бути приватні експерти, що ставить їх деякою мірою в нерівне становище порівняно з експертами, які працюють в державних спеціалізованих установах).

8. Обґрунтовано, що головною проблемою організаційного забезпечення судово-експертної діяльності, особливо в сфері авторського права, є

нерівноправний статус державних та приватних судових експертів, а також надміру складні кваліфікаційні вимоги до судових експертів, у зв'язку з чим кількість атестованих судових експертів, в тому числі і у сфері інтелектуальної власності, особливо приватних, є вкрай низькою. Як один з шляхів виходу з такої ситуації, розглядається розширення самоврядування приватних експертів – зокрема, така концепція покладена в основу проекту Закону «Про судово-експертну діяльність» - проте, на нашу думку, в чинній редакції даного законопроекту ступінь автономності приватних експертів, як і раніше, є недостатнім, оскільки у більшості випадків вони все одно залежатимуть від відповідних державних установ та організацій. Більш доцільним, на нашу думку, було б створення системи, подібної до тієї, яка існує для приватних виконавців чи нотаріусів – зі збереженням загального контролю над діяльністю приватних судових експертів зі сторони Мін'юсту, проте з розширенням повноважень самоврядування приватних експертів – зокрема, зі створенням окремих кваліфікаційних та дисциплінарних комісій для приватних експертів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Авдеєва Г.К. Недержавна судова експертиза і рецензування висновків експерта як засоби забезпечення принципу змагальності сторін у кримінальному судочинстві України. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавник Назаров О.А., 2020. 104 с.

2. Бахарєва О. Правове регулювання призначення та проведення судової експертизи про порушення прав на об'єкти патентного права у господарському процесі. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.inprojournal.org/wp-content/uploads/2018/3_2018/8.pdf

3. Бегуш Н.В. Експертиза як засіб доказування порушень авторських прав на художні твори Проблеми теорії та практики судової експертизи з питань інтелектуальної власності (“Крайнівські читання”): Матер. III Міжнар. наук.-практ. конф. (12 грудня 2019 р. м. Київ); за ред. акад. НАПрН України О.В. Скрипнюка і проф. В.Л. Федоренка / НДЦСЕ судової експертизи з питань інтелектуальної власності Мін'юсту. Київ: Видавництво Ліра-К, 2019. – 232 с.

4. Бочарова Н. Специализированные суды по вопросам интеллектуальной собственности: аргументы «PRO» и «CONTRA» в современных международных дискуссиях // Теорія і практика інтелектуальної власності. 2007. № 6. - С. 19–34.

5. Глушко С. В Україні є кому захищати права інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://sud.ua/ru/news/publication/156914-v-ukrayini-ye-komu-zakhischaty-prava-intelektualnoyi-vlasnosti>

6. Голікова О.В., Мотузка К.А. Про деякі питання проведення судової експертизи цифрових зображень як об'єктів авторського права. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://intellect.org.ua/wp-content/uploads/2020/12/problems_teoriyi_ta_praktyky_zk_druk.pdf

7. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 № 1798-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1992, № 6, ст.56.
8. Гузела М., Канцір В. Зарубіжний досвід організації судово-експертної діяльності в процесі здійснення кримінального переслідування. [Електронне джерело]. – Режим доступу: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2019/sep/18385/21.pdf>
9. Гула Л. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності як одне із джерел доказів у кримінальному провадженні. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2018/jun/13227/255-260.pdf>
10. Експертні дослідження у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://kndise.gov.ua/ekspertni-doslidzhennya-u-sferi-intelektualnoyi-vlasnosti/>
11. Експертизи у судочинстві України: наук.- практ. посібник за заг. ред. В.Г. Гончаренка, І.В. Гори. Юрінком Інтер, Київ – 2015 - 502 с.
12. Експертне забезпечення правосуддя. Звіт за III квартал 2022 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://minjust.gov.ua/m/3-kvartal-2022-roku>
13. Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» від 02.06.2016 № 1403-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 29, ст.535
14. Закон України «Про судову експертизу» від 25.02.1994 № 4038-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 28, ст.232.
15. Заочне рішення Печерського районного суду міста Києва від 18.05.2022 у справі № 757/13928/21-ц. Режим доступу: <https://reustr.court.gov.ua/Review/104355363>
16. Кириченко І.А. Судова експертиза об'єктів права інтелектуальної власності. Навчальний посібник.- К.: Ін-т інтел. власн. і права, 2005 – 172 с.

17. Кісіль Н.В. Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності в Україні: предмет, завдання та межі компетенції. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://maup.com.ua/assets/files/expert/15/2.pdf>

18. Коваленко І.А. Судова експертиза у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://intelekt.org.ua/wp-content/uploads/2020/12/problemy_teoriyi_ta_praktyky_zk_druk.pdf

19. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

20. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.

21. Крайнев П. П., Ковальова Н. М., Мельников М. В. Судові експертизи у сфері інтелектуальної власності ; за ред. П. П. Крайнева. Вінниця. 2008. 376 с.

22. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 25-26, ст.131

23. Назаров О.А. Огляд англо-американських та континентальних підходів до оцінки висновків експертів у порівнянні з особливостями української перевірки (рецензування) висновків експерта. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавник Назаров О.А., 2020. 104 с.

24. Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» від 08.10.98 № 53/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 3 листопада 1998 р. за № 705/3145. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98#Text>

25. Наказ Міністерства юстиції України «Про затвердження Положення про Центральну експертно-кваліфікаційну комісію при Міністерстві юстиції України та атестацію судових експертів» від 03.03.2015 року № 301/5,

zareestrovaniy v Ministerstvi yustitsii Ukraini vid 04 bereznya 2015 roku za № 249/26694. Rezhim dostupu: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0249-15#n7>

26. Науменко С.М., Золота Л.В. Особливості судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності в Україні та за кордоном. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://khrife-journal.org/index.php/journal/article/download/474/502>

27. Орлюк О.П. Проблемні питання проведення судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності / О.П. Орлюк, О.Ф. Дорошенко// Юридичний радник. – 2006. – № 3. – С. 88–89.

28. Основи судової експертизи: навч. посіб. / Автор.-уклад.: Л.М. Головченко, А.І. Лозовий, Е.Б. Сімакова-Єфремян та ін. Х.: Право, 2016. С. 409

29. Порядок атестації та державної реєстрації методик проведення судових експертиз, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 02.07.2008 № 595. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/595-2008-%D0%BF#Text>

30. Порядок ведення Реєстру методик проведення судових експертиз, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 02.10.2008 № 1666/5. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0924-08#Text>

31. Порядок проведення рецензування висновків судових експертів, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 03 лютого 2020 року № 335/5, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 05 лютого 2020 р. за № 131/34414. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0131-20#Text>

32. Постанова Верховного Суду від 10.05.2018 р. у справі №387/266/17. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102094464>

33. Постанова Кабінету Міністрів України від 01.07.96 № 710 «Про затвердження Інструкції про порядок і розміри компенсації (відшкодування) витрат та виплати винагороди особам, що викликаються до органів досудового розслідування, прокуратури, суду або до органів, у провадженні яких перебувають справи про адміністративні правопорушення, та виплати державним спеціалізованим установам судової експертизи за виконання їх

працівниками функцій експертів і спеціалістів». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/710-96-%D0%BF#Text>

34. Постанова Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228 «Про затвердження Положення про Міністерство юстиції України». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-%D0%BF#Text>

35. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 № 4 «Про деякі питання практики призначення судової експертизи». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-12#Text>

36. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 р. № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005600-12#Text>

37. Постанова Пленуму Вищого Господарського суду України від 17.10.2012 № 12 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012600-12#Text>

38. Про утворення Вищого суду з питань інтелектуальної власності: Указ Президента України від 29 вересня 2017 р. // Офіційний вісник України від 13.10.2017. – № 80. – С. 11. – Ст. 2438.

39. Проект Закону «Про судово-експертну діяльність» (реєстр. № 6284 від 05.11.2021). Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=73154

40. Рішення Господарського суду Запорізької області від 19.10.2016 р. у справі № 908/42/16. Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62313406>

41. Рішення Господарського суду Харківської області у справі № 922/2507/18. Режим доступу: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/94666094/>

42. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Дульський проти України» (Заява № 61679/00 від 01 червня 2006 року). Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_045#Text

43. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 31 грудня 2004 № 984-р «Про утворення Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності». Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984-2004-%D1%80#Text>

44. Сопова К. Як не заблукати серед лабіринту експертизи у сфері інтелектуальної власності. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://uba.ua/ukr/news/6532/>

45. Становлення та розвиток науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України (2004-2017 рр.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://intellect.org.ua/about-us/history/>

46. Стародубов І. В. Зміни у судовій експертизі та її роль після створення Вищого суду з питань інтелектуальної власності. // Проблеми теорії та практики судової експертизи з питань інтелектуальної власності (“Крайнівські читання”): Матер. III Міжнар. наук.-практ. конф. (12 грудня 2019 р. м. Київ); за ред. акад. НАПрН України О.В. Скрипнюка і проф. В.Л. Федоренка / НДЦСЕ судової експертизи з питань інтелектуальної власності Мін’юсту. Київ: Видавництво Ліра-К, 2019. – 232 с.

47. Стародубов І.В. Проблеми формування кадрового забезпечення суб’єктів судово-експертної діяльності. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавник Назаров О.А., 2020. 104 с.

48. Судова експертиза об’єктів права інтелектуальної власності в Україні: навч.-метод. вид.; В.Л. Федоренко (кер.), О.Г. Адлер, Л.П. Тимощик, Н.М. Ковальова, О.В. Голікова, Т.М. Чабанець та ін.; за ред. проф. В.Л. Федоренка,

вид. 2-ге, розшир. і доп. / НДЦСЕ судової експертизи з питань інтелектуальної власності Мін'юсту. Київ : Видавництво Ліра-К, 2022, 196 с.

49. Ткаченко Н.М. До питання про методичне забезпечення судово-експертної діяльності в Україні. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://intellect.org.ua/wp-content/uploads/2020/12/problemsy_teoriyi_ta_praktyky_zk_druk.pdf

50. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності від 15.04.1994. Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018#Text

51. Ухвала Господарського суду міста Києва у справі № 910/11219/19 від 29.01.2020. Режим доступу: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87362542>

52. Федоренко В. Л., Тимошик Л. П. Судова експертиза з питань інтелектуальної власності: генезис, поняття, класифікація та система. Експерт: парадигми юридичних наук і державного управління. 2019. № 1 (3). С. 11—52

53. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV / Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356

54. Цивільний процесуальний кодекс від 18.03.2004 № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 40-41, 42, ст.492

55. Шульженко А. В. Принципи та особливості судово-експертної діяльності / А. В. Шульженко // Право і суспільство. - 2016. - № 2(2). - С. 195-199. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2016_2%282%29_37

56. Ярослав Ю.Ю. Саморегулювання – найважливіша умова розвитку недержавної (приватної) судової експертизи. // Місце недержавної судової експертизи у забезпеченні судочинства України: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції-дискусії (м. Київ, 19 жовтня 2020 року). Київ: Видавець Назаров О.А., 2020. 104 с.

57. Bronowska K. Teoretyczne zagadnienia kontroli ekspertyzy i oceny opinii biegłego. Kryminalistyka i nauki penalne wobec przestepczosci: Ksiega Pamiatkowa dedykowana Profesorowi Miroslawowi Owocowi. Poznan. 2008. P. 115.

58. Khodorkovskiy i Lebedev проти Росії (заяви №№ 11082/06 і 13772/05).
The European Court of Human Rights. Strasbourg, 25.7.2013. Український
переклад. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-179173>