

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА

Навчально-науковий інститут права
Кафедра інтелектуальної власності та інформаційного права

«До захисту у ЕК допустити»
Завідувач кафедри
інтелектуальної власності
та інформаційного права
д.ю.н., доц. Кодинець А.О.

(підпис)

МАГІСТЕРСЬКА РОБОТА

на тему: «АДМІНІСТРАТИВНА ТА КРИМІНАЛЬНА
ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ
ВЛАСНОСТІ»

студентки 2 року навчання ОР «Магістр»
№ 1 групи, денної форми навчання
Спеціальність: 081 «Право»
ОНП «Інтелектуальна власність»
Хомляк Ольги Русланівни

Науковий керівник :

Кронда Ольга Юріївна

асистент кафедри інтелектуальної власності
та інформаційного права, к.ю.н.

(підпис)

Київ - 2022

ПЛАН

МАГІСТЕРСЬКЕ ЗАВДАННЯ	3
КАЛЕНДАРНИЙ ПЛАН	5
АНОТАЦІЯ	7
ВСТУП	10
РЕФЕРАТИВНИЙ ОГЛЯД ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	14
РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ.	16
1.1 Правове регулювання відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності та їх захист.....	17
1.2 Поняття, ознаки та принципи правової відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.	22
1.3 Підстава притягнення до відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.....	33
РОЗДІЛ 2. ОСОБЛИВОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ.	37
2.1 Адміністративно-правова відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності.....	39
2.2 Кримінально-правова відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності.....	51
2.3 Прогалини, колізії в законодавстві та заходи щодо вдосконалення адміністративного та кримінального законодавства про відповідальність за порушення авторських прав та суміжних прав	70
ВИСНОВОК	78
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	83

ЗАТВЕРДЖЕНО:

Науковий керівник: к.ю.н., доц.

Кронда Ольга Юріївна

« _____ » _____ 2022 року

МАГІСТЕРСЬКЕ ЗАВДАННЯ

Хомляк Ольги Русланівни, студентки 2 курсу магістратури, денної форми навчання, за спеціальністю «Право», ОНП «Інтелектуальна власність», спеціалізація «Правова охорона і захист прав інтелектуальної власності».

Тема роботи: «Адміністративна та кримінальна відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності».

Завдання вручено студентці: «19» жовтня 2021 року.

Термін здачі роботи керівнику для підготовки відгуку: «10» травня 2022 року.

Робота виконується на базі: Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

Теоретичне завдання:

- аналіз спеціальної юридичної наукової літератури, законодавства України, дослідження досвіду зарубіжних країн;
- дослідження поняття, правової природи правового регулювання, підстава кримінальної адміністративної та кримінальної відповідальності, правопорушення, принципи відповідальності.
- перелік проблемних питань права інтелектуальної власності є невирішеним та створює низку пропозицій для удосконалення та досліджень в галузі права інтелектуальної власності України.

Практичне завдання: дослідження проблемних питань юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, пошук шляхів їх вирішення, отримані результати, по-перше, сприятимуть покращенню наукової бази знань про юридичну відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності, по-друге, можуть бути використані для покращення правового

регулювання інституту юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності як одного з інструментів захисту прав та свобод людини. Основною метою написання роботи є перспективи вдосконалення юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, посилення та вдосконалення адміністративно-правової та кримінально-правової охорони інтелектуальної власності.

Сфера застосування результатів роботи: наукова діяльність, навчальний процес в частині прийняття превентивних заходів щодо покращення правосвідомості серед населення, правотворчість, правозастосовна діяльність.

ЗАТВЕРДЖЕНО:

Науковий керівник: к.ю.н., доц.

Кронда Ольга Юріївна

«_____» _____ 2022 року

КАЛЕНДАРНИЙ ПЛАН

Хомляк Ольги Русланівни, студентки 2 курсу магістратури, денної форми навчання, за спеціальністю «Право», ОНП «Інтелектуальна власність», спеціалізація «Правова охорона і захист прав інтелектуальної власності»

Тема роботи: «Адміністративна та кримінальна відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності»

№	Види робіт	План	Фактично
1.	Затвердження теми магістерської роботи	19.10.2021 р	19.10.2021 р
2.	Затвердження плану магістерської роботи	22.10.2021 р	22.10.2021 р
3.	Пошук наукової літератури та нормативних актів за темою роботи.	22.10.2021 р 29.10.2021 р	22.10.2021 р 29.10.2021 р
4.	Підготовка першого розділу роботи та подання його на перевірку керівнику.	01.11.2021 р 01.12.2021 р	01.11.2021 р 01.12.2021 р

5.	Підготовка другого розділу роботи та подання його на перевірку керівнику.	02.12.2021 р 04.01.2022 р	02.12.2021 р 04.01.2022 р
6.	Підготовка висновків роботи	05.01.2022 р 28.01.2022 р	05.01.2022 р 28.01.2022 р
7.	Внесення змін в магістерську роботу на підставі зауважень наукового керівника.	01.02.2022 р 25.02.2022 р	01.02.2022 р 25.02.2022 р
8.	Технічне оформлення магістерської роботи	04.03.2022 р 28.03.2022 р	04.03.2022 р 28.03.2022 р
9.	Здача роботи керівнику для підготовки відгуку.	08.04.2022 р	08.04.2022 р
10.	Подання роботи на кафедру.	10.05.2022 р	10.05.2022 р

Студентка:

Хомляк О.Р.

АНОТАЦІЯ

У даній магістерській роботі автором розглянуто правове регулювання кримінальної та адміністративної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, визначено колізії між нормативно-правовими актами кримінальної та адміністративної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності та запропоновано шляхи їх подолання. Здійснено співставлення між кримінальною та адміністративною відповідальністю. Досліджено питання підстави застосування адміністративної та кримінальної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.

Ключові слова: правове регулювання, підстава кримінальної адміністративної та кримінальної відповідальності, правопорушення, принципи відповідальності.

Annotation

In this master's thesis the author considers the legal regulation of criminal and administrative liability for infringement of intellectual property rights, identifies conflicts between regulations of criminal and administrative liability for infringement of intellectual property rights and suggests ways to overcome them. A comparison between criminal and administrative liability has been made. The issue of the grounds for the application of administrative and criminal liability for infringement of intellectual property rights has been studied.

Key words: legal regulation, grounds for criminal administrative and criminal liability, offenses, principles of liability.

Annotation

Dans ce mémoire de maîtrise, l'auteur examine la réglementation juridique de la responsabilité pénale et administrative pour violation des droits de propriété intellectuelle, identifie les conflits entre les réglementations de la responsabilité pénale et administrative pour violation des droits de propriété intellectuelle et suggère des moyens de les surmonter. Une comparaison entre la responsabilité pénale et la responsabilité administrative a été faite. La question des motifs d'application de la

responsabilité administrative et pénale pour atteinte aux droits de propriété intellectuelle a été étudiée.

Mots clés : réglementation juridique, motifs de responsabilité pénale administrative et pénale, infractions, principes de responsabilité.

Анотація (розширена)

Автором у першому розділі магістерської роботи було приділено увагу загальній характеристиці юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, як: поняття правове регулювання, правового регулювання відносин в сфері інтелектуальної власності, підстава юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності. Разом із тим, автором дослідження було здійснено спробу надати власне визначення поняття порушення в сфері інтелектуальної власності, зокрема, порушення в сфері інтелектуальних прав - це умисні дії суб'єкта правопорушення, що порушують, встановленні законом правила використання інтелектуальної власності третіх осіб; або умисні дії, що чинять перешкоди законному правовласникові, в здійсненні його майнових і особистих немайнових прав на створений твір, винахід, корисну модель, промисловий зразок і так далі.

При вивченні питання підстав притягнення до відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, автором було порівняно нормативно-правову базу, визначено нормативні акти, що надають визначення «підстава», визначено межі підстави притягнення до юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, досліджено наукові погляди щодо цього питання та висловлено власну думку, що до кримінальної відповідальності може бути притягнута лише та особа, яка є суб'єктом злочину і є винуватою у вчиненні передбаченого Кримінальним кодексом України суспільно небезпечного діяння проти охоронюваних законом про кримінальну відповідальність об'єктів. Таким чином, наявність двох умов у єдності, а саме фактичної та юридичної, є обов'язковим для підтвердження в кожному конкретному випадку наявності підстави кримінальної відповідальності та, навпаки, відсутність хоча б однієї умови буде свідчити про

відсутність підстави та неможливість застосування кримінальної відповідальності.

Автором було аргументовано та висловлено думку, щодо застосування заходів вдосконалення адміністративного та кримінального законодавства про відповідальність за порушення авторських прав та суміжних прав. Автором з'ясовано що до переліку проблем належать: 1. наявність недосконалої експертної процедури дослідження відповідності поданих заявок на реєстрацію виключних майнових прав на промислові зразки; 2. існування «патентного тролінгу»; 3. деякі питання щодо діяльності та статусу експертів.

Перелік проблемних питань права інтелектуальної власності є невіршеним та створює низку пропозицій для удосконалення та досліджень в галузі права інтелектуальної власності України.

Встановлено, що найсуворіші кримінальні санкції за неправомірне використання торговельних марок і фірмових найменувань застосовуються в США (штраф у розмірі від 2 млн дол. США до 5 млн дол. США для фізичних осіб (від 5 млн дол. США до 15 млн дол. США для юридичних осіб) та позбавлення волі строком від десяти до двадцяти років) та Японії (штраф у розмірі до 100 тис. дол. США та позбавлення волі на строк до десяти років).

Автором підтримано загальну думку, що одним із шляхів покращання ситуації із захистом об'єктів права інтелектуальної власності в Україні може стати запровадження аналогічного закордонного досвіду через виділення всіх злочинів проти прав інтелектуальної власності, зокрема й промислової власності, в окрему главу КК України, які будуть відноситися до групи економічних злочинів. За такого підходу родовим об'єктом зазначених посягань можна визначити суспільні відносини у сфері економіки, а видовим – відносини у сфері інтелектуальної власності. Безпосереднім об'єктом цих злочинів будуть вважатися майнові інтереси законних правовласників. Запропоновані зміни дозволять усунути окремі прогалини кримінального законодавства та уникнути помилок при застосуванні норм КК України правоохоронними органами держави.

Автором магістерської роботи було здійснено та проведено градацію відповідальності за критерієм суворості відповідальності: від адміністративно-правової до кримінальної відповідальності.

ВСТУП

Актуальність теми дослідницької роботи полягає в тому, що основною метою є перспективи вдосконалення юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, посилення та вдосконалення адміністративно-правової та кримінально-правової охорони інтелектуальної власності.

Розкрито проблему: місцезнаходження відповідних кримінально-правових заборон у системі Особливої частини Кримінального кодексу України, окреслено шляхи оптимізації законодавчого описання складів злочинів, що посягають на інтелектуальну власність. Також розкриваються концептуальні засади адміністративної відповідальності за порушення законодавства у сфері інтелектуальної власності сучасний стан адміністративно-правової охорони інтелектуальної власності.

Запропоновано визначити адміністративну відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності як реалізацію адміністративно-правової санкції, що виявляється в застосуванні судом до винної особи, яка скоїла це адміністративне правопорушення, покарання, передбаченого законодавством, згідно з визначеною законом процедурою. Аргументовано, що підставою застосування адміністративної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності є адміністративне правопорушення у сфері інтелектуальної власності передбачене законодавством про адміністративну відповідальність суспільно шкідливе, протиправне, винне діяння, вчинене суб'єктом таких протиправних діянь, що посягає на сукупність майнових та/або особистих немайнових прав на результати свідомої інтелектуальної творчої діяльності людини.

Визначено, що всім складам адміністративних правопорушень у сфері інтелектуальної власності притаманні спільні об'єктивні та суб'єктивні ознаки. На сьогоднішній день, Євроінтеграційні процеси, які відбуваються в Україні відкривають нові можливості для адвокатів щодо надання правової допомоги в

порівняно новій сфері - сфері інтелектуальної власності. Майже 70% економічної частини угоди з Європейським Союзом присвячено саме питанням інтелектуальної власності. Це найближчим часом спричинить в Україні підвищення попиту на юридичні послуги (правову допомогу), оскільки очікується певний попит в Україну підприємців із закордону, і навпаки, можливе підвищення експорту української продукції за кордон. Такі дії не можуть обходитись без застосування об'єктів інтелектуальної власності (комп'ютерні програми, логотипи, товарні знаки, нові технології, тощо)

Питання юридичної відповідальності за порушення інтелектуальної власності з огляду на тривалу історію становлення та розвитку, який не припиняється і сьогодні, була і залишається предметом наукового дослідження як вітчизняних, так і зарубіжних науковців. Зокрема, проблематика юридичної відповідальності за порушення інтелектуальної власності належить до числа активно досліджуваних. Найбільш вагомий внесок в її розроблення здійснили такі вітчизняні науковці, як В. Авер'янов, П.П. Андрушко, О. Банчук, П.С. Берзін, В.Д. Гулкевич, А.М. Коваль, О. Миколенко, М.І. Мельник, С.Я. Лихова, Т. Коломоєць, С. Ківалов, І. Коліушко та С. Стефанюк, А.С. Нерсесян, О.Е. Радутний, В.Б. Харченко, В.Г. Корчєвного, І.Г. Запорожець, В.О. Негрескул, В.Г. Остапчук та інших. Окремі питання щодо проблематики цього дослідження відображено у працях науковців у галузі кримінального (П.П. Андрушка, П.С. Берзіна, П.С. Матишевського, А.М. Коваля, О.М. Костенко, Б.Л. Терещенка та ін.), цивільного, адміністративного (В.Д. Базилевича, В.А. Дозорцева, В.С. Дроб'язка, М.В. Паладія, О.А. Підпригори, О.О. Підпригори, Ю.С. Шемшученка, Р.Б. Шишки та ін.) та митного права (О.М. Тропіної, Б.М. Габричідзе) та інші. Особливу увагу звернено на праці Дудорова О.О., Хавронюка М.І., оскільки праці вказаних науковців висвітлюють основні питання особливостей юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, розкривається сучасний стан і перспективи кримінально-правової охорони інтелектуальної власності та у загальних рисах розкривається зміст міжнародного та європейського кримінального права і кримінального права іноземних держав.

Однак, не дивлячись на наявність фундаментальних досліджень присвячених питанню юридичної відповідальності за порушення інтелектуальної власності, на сьогоднішній день досі існує низка практичних та теоретичних проблемних питань пов'язаних з правовим регулюванням юридичної відповідальності за порушення інтелектуальної власності щодо яких ведуться дискусії та здійснюється пошук їх вирішення. Водночас можна констатувати, що дослідники не дійшли згоди як з багатьох питань кримінально-правової характеристики злочинних порушень прав інтелектуальної власності, так і напрямів удосконалення кримінального законодавства в цій частині, шляхів його узгодження з положеннями регулятивного законодавства. Висловлюються протилежні судження щодо перспектив таких заборон, як статті 176, 177, 229, 231 і 232 КК, підвищення їх ефективності та оптимізації співвідношення кримінально-правової й цивільно-правової охорони інтелектуальної власності.

Практичне значення дослідження даних проблемних питань юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності та пошук шляхів їх вирішення полягає в тому, що отримані результати, по-перше, сприятимуть покращенню наукової бази знань про юридичну відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності, по-друге, можуть бути використані для покращення правового регулювання інституту юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності як одного з інструментів захисту прав та свобод людини. Саме вищевикладене обумовило вибір обраної теми.

Метою магістерської роботи є дослідження проблем правового регулювання, юридична відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності. Для досягнення цієї мети було поставлено такі основні завдання:

- визначити особливості кримінально-правової та адміністративно-правової відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності як різновиду юридичної відповідальності;

- дослідити питання кримінально-правової та адміністративно-правової відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності, ;

- надати визначення поняттю юридична відповідальність та поняттю правове регулювання;

- визначити проблеми правового регулювання та колізії в законодавстві адміністративного та кримінального законодавства про відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності;

- запропонувати варіанти подолання проблем правового регулювання та колізій в законодавстві та заходи щодо вдосконалення адміністративного та кримінального законодавства про відповідальність за порушення інтелектуальної власності;

Об'єктом дослідження є юридична відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності, та питання щодо порушення прав інтелектуальної власності, що виникає внаслідок недосконалої процедури притягнення до юридичної відповідальності.

Предметом дослідження є юридична відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності, прогалини та колізії що виникають внаслідок недосконалої процедури притягнення до юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.

Для виконання поставлених завдань було використано як загальнонаукові, так і спеціальні методи дослідження.

Зокрема, загальнонауковий **формально-юридичний метод** було використано для аналізу праць науковців щодо питання є юридична відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності та окремих його правових аспектів. За допомогою формально-логічного методу нами було сформовано поняття: юридична відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності.

Герменевтичний метод дослідження був використаний для опрацювання текстів законодавчих та інших нормативно-правових актів, що регулюють питання юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності. В свою чергу такий спеціальний метод дослідження як порівняльно-правовий метод дослідження був використаний для порівняння позицій

національних судів з приводу одного і того самого питання, які викладені в судових рішеннях.

До джерел, які були використані під час дослідження, можна віднести наукові праці вітчизняних та зарубіжних науковців, національне та зарубіжне законодавство. Емпіричною базою дослідження стали рішення та ухвали місцевих судів, рішення та постанови апеляційних судів, а також рішення ЄСПЛ.

РЕФЕРАТИВНИЙ ОГЛЯД ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

Зважаючи на актуальність тематики в Україні та беручи до уваги стрімкий розвиток інноваційного суспільства та інновацій, наша праця присвячена дослідженню правового регулювання юридичної відповідальності за порушення інтелектуальної власності.

При написанні магістерської роботи була опрацьована наукова робота О.О. Дудорова «Проблеми Кримінально-правової охорони інтелектуальної власності в Україні», де було досліджено питання сучасний стан і перспективи кримінально-правової охорони інтелектуальної власності. Розкрито проблему місцезнаходження відповідних кримінально-правових заборон у системі Особливої частини Кримінального кодексу України, окреслено шляхи оптимізації законодавчого описання складів злочинів, що посягають на інтелектуальну власність.

Досліджено науково-практичний посібник Дудорова О.О., Хавронюка М.І. «Кримінальне право» від 2014 року.

Науково-практичний посібник

Розглянуто наукову роботу Капітаненко Н.П. «Підстави адміністративної відповідальності за порушення прав у сфері інтелектуальної власності». (2018).

Посібник з європейського права у сфері захисту персональних даних. — К.: К.І.С., 2020. — 432 с., у якому представлено огляд права Європейського Союзу та Ради Європи з питань юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності із посиланням та аналізом відповідної судової практики – як Європейського суду з прав людини так і Європейського суду

справедливості та коментарями європейських нормативно-правових актів у сфері персональних даних.

Поряд із науковими джерелами було досліджено правові висновки Конституційного Суду України щодо питання принципів юридичної відповідальності, а саме - Рішення Конституційного Суду України від 25 січня 2012 р. № 3-рп/2012 в якому відмічається, що принцип законності передбачає застосування судами законів України, а також нормативно-правових актів відповідних органів державної влади, виданих на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Більш того, автором дослідження здійснено аналіз нормативно-правових актів, як національних: Кримінальний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення, Закон України «Про авторське право і суміжні права», Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», Закон України «Про охорону прав зазначення походження товарів».

Розділ 1. Загальна характеристика юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.

Незважаючи на те, що процес адаптації вітчизняного законодавства до законодавства ЄС відбувається з 2016 р., лише протягом останніх 2-х років стали помітними кроки в напрямку вдосконалення правового забезпечення права інтелектуальної власності в Україні. Однак у 2022 р. Україна знову опинилася у списку країн, які порушують права інтелектуальної власності, завдаючи шкоду економічним інтересам ЄС.

Інтелектуальна власність має значні проблеми з правовим регулюванням та охороною не лише в Україні.

Відповідно до чинного законодавства інтелектуальні права суб'єктів (їх носіїв) підлягають правовому захисту. При цьому вибір способу захисту передбачає врахування специфіки порушеного інтелектуального права, а також характер наслідків такого порушення. Тенденція останніх років свідчить про посилення використання об'єктів права інтелектуальної власності.

Українське законодавство передбачає кримінальну, адміністративну, дисциплінарну та цивільно-правову відповідальність неповнолітніх за порушення авторських і суміжних прав.

Порушення в сфері прав на інтелектуальну власність – це умисні дії суб'єкта, спрямовані на порушення, встановлені законом правила використання інтелектуальної власності третіх осіб, або умисні дії, що перешкоджають законному правовласнику, в здійсненні його майнових і особистих немайнових прав на створене.

Порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності тягне за собою настання юридичної відповідальності. Порушення в сфері інтелектуальних прав часто називають такими термінами, як «піратство», «контрафакція». Відповідно до чинного законодавства інтелектуальні права суб'єктів (їх носіїв) підлягають правовому захисту.

При цьому вибір способу захисту передбачає врахування специфіки порушеного інтелектуального права, а також характер наслідків такого порушення. Контрафактна продукція - це продукція, випущена з

неправомочним використанням відомих товарних, фірмових знаків (підробка під відомий бренд), що вводить в оману покупців та порушує права власника торгівельної марки. У юридичній літературі зазначається, що за своїм змістом юридична відповідальність проявляється або в покладанні на винну особу штрафних, каральних санкцій за вчинене правопорушення, або у вигляді зобов'язання йому в обов'язок відновлення там, де це можливо, незаконно порушених прав і суспільних відносин які існували раніше¹.

Норми адміністративного і кримінального права передбачають насамперед штрафні і каральні санкції, то в цивільно-правовому аспекті основний акцент робиться на правовідновлювальні санкції. Також, розглядаючи більш ретельно відповідальність необхідно звернути увагу на той факт, що в праві інтелектуальної власності крім принципів законності, справедливості, обґрунтованості, невідворотності і доцільності відповідальності особлива увага приділяється принципу недопустимості повторної або подвійної кримінальної, або адміністративної відповідальності.

Виходячи з перерахованих позицій, можна зробити висновок, що правопорушення у сфері інтелектуальних прав - це умисні дії суб'єкта правопорушення, що порушують, встановленні законом правила використання інтелектуальної власності третіх осіб; або умисні дії, що чинять перешкоди законному правовласникові, в здійсненні його майнових і особистих немайнових прав на створений твір, винахід, корисну модель, промисловий зразок і так далі. Більше того, цього характеру правопорушення, опосередковані використанням об'єктів інтелектуальної власності без дозволу правовласників або з порушенням умов договору про використання таких творів, характеризуються спричиненням авторові (правовласникові) конкретного збитку, відшкодування якого гарантується нормами цивільного законодавства.

1.1 Правове регулювання відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності та їх захист.

¹ Богданова О. В. Публічно-правові засоби захисту інтелектуальних авторських прав // Інтелектуальна власність. Авторське право та суміжні права. 2013. № 8. С. 43 - 45.

Забезпечення реалізації правового регулювання та захисту прав учасників правовідносин інтелектуальної власності на сьогоднішній день належить до пріоритетних завдань правового регулювання в Україні. Цьому сприяє ряд факторів, які полягають у реформуванні судової системи, зміни законодавства та єдності судової практики, завдяки якій формуються узагальнені єдині підходи до вирішення таких спорів.

Серед структурних елементів правової системи важливе місце належить правовому регулюванню. Встановлення необхідних правил і норм, що створюють кордони дозволеної поведінки для кожної особи, задля безпеки й спокою в суспільстві було й залишається одним з найважливіших аспектів для дослідження науковцями та юристами.

Для початку необхідно визначити значення терміну «правове регулювання». В теорії держави і права існує безліч варіантів тлумачення поняття правове регулювання. Так, на думку А.М. Куліша, «правове регулювання – це здійснюваний в інтересах суспільства за допомогою норм права вплив на поведінку учасників суспільних відносин з метою встановлення й упорядкування останніх»².

Дуже схожі визначення цього поняття дають В.В. Копейчик та Г.О. Саміло. Автори підручника «Загальна теорія держави та права» за редакцією В.В. Копейчикова під правовим регулюванням розуміють дію права на суспільні відносини за допомогою певних юридичних засобів, насамперед норм права³. За Г.О. Саміло правове регулювання «це вплив права на суспільні відносини за допомогою спеціальних юридичних засобів, переважно норм права»⁴.

На думку Л.С. Явич, правове регулювання суспільних відносин здійснюється саме з моменту видання нормативно-правового акта⁵. Ширше визначення шляхом аналізу встановив Р.Я. Демків: «Юридичне регулювання визначається як специфічна діяльність держави, її органів, посадових осіб і

² Куліш А.М. Організаційно-правове забезпечення статусу працівників податкової міліції України : дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.07 / А.М. Куліш. Харків, 2003. 177 с.

³ Загальна теорія держави і права / за ред. В.В. Копейчикова. Київ : Юрінком, 1997. 320 с

⁴ Саміло Г.О. Теорія держави і права : навчальний посібник. Запоріжжя : Просвіта, 2010. 348 с.

⁵ Явич Л.С. Регулятор суспільних відносин у: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01.

уповноважених на те громадських організацій щодо впорядкування суспільних відносин шляхом установлення юридичних норм і прийняття в необхідних випадках індивідуальних рішень відповідно до цих норм, вирішення юридично значимих питань, що виникають у межах таких відносин»⁶.

На думку П.М Рабіновича правове регулювання - це здійснюваний державою за допомогою всіх юридичних засобів владний вплив на суспільні відносини з метою їх упорядкування, закріплення, охорони і розвитку⁷.

Проаналізувавши думки науковців, можна зробити власне визначення правового регулювання зокрема правове регулювання – це здійснюване упорядкування суспільних відносин державою за допомогою всіх юридичних засобів шляхом установлення певних меж, закріплення норм і правил поведінки для осіб з метою забезпечення порядку й безпеки в суспільстві.

Сферою правового регулювання є певні види відносин, наприклад економічні, політичні, культурні, національні, релігійні тощо, які вирізняються цілеспрямованістю, змістом і формою. Цілі правового регулювання стосуються не лише окремих суб'єктів, а й забезпечують закріплення та стимулювання розвитку суспільних відносин, створюють умови для виникнення нових суспільних відносин, запобігають виникненню суспільно шкідливих відносин⁸.

Передусім, варто зазначити, що відносини інтелектуальної власності - це суспільні відносини, які виникають з приводу результатів інтелектуальної, творчої діяльності, у яких одні особи ставляться до таких результатів як власники, а всі інші особи повинні ставитися до цих результатів як до чужих і повинні утримуватися від зазіхань на них. Зазначені відносини характеризуються такими властивостями:

1) вони є суспільними відносинами, оскільки складаються між людьми в процесі їх перебування у певній спільноті;

2) вони мають вольовий характер, оскільки будучи пропущеними через свідомість людей, стають певною мірою залежними від волі останніх;

⁶ Демків Р.Я. Правове регулювання як юридичне явище: окремі аспекти розуміння. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2015. Вип. 34. Т. 1. С. 19–23.

⁷ Тарахович Т.І. Ефективність правового регулювання. Наукові записки. Серія «Юридичні науки». 2004. Т. 26. С. 82–84

⁸ Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навчальний посібник. Львів : Край, 2007. 192 с.

3) характерним для них є те, що вони виникають з приводу результатів інтелектуальної, творчої діяльності. Якщо перші дві з названих вище ознак стосуються й інших суспільних відносин, що стають або можуть стати предметом правового регулювання, то третя ознака є специфічною, такою, що визначає сутність відносин інтелектуальної власності.

Властивостями правовідносин, що складаються у галузі інтелектуальної власності, є: 1) юридична рівність їх суб'єктів; 2) регулювання суспільних відносин переважно нормами цивільного права; 3) надання правом учасникам цивільних відносин цивільних прав та обов'язків. Крім того, вони мають специфічні ознаки, до яких належать: 1) спеціальна підстава виникнення – створення об'єкту, який охороняється або здатен охоронятися нормами законодавства про інтелектуальну власність; 2) поєднання імперативного та диспозитивного елементів для визначення прав та обов'язків суб'єктів правовідносин інтелектуальної власності; 3) можливість поєднання речових та зобов'язальних елементів у правовідносинах інтелектуальної власності; 4) цільовий характер правовідносин інтелектуальної власності: забезпечення використання об'єктів інтелектуальної власності та їхньої правової охорони.

Внаслідок складного характеру правовідносин інтелектуальної власності, зокрема, поєднання в них прийомів імперативного та диспозитивного регулювання, регулятивного та охоронних елементів тощо вони можуть бути як регулятивними приватного типу, так і поєднувати в собі елементи приватного та публічного регулювання.

Особливості регулятивних цивільних правовідносин інтелектуальної власності зумовлені тим, що вони є результатом використання комбінованого способу юридичного впливу на учасників відповідних відносин (імперативне визначення підстав виникнення прав інтелектуальної власності та порядку оформлення у необхідних випадках таких прав і диспозитивне визначення можливостей автора щодо використання твору тощо), а також мають об'єктом результати інтелектуальної, творчої діяльності як спеціально виокремлений вид благ цивілізації, що займає окреме місце у системі об'єктів цивільних прав

(результати інтелектуальної, творчої діяльності та інші об'єкти права інтелектуальної власності – ст. 177, 199 ЦК України).

Разом із тим, об'єктом регулятивних правовідносин інтелектуальної власності можуть бути інші блага, які стають їхнім «супутнім» об'єктом за певних умов (виконання роботи творчого характеру, надання послуг щодо об'єктів авторського права тощо).

Підставою виникнення, зміни, припинення тощо регулятивних цивільних правовідносин інтелектуальної власності є, передусім, правомірна поведінка особи, творця, яка виражається у створенні об'єктів прав інтелектуальної власності – результатів інтелектуальної, творчої діяльності.

У системі юридичних фактів творчість належить до категорії дій. За своєю сутністю створення результатів інтелектуальної, творчої діяльності є правомірними діями - юридичними актами суб'єктів приватного права. При цьому акти створення результатів інтелектуальної, творчої діяльності не є правочинами. Правочин є дією учасника цивільних відносин, спрямованою на встановлення, зміну, припинення цивільних прав і обов'язків. Його ознакою є не лише вольовий характер поведінки суб'єкта, але й спрямованість його волі на встановлення, зміну, припинення цивільних правовідносин. Натомість, створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності не обов'язково має бути спрямованим на встановлення, зміну, припинення тощо прав і обов'язків.

Для виникнення правовідносин інтелектуальної власності не має значення, чи бажав автор встановити цивільні права та обов'язки з іншими суб'єктами, чи створював твір, не маючи такого наміру. Ця обставина дає підстави стверджувати, що акт творчості є юридичним вчинком, оскільки воля автора спрямована на творчість, а не на встановлення правового результату.

Об'єктами права інтелектуальної власності є: літературні, художні і наукові твори; діяльність артистів, звукозапис, радіо і телевізійні передачі; винаходи в усіх сферах людської діяльності; наукові відкриття; промислові зразки; товарні знаки, знаки обслуговування, фірмові найменування і комерційні позначення; захист проти недобросовісної конкуренції, усі інші

права, що стосуються інтелектуальної діяльності у виробничій, науковій, літературній та художній сферах.

Суб'єктами правовідносин інтелектуальної власності можуть бути:

- 1) творець (творці) об'єкта права інтелектуальної власності;
- 2) інші особи, яким належать особисті немайнові та (або) майнові права інтелектуальної власності.

Аналізуючи зміст правовідносини інтелектуальної власності, поняття якого охоплює права та обов'язки учасників правовідносин, слід зауважити, що у законодавстві та літературі йдеться як про «права інтелектуальної власності» так і про «правовідносини інтелектуальної власності».

Проте, оскільки предметом нашої розвідки є саме категорія правовідносин, то «права інтелектуальної власності» слід розглядати не як абстрактна, самодостатня категорія, а як елемент змісту правовідносин.

Слід звернути увагу на те, що для сучасного українського права характерним є розуміння права інтелектуальної власності стосовно особи у двох значеннях: 1) як елементу правосуб'єктності (правоздатності, статусу) особи; 2) як суб'єктивного права. Зокрема, право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності; є елементом правосуб'єктності фізичної особи, являючи собою не юридичне право, а абстрактну можливість мати таке право. Натомість, право перешкоджати будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності та інші особисті немайнові права, встановлені законом є суб'єктивними цивільними правами, оскільки виникають стосовно конкретних об'єктів між конкретними суб'єктами тощо. Тому зазначені права входять до змісту правовідносин інтелектуальної власності.

1.2 Поняття, ознаки та принципи правової відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.

Юридична відповідальність - одне з найбільш спірних правових понять у сучасній юриспруденції. Вчені-правознавці проблемі юридичної

відповідальності приділяють значну увагу. У підручниках, монографіях, наукових статтях проаналізовано багато питань щодо юридичної відповідальності, заповнено прогалини, опрацьовано окремі помилкові положення. Втім, зважаючи на безперервний розвиток, юридична наука постійно відчуває потребу в методологічному осмисленні власних досягнень, поглибленні наукових позицій, розширенні предмета пізнання.

Розглядаючи проблематику поняття інституту юридичної відповідальності у приватному праві, неможливо оминати питання щодо розуміння категорії «юридична відповідальність», а також специфіки її прояву у приватному праві. Отже, як впливає з аналізу наукових джерел, багато сучасних теоретиків права, як вітчизняних, так і зарубіжних, використовують започатковану ще в ХХ ст. концепцію юридичної відповідальності, відповідно до якої відповідальність розглядали у позитивному (перспективному) та негативному (ретроспективному) значеннях.

На думку А. С. Шабурова, проблема позитивної відповідальності не тільки не вкладається в рамки теорії юридичної відповідальності, а й взагалі виходить за межі юридичної проблематики⁹.

Зокрема, О. Е. Лейст стверджує, що юридична відповідальність не має і не може бути за межами чинного права, оскільки стан волі притягнутого до відповідальності, процеси, що протікають у його свідомості, не є предметом правової оцінки та регулювання¹⁰. Як зазначає І. Г. Захаров, більшість авторів схиляються до думки, що саме ретроспективна відповідальність, і тільки вона, може бути визнана юридичною (правовою) відповідальністю. Позитивна ж відповідальність є не правовою, а, по суті, моральною категорією і пов'язана скоріше з відповідальністю соціальною, ніж з юридичною (правовою)¹¹.

Варто зазначити, що в юридичній науці є положення, які характеризують юридичну відповідальність як наслідок правопорушення. Так, одні дослідники

⁹ Шабуров А. С. Політичні та правові аспекти соціальної відповідальності особистості: автореф. дис. ... док. Юрид. наук: 12.00.01, 1992. 34 с.

¹⁰ Шабуров А. С. Політичні та правові аспекти соціальної відповідальності особистості: автореф. дис. ... док. Юрид. наук: 12.00.01.

¹¹ Загальна теорія держави і права: Академічний курс: в 3 т. Т. 3: Держава, право, суспільство / відп. ред. М.М. Марченко. 3-тє вид., перероб. та дод.

розглядають юридичну відповідальність як специфічний обов'язок особи зазнати певних позбавлень особистого, майнового або організаційного характеру (заходів державного примусу) за скоєне ним правопорушення. Зокрема, до такої думки схиляється С. С. Алексєєв, який вважає, що у разі юридичної відповідальності правопорушник зобов'язаний зазнавати заходи державнопримусового впливу (санкції) за скоєне правопорушення¹².

Аналогічне розуміння юридичної відповідальності поділяє В. К. Бабаєв, який визначає її як покладений у встановлених законом процесуальних формах обов'язок особи (організації) зазнавати певних позбавлень особистого, майнового та організаційного характеру за скоєне правопорушення¹³.

М. Д. Шаргородський також розкриває зміст юридичної відповідальності через правовий обов'язок правопорушника зазнати заходів державного примусу за скоєне ним винне протиправне діяння, що полягає у позбавленні особистого чи майнового характеру¹⁴.

Інша група вчених-юристів розглядає юридичну відповідальність як міру (форму) державного примусу, яка застосовується державними органами в жорсткій процесуальній формі до правопорушника за скоєне ним правопорушення і має для нього несприятливі наслідки у вигляді позбавлення особистого, майнового або організаційного характеру¹⁵. Позиція О. Є. Репєтєвої найбільш точна, оскільки, вона звертає увагу на необхідність розглядати юридичну відповідальність в єдності, без відриву один від одного перспективного і ретроспективного аспектів, оскільки функціональний аналіз проблем відповідальності вимагає її системного, комплексного сприйняття.

Питання, що виникають, коли здійснюється захист прав на об'єкти інтелектуальної власності, стають актуальними серед інших правових питань, що виникають перед Україною.

Знання у зазначеній галузі стають все необхіднішими для успішної підприємницької діяльності. Питання захисту прав на об'єкти інтелектуальної

¹² Захаров І. Г. Юридична відповідальність у приватному праві : дис. ... канд. Юрид. наук, 2008.

¹³ Алексєєв С. С. Проблеми теорії права: курс лекцій: у 2-х т. Т. 1.

¹⁴ Бабаєв В. К., Баранов В. М., Толстїк В. А. Теорія права і держави у схемах та визначеннях: навч. допомога. Юрист, 2003. 251.

¹⁵ Шаргородський М. Д. Детермінізм та відповідальність. Правознавство № 1. С. 46

власності набувають першочергової ваги пропорційно обсягу знань власників об'єктів власності про те, що порушення їхніх прав можуть бути ефективно усунуті¹⁶.

У юридичній літературі виникає велика кількість спірних питань щодо поняття та видів юридичних засобів захисту у сфері інтелектуальної власності, відповідно, це питання є досить актуальним і потребує подальших досліджень.

Для України, яка, на жаль, одержує суттєві претензії від розвинутих країн та міжнародних організацій щодо піратських дій українських громадян та організацій, питання захисту інтелектуальної власності є надзвичайно актуальним. Успішне розв'язання цієї проблеми залежить від прозорості та послідовної державної політики, що проводиться органами виконавчої, законодавчої і судової влади, та активного співробітництва з відповідними міжнародними організаціями¹⁷.

Право інтелектуальної власності захищається у різних формах та за допомогою різних способів та засобів. Форми захисту цивільних прав прийнято поділяти на юрисдикційні і неюрисдикційні.

До юрисдикційної форми захисту права інтелектуальної власності, відповідно до чинного законодавства, належать, передусім, судовий порядок та захист за допомогою інших компетентних державних органів, які здійснюють захист цивільних прав, у тому числі і права інтелектуальної власності. Відповідно до ст. 15 ЦК України кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання¹⁸. Особливості прав на об'єкти інтелектуальної власності зумовлюють необхідність закріплення спеціальних заходів, спрямованих на захист цих прав. У частині 2 ст. 432 ЦК України перелічуються повноваження суду щодо захисту права інтелектуальної власності: застосування негайних заходів щодо

¹⁶ Шаргородський М. Д. Детермінізм та відповідальність. Правознавство.

¹⁷ Репетева О. Є. Юридична відповідальність за правопорушення - міжгалузевий інститут права : загальнотеоретичний аспект : дис. ... канд. Юрид. наук: 12.00.01., 2010. 200 с.

¹⁸ Хачатуров Р. Л., Ягутян Р. Г. Юридична відповідальність. Тольятті: Міжнародна академія бізнесу та банківської справи, 1995. 200 с

запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереження відповідних доказів.

Спеціальна норма яка передбачена у ст. 431 ЦК України розширює ст. 15 ЦК України та вказує, що порушення права інтелектуальної власності, в тому числі невизнання його чи посягання на нього, тягне за собою відповідальність, встановлену законом чи договором.

Інші законодавчі акти не містять повного визначення поняття порушення суб'єктивного цивільного права, придатного для захисту права інтелектуальної власності у всіх випадках, такого поняття, яке б за своїм змістом охоплювало всі об'єкти інтелектуальної власності. Однією з умов захисту прав інтелектуальної власності є визначення змісту його складників. Одним із таких є порушення суб'єктивних прав інтелектуальної власності. Виходячи з тлумачення норм цивільного законодавства, що регламентують права на об'єкти творчої, інтелектуальної власності, можна надати визначення порушення. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» (ч. 1 ст. 34)¹⁹ визначає порушення як «будь-яке посягання на право власника патенту». Подібне визначення міститься у Законі України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг»²⁰, у Законі України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем»²¹. Дещо інший прийом розкриття поняття порушення використав законодавець у Законі України «Про охорону прав зазначення походження товарів»²²: порушення права інтелектуальної власності на використання зазначення походження товару розкривається через наведення переліку конкретних дій, які визнаються порушенням прав власника свідоцтва відповідно до ст. 23 Закону України «Про охорону прав зазначення походження товарів».

¹⁹ Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 14.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 7 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>

²⁰ Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 14.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 7 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>

²¹ Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» від 14.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1998, № 8 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>

²² Закон України «Про охорону прав зазначення походження товарів» від 14.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999, № 32 8 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>

До таких дій, зокрема, Закон відносить: а) використання зареєстрованого кваліфікованого зазначення походження товару особою, яка не має свідоцтва про право його використання; б) використання зареєстрованого зазначення географічного походження товару, якщо цей товар не походить із зареєстрованого для цього зазначення походження товару або географічне зазначення його походження використовується у перекладі або супроводжується словами: «вид», «тип», «стиль», «марка», «імітація» тощо; в) використання зареєстрованого кваліфікованого зазначення походження товару або подібного до нього позначення для відмінних від описаних в Реєстрі однорідних товарів, якщо таке використання вводить в оману споживачів щодо походження товару та його особливих властивостей або інших характеристик, а також для однорідних товарів, якщо таке використання завдає шкоди репутації зареєстрованого зазначення або є неправомірним використанням його репутації; г) використання зареєстрованого кваліфікованого зазначення походження як видової назви (ч. 3 ст. 23 цього Закону). У Законі України «Про охорону прав на сорти рослин» поняття «порушення» пов'язується з наявністю, точніше відсутністю, дозволу особи на використання та здійснення інших дій щодо сорту рослин (ст. 53)²³.

Найбільш повно поняття «порушення» права у сфері інтелектуальної власності розкривається у Законі України «Про авторське право і суміжні права», але знову ж таки через наведення переліку восьми протиправних дій особи. Підсумовуючи викладене, можна зробити загальний висновок, що законодавець під порушенням прав на об'єкти творчої, інтелектуальної діяльності розглядає будь-яке посягання на зазначені права їх носія. Але, як видається, зазначене визначення залишає відкритими певні питання.

По-перше, як співвідносяться поняття «порушення» та «посягання»? Наприклад, якщо в ЦК України посягання визначається як один із видів порушення права, то в «патентних» законах посягання визнається як загальне поняття порушення. У юридичній літературі під посяганням розуміється

²³ Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 16.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 21 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>

умисна дія, що безпосередньо спрямована на вчинення злочину, якщо при цьому злочин не було доведено до кінця з причин, які не залежали від волі винного²⁴. Закон України «Про авторське право і суміжні права»²⁵ в п. д. ст. 50 посягання розкриває як «вчинення дій, що створюють загрозу порушення авторського і (або) суміжних прав» й одночасно встановлює санкцію за вчинення подібних дій.

Отже, можна зробити висновок, що посягання є одним із видів порушення права інтелектуальної власності. Аналіз положень ЦК України дає підстави зробити висновок, що посягання - це лише спроба, підготовка, замах на вчинення цивільного правопорушення. Втім, якщо зазначене посягання, підготовка, замах або інші подібні дії не завдали моральної і (або) майнової шкоди, то вони не повинні визнаватися порушенням цивільного права, в тому числі і права інтелектуальної власності. Для визначення дій щодо об'єктів права інтелектуальної власності порушенням права слід відштовхуватися, передусім, від наявності шкоди як однієї з умов порушення. Проте слід зазначити, що порушення права інтелектуальної власності має свої специфічні особливості, які зумовлюються специфікою самого права. Порушення права інтелектуальної власності здебільшого, як і порушення майнових прав, також зводиться до заподіяння шкоди чи збитків носію цього права. Але особливість проявляється в тих діях, якими шкода чи збитки завдаються. І тут постає необхідність визначення конкретних неправомірних дій, якими завдається шкода (збитки) носію права інтелектуальної власності. Чітке визначення в законодавстві дій, які визнаються порушенням права інтелектуальної власності, видається, усуне можливість тлумачення порушення права інтелектуальної власності неоднозначно. Але в будь-якому разі перелік таких дій у законодавстві не може бути вичерпним.

²⁴ Іванчук Н. В. Взаємна відповідальність особи і держави в контексті розбудови сучасної Української держави : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Київ, 2007. 20 с

²⁵ Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 05.01.2022 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 13 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>

Зазначений перелік конкретизує підстави відповідальності за порушення права інтелектуальної власності, що, відповідно, дозволить визначити й обсяг відповідальності. Водночас визначення конкретних дій, які будуть визнані такими, що порушують право інтелектуальної власності, внесе більш чітку регламентацію системи захисту права інтелектуальної власності. Перелік дій, які визнаються неправомірними, має бути приведений в єдину й однозначну систему. Видається, що найкраще проблема визначення поняття «порушення» права інтелектуальної власності розв'язана в Законі України «Про авторське право і суміжні права». Закон наводить перелік дій, які визнаються порушенням особистих немайнових і майнових прав суб'єктів авторського і суміжних прав (ст. 50), зокрема, наголошується на вчиненні будь-яких дій, які порушують особисті немайнові і майнові права суб'єкта авторського і (або) суміжних прав.

Аналіз судової практики свідчить, що одним з основних порушень прав інтелектуальної власності є «піратство», яке вийшло за межі кримінального й охопило собою і цивільне правопорушення. Під піратством у сфері авторського права і (або) суміжних прав розуміється опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення²⁶.

Принципи юридичної відповідальності – це засадничі, фундаментальні положення, що виражають сутність і призначення юридичної відповідальності, а також визначають закономірності її функціонування та порядку реалізації.

Юридична відповідальність є інститутом кількох галузей права: конституційного, кримінального, адміністративного, цивільного, трудового та деяких інших. А відтак, система принципів юридичної відповідальності повинна втілювати в собі надгалузевий підхід і складатися з таких основних ідей-принципів, які б розкривали її сутність у всіх галузях, де існує інститут юридичної відповідальності.

²⁶ Лебідь С. Аналіз криміногенної ситуації на ринку об'єктів інтелектуальної власності в Україні / С. Лебідь // Інтелектуальна власність. – 2004. – № 4. – С. 45–46.

До принципів юридичної відповідальності належать:

Принцип справедливості – полягає у формальній рівності, повазі та захисті прав і свобод людини, відповідності інституту юридичної відповідальності моральним нормам і цінностям, категоріям розумності та добропорядності, врахуванні ієрархії особистих, громадських і державних інтересів. У Рішенні Конституційний Суд України від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 зазначається, що справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню. У сфері реалізації права справедливість проявляється, зокрема, у рівності всіх перед законом, відповідності злочину і покарання, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення²⁷. Відповідно до ст. 61 Конституції України: «Ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення»;

Принцип рівності – означає, що права і свободи, закріплені в законах, мають бути однаковими для всіх громадян, виходячи з положень ст. 24 Конституції України. У Рішенні Конституційного Суду України від 28 вересня 2000 р. № 10-рп/2000 стверджується, що, проголошуючи рівність усіх громадян перед законом (ст. 24 Конституції України) таким чином, встановлює і рівну підлеглість усіх громадян законам України²⁸. Зазначений принцип фіксує загальне правило неприпустимості встановлення за соціальними або особистими ознаками привілеїв чи обмежень. Водночас є цілком очевидним, що цей принцип, як і будь-який інший, не може бути абсолютним, він може мати винятки;

Принцип гуманізму – виражається в людяному, милосердному ставленні до суб'єктів юридичної відповідальності під час її встановлення та реалізації.

²⁷ Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004

²⁸ Рішення Конституційного Суду України від 28 вересня 2000 р. № 10-рп/2000

Основними вимогами принципу гуманізму є: по-перше, заборона застосування насильства та катування, жорсткого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання; по-друге, встановлення юридичної відповідальності з урахуванням прав людини та моральних норм; по-третє, функціональне здійснення юридичної відповідальності на основі ставлення до людини як до найвищої цінності; по-четверте, встановлення системи пільг (виключень із принципів невідворотності, рівності) в залежності від особливих характеристик суб'єкта (неповноліття, хвороба, інвалідність та інше) або незалежно від них, що проявляється в актах амністії та помилування;

Принцип законності – зводиться до того, що діяльність органів держави здійснюється виключно на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що визначені законами України. Юридична відповідальність настає тільки за діяння, передбачені законом (це правило відоме ще з часів Давнього Риму у вигляді формул «Nullum crimen sine lege» – ніякого покарання без закону та «Nulla poena sine lege» – ніякого злочину без закону), застосовується на засадах суворості відповідності до визначеного законом порядку, притягнення особи до юридичної відповідальності ініціюється лише передбаченими законом компетентними органами²⁹. У Рішенні Конституційного Суду України від 25 січня 2012 р. № 3-рп/2012 відмічається, що принцип законності передбачає застосування судами законів України, а також нормативно-правових актів відповідних органів державної влади, виданих на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України³⁰;

Принцип обґрунтованості – проявляється в ухваленні компетентним органом держави або посадовою особою рішення про притягнення особи до юридичної відповідальності на підставі об'єктивно з'ясованих всіх юридично значущих обставин справи. Обґрунтованим рішенням у кримінальному судочинстві є рішення, в якому повно відображені обставини, що мають значення для кримінального провадження, висновки суду про встановлені обставини і правові наслідки є вичерпними, відповідають дійсності і

²⁹ Гегель Г. В. Ф. Основи філософії права, або Природне право і державознавство / Г. В. Ф. Гегель ; пер. з нім. Р. Осадчука, М. Кушніра. – К. : Юніверс, 2000. – 336 с.

³⁰ Рішення Конституційного Суду України від 25 січня 2012 р. № 3-рп/2012

підтверджуються достовірними доказами, дослідженими в судовому засіданні. Обґрунтованість судового рішення полягає у правильності встановлення фактичних обставин справи та правильній оцінці доказів;

Принцип доцільності – виявляється в досягненні мети юридичної відповідальності шляхом встановлення відповідності обраної стосовно правопорушника міри впливу, індивідуалізації засобів покарання залежно від ступеня суспільної небезпеки скоєного діяння, особливостей особи правопорушника та обставин скоєння правопорушення;

Принцип індивідуалізації – виражається в диференціації правопорушень і санкцій залежно від суспільної небезпеки правопорушення та особистості правопорушника, встановленні міри та обсягу відповідальності з урахуванням суспільної небезпеки конкретного правопорушення. У ст. 61 Конституції України закріплено, що юридична відповідальність особи має індивідуальний характер;

Принцип невідворотності – виражається в обов'язковому встановленні та настанні негативних наслідків для деліктоздатної особи, яка вчинила протиправне, винне, соціально шкідливе діяння (дію чи бездіяльність). Як відомо, надто суворе покарання стримує від правопорушень і його невідворотність і миттєвість настання.

Юридична відповідальність повинна стати обов'язковим наслідком кожного правопорушення, адже превентивно-виховний вплив її санкцій визначається не їх жорсткістю, а невідворотністю застосування, а саме донесення до суспільної та індивідуальної свідомості уявлення про невідворотність зв'язку між даними явищами є важливим фактором зниження кількості правопорушень.

Принцип регламентованості – виявляється в чіткому визначенні видів і форм юридичної відповідальності у санкціях матеріальних норм права; закріпленні ознак, складу та різновидів правопорушень нормами галузевого законодавства; нормативному визначенні підстав юридичної відповідальності; визначенні процедури встановлення юридичної відповідальності та виконання прийнятого рішення.

Особлива роль юридичної відповідальності в житті суспільства виражається не лише в її принципах, але й у меті (цілях) і функціях.

Метою юридичної відповідальності є, з одного боку, охорона прав і свобод людини та громадянина, забезпечення законності та правопорядку в державі, а з іншого – профілактика правопорушень, виховання суб'єктів права в дусі поваги до закону та права як найважливіших цінностей у суспільстві³¹.

Цілі юридичної відповідальності можна поділити на цілі добровільної та державно-примусової форм реалізації юридичної відповідальності. Так, до цілей добровільної форми реалізації юридичної відповідальності відносять: закріплення, впорядкування та вдосконалення суспільних відносин; виховання громадян, підвищення рівня правової культури; формування та забезпечення правомірної поведінки; зниження кількості правопорушень.

Цілями державно-примусової реалізації юридичної відповідальності є: покарання правопорушника; відновлення порушених суспільних відносин; виправлення та виховання правопорушників; зниження та стабілізація рівня скоєння правопорушень. Цілі виправлення, виховання, зниження і стабілізації кількості правопорушень є спільними для двох форм реалізації юридичної відповідальності. З урахуванням викладеного вище, доречніше вести мову не лише про одну загальну мету юридичної відповідальності, а про систему цілей останньої³².

1.3 Підстава притягнення до відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.

Підстави юридичної відповідальності – це сукупність обставин, наявність яких робить юридичну відповідальність можливою та належною.

Підстави негативної юридичної відповідальності – це сукупність обставин, наявність яких дає можливість уповноваженим органам притягнути особу, яка вчинила протиправне діяння до юридичної відповідальності, або за наявності достатніх підстав звільнити її від такої відповідальності.

³¹ Гнатюк М. Д. Правозастосування та його місце в процесі реалізації права : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.01 / Гнатюк Мар'яна Дмитрівна. – К., 2007. – 211 с

³² Гоббс Томас. Левіафан, або Суть, будова і повноваження держави церковної та цивільної / Т. Польська (наук. ред.), Р. Димерець (пер. з англ.). – К. : Дух і Літера, 2000. – 600 с.

Підставами притягнення до негативної юридичної відповідальності є:

юридичний факт (фактично скоєне діяння) – скоєння самого протиправного діяння за наявності всіх ознак, які утворюють склад правопорушення (наприклад, у ч. 1 ст. 2 КК України зазначається, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом);

наявність норми права, що передбачає склад правопорушення та можливість покладання юридичної відповідальності, наприклад, у ч. 22 ст. 92 Конституції України зазначено, що виключно законами України визначаються засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них)³³;

наявність правозастосовного акта, що винесений уповноваженим на те органом, в якому конкретизується вид і міра юридичної відповідальності щодо окремого юридичного факту та який вступив у законну силу (наприклад, вирок суду, постанова про накладення адміністративного стягнення, наказ про оголошення догани тощо).

Слово «підстава» означає головні, базисні, вихідні положення. Діяти на підставі чого-небудь - означає спиратися на щось, мати щось за основу, відштовхуватися від чогось, мати щось як виправдання, достатній привід для діяльності³⁴.

Поняття «підстава кримінальної відповідальності» визначається у ст. 2 КК України. Підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого кримінальним законом³⁵. У цій нормі ввідображено найважливіше значення складу злочину для законності й обґрунтованості кримінальної

³³ Завальний А. М. Інтерпретації дефініції юридичного факту: плюралізм наукових підходів / А. М. Завальний // Юридичні факти в системі правового регулювання : зб. наук. праць. Матеріали VI міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 26 лист. 2015 р.) ; за заг. ред. Н. М. Пархоменко, М. М. Шумила, І. О. Ізарової. – К. : Дакор, 2015. – С. 225 – 232.

³⁴ Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навчальний посібник / В. О. Навроцький. - К. : Юрінком Інтер, 2009. - 512 с.

³⁵ Панов М. Кримінальна відповідальність та її підстава / М. Панов // Вісник Національної академії прокуратури України. - 2010. - № 4. - С. 4552.

відповідальності: тільки сукупність усіх передбачених законом ознак складу злочину може бути підставою кримінальної відповідальності.

Оскільки лише склад злочину є єдиною і достатньою підставою кримінальної відповідальності: встановлення його ознак у конкретному суспільно небезпечному діянні особи означає, що є все необхідне для кримінальної відповідальності.

Тим самим склад злочину визначає і межі розслідування, оскільки основним завданням слідства саме і є встановлення об'єктивних і суб'єктивних ознак складу злочину. Із наведеного поняття випливає, що кримінальна відповідальність пов'язана з єдиною підставою.

Поняття «підстава кримінальної відповідальності» містить дві складові:

- вчинення особою суспільно небезпечного діяння;
- наявність у вчиненому діянні складу злочину, передбаченого Кримінальним кодексом України. Дані складові являють собою двоєдину характеристику одного і того ж явища - підстави кримінальної відповідальності.

У межах даної підстави вказані складові можуть бути визначені як умови кримінальної відповідальності, від наявності й взаємодії яких залежить і наявність власне цієї підстави як єдиного цілого³⁶.

А. А. Піонтковський зазначає, визнання складу злочину єдиною підставою кримінальної відповідальності означає, що лише в межах складу злочину можна виділити об'єктивні й суб'єктивні підстави кримінальної відповідальності³⁷.

На думку Ю. В. Бауліна, потрібно розрізняти матеріальну і процесуальну підстави кримінальної відповідальності. Матеріальною підставою визнається вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить ознаки складу злочину, а процесуальною - обвинувальний вирок суду. Відповідно до ч. 2 ст. 2 КК особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана

³⁶ Піонтковський А. А. Вчення про злочин: підручник / А. А. Піонтковський. - К. : Держ-юриздат, 1961. - 175 с.

³⁷ Тихий В. Підстави кримінальної відповідальності за новим Кримінальним кодексом України / В. Тихий // Вісник Конституційного Суду України. - 2002. - № 3. - С. 50-52.

кримінальному покаранню, доки її вина не буде доведена у законному порядку і встановлена обвинувальним вироком суду³⁸.

У межах єдиної підстави кримінальної відповідальності можна виділити його фактичну та юридичну сторони.

Фактична сторона - це вчинення в реальній дійсності суспільно небезпечного діяння, а юридична - це передбаченість такого діяння в КК.

Підставою кримінальної відповідальності є встановлення судом повної відповідності фактичної та юридичної сторін вчиненого. Якщо такої відповідності немає, це свідчить і про те, що немає підстави кримінальної відповідальності, тобто складу злочину.

Законодавець пов'язує кримінальну відповідальність тільки з конкретним актом поведінки особи, яка знаходить свій вираз у суспільно небезпечному діянні в формі умислу, а саме дії чи бездіяльності, отже це є єдина фактична підстава кримінальної відповідальності.

Так, до кримінальної відповідальності може бути притягнута лише та особа, яка є суб'єктом злочину і є винуватою у вчиненні передбаченого Кримінальним кодексом України суспільно небезпечного діяння проти охоронюваних законом про кримінальну відповідальність об'єктів. Таким чином, наявність двох умов у єдності, а саме фактичної та юридичної є обов'язковим для підтвердження в кожному конкретному випадку наявності підстави кримінальної відповідальності та, навпаки, відсутність хоча б однієї умови буде свідчити про відсутність підстави та неможливість застосування кримінальної відповідальності.

Основні риси адміністративної відповідальності полягають у тому, що її підставою є адміністративне правопорушення, а притягнення до адміністративної відповідальності є обов'язком державних органів (їхніх посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення згідно із ст. 213 КУпАП. Але у зв'язку із специфічністю об'єктів інтелектуальної власності законодавець обмежив коло осіб, що

³⁸ Андрусів Г. В. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник для студентів юридичних вузів та факультетів / Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, В. О. Беньківський. - К. : Юрінком Інтер, 1997. - 512 с.

уповноважені розглядати такі справи. В такому випадку можна вважати, що суб'єктами адміністративної юрисдикції за незаконне використання об'єктів інтелектуальної власності є районні (міські) суди (судді). До винних за незаконне використання об'єктів права інтелектуальної власності застосовують адміністративні стягнення, передбачені ст. 24 КУпАП.

В свою чергу підстава для притягнення до кримінальної відповідальності є вчинення суспільно небезпечного умисного діяння суб'єктом кримінального правопорушення. Так до прикладу ст. 54 Конституції України регламентує, що громадянам гарантується захист інтелектуальної власності. Кожен громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди за винятками, установленими законом. У розвиток цих конституційних положень чинний Кримінальний кодекс України містить низку норм, на підставі яких може наставати відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності. Це: ст. 176 «Порушення авторського права і суміжних прав»; ст. 177 «Порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію»; ст. 229 «Незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару»; ст. 231 «Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю»; ст. 232 «Розголошення комерційної або банківської таємниці». Не можна не погодитися з тим, що наявність кримінально-правових заборон, спрямованих на охорону прав на об'єкти інтелектуальної власності, – необхідність, викликана інтенсивним розвитком інформаційного суспільства³⁹.

Розділ 2. Особливості юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності.

Наявність сучасної міжнародної визнаної системи інтелектуальної власності є необхідним елементом для досягнення високого економічного та

³⁹ Долотов Р. О. Механізм кримінально-правового регулювання у сфері злочинних посягань на об'єкти інтелектуальної власності : дис. ... канд. Юрид. наук: 12.00.08 / Долотов Руслан Олегович., 2009. - 225 с.

соціального розвитку будь-якої держави. Охорона інтелектуальної власності сприяє використанню та подальшому розвитку винахідницьких і творчих талантів та досягнень, підтримує та зберігає національний потенціал у сфері інтелектуальної діяльності та залучає інвестиції, стабілізуючи економічний стан. Створення саме такої системи має особливе значення для України – країни зі значним науково-технічним та інтелектуальним потенціалом. Поняття «інтелектуальна власність» виникло в процесі тривалої практики юридичного закріплення за певними особами їхніх прав на результати інтелектуальної діяльності у сфері науки, виробництва, мистецтва і літератури. У найширшому розумінні інтелектуальна власність означає закріплені законом права, які є результатом інтелектуальної діяльності в промисловій, науковій, літературній і художній сферах⁴⁰.

Інтелектуальну власність поділяють на «авторське право і суміжні права» та «патентне право» (право промислової власності), спільною істотною ознакою яких є те, що об'єктами авторських прав та прав промислової власності виступають саме результати творчої діяльності людини.

Авторським правом регулюються відносини, які виникають в процесі створення та використання літературних, музичних і художніх творів, витворів кінематографії, наукових праць, серед яких необхідно виділити комп'ютерні програми та бази даних. Інститутом суміжних прав регулюються відносини, пов'язані зі створенням та використанням результатів творчої діяльності (наприклад, виконавська діяльність артистів, фонограми, відеограми тощо. «Патентне право» охоплює охорону винаходу за допомогою патенту, захист певних комерційних інтересів за допомогою законодавства про товарні знаки і торгові найменування, а також законодавства про охорону промислових зразків. Умовно об'єкти права інтелектуальної власності можна поділити на чотири групи.

⁴⁰ Коссак В. М., Якубівський І. Є. Право інтелектуальної власності: Підручник / В. М. Коссак, І. Є. Якубівський. – К. : Істина, 2007. – 208 с.

Першу групу – авторські права і суміжні права – складають літературні та художні твори, комп'ютерні програми, компіляції даних (бази даних), виконання, фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення.

Другу групу складають об'єкти промислової власності: винаходи, корисні моделі, промислові зразки, компоновання (топографії) інтегральних мікросхем, раціоналізаторські пропозиції.

До третьої групи відносяться сорти рослин і породи тварин, які прирівняні до об'єктів промислової власності за своїм правовим режимом. Вони є творчими результатами і при відповідності вимогам закону визнаються об'єктами інтелектуальної власності.

Четверту групу складають комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів та послуг), географічні зазначення, комерційні таємниці. В точному значенні ці об'єкти не є результатами діяльності, але в правовому режимі вони також прирівнюються до об'єктів промислової власності.

Інтелектуальна власність, як і будь-який інший вид власності, часто є об'єктом протиправних дій з боку третіх осіб і, відповідно, потребує правового захисту. Згідно із законодавством України, право інтелектуальної власності включає в себе особисті немайнові права (право на визнання людини творцем об'єкта інтелектуальної власності тощо) і майнові права (право на використання об'єкта інтелектуальної власності, право дозволяти або перешкоджати неправомірному використанню та ін.). Очевидно, що для захисту прав інтелектуальної власності, насамперед, необхідно цими правами володіти, а також мати документальне підтвердження своїх прав (патент, свідоцтво, ліцензійний договір тощо) ⁴¹.

2.1 Адміністративно-правова відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності.

⁴¹ Право інтелектуальної власності: Акад. курс: Підруч. для студ. вищих навч.закладів / О. П. Орлюк, Г. О. Андрощук, О. Б. Бутнік-Сіверський та ін.; За ред.О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. — с. 344.

«Найбільш важливою продукцією в суспільстві виступають інновації та знання» Р. Инглегарт⁴².

Вдосконалення економічних ринкових відносин в Україні, інформатизація, інноваційні технології та інтелектуалізація виробництва, перетворення українського ринку на ринок цифрових та інноваційних технологій з електронним урядуванням сприяють посиленню значення знань в усіх сферах суспільства.

Перехід до інформаційного суспільства з кінця ХХ ст., в якому зусилля людини все менше зосереджені на виробництві матеріальних цінностей, актуалізує використання продуктів інтелектуальної діяльності.

У результаті, як зазначає «Суттєві зміни в суспільному устрої, породжують нові інститути, відносини, цінності, тобто новий лад життя» - зауважує Е. Тоффлер.⁴³ В контексті представленої проблематики слід звернути увагу адміністративній відповідальності як різновиду юридичної відповідальності, яка має підстави її настання.

На даному етапі в теорії адміністративного права відсутня єдина правова позиція щодо підстав настання адміністративної відповідальності. Так, науковці адміністративного права визнають, що відповідальність може наставати лише у випадках, передбачених нормою права, тобто передумовою є «наявність норми і органу, що її застосовує», однак підставою для притягнення до адміністративної відповідальності є адміністративний проступок⁴⁴.

Поняття адміністративного правопорушення передбачене у ст. 9 Кодексом України про адміністративні правопорушення та визначає наступне, що адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність.

⁴² Инглегарт Р. Культурный сдвиг в зрелом индустриальном обществе. Новая постиндустриальная волна на западе. М: Academia, 1999. 631 с

⁴³ Тоффлер. Третья хвиля / Пер.с англ.; Вступ. П.Гуревича. М.: ООО «Изд-во АСТ», 1999. 784 с

⁴⁴ Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К. : Юридична думка, 2004. Т. 1. Загальна частина. 584 с.

Адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені Кодексом України про адміністративні правопорушення, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності. Підтримують таку думку більшість правників адміністративістів⁴⁵.

Теорія адміністративного права виділяє певні види підстав адміністративної відповідальності, які слід розглядати як комплексне утворення, як поєднання складових елементів:

- нормативних, фактичних і процесуальних або як фактичних, юридичних та процесуальних підстав, з точки зору інших вчених⁴⁶.

Варто зауважити, що для настання фактичної адміністративної відповідальності необхідна наявність підстав в зазначеній послідовності, тобто, спочатку повинна бути норма, яка встановлює обов'язок та санкцію в разі її невиконання, потім - протиправне діяння, а за наявності норми права та неправомірного діяння уповноважений суб'єкт має право у встановленому законом порядку застосувати стягнення за правопорушення. Однак, не завжди, на думку правників, зазначені підстави співпадають⁴⁷.

Нормативну основу адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері реалізації права інтелектуальної власності становить передусім Конституція України.

Відповідно до п. 22 ч.1 ст. 92 Конституції України. виключно законами України визначаються засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями та відповідальність за них⁴⁸.

Відповідальність за вчинення адміністративних правопорушень отримала нормативно-правове закріплення на конституційному рівні як важливий

⁴⁵ Курс адміністративного права України: підруч./ В.К. Колпаков, О. В. Кузьменко, І. Д. Пастух, В.Д. Сущенко [та ін.]. 2-ге вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2013. 872 с.

⁴⁶ Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с.

⁴⁷ Капітаненко Н.П. Підстави адміністративної відповідальності за порушення прав у сфері інтелектуальної власності. Право і суспільство. 2018. № 4. С.161 – 166.

⁴⁸ Конституція України: Прийнята Верховною Радою України 28.06.1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

інструмент охорони і захисту прав та свобод учасників адміністративних правовідносин.

Правове регулювання адміністративної відповідальності за правопорушення щодо галузі інтелектуальної власності передбачено положеннями Кодексу України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року, зокрема Кодекс України про адміністративні правопорушення поєднує норми матеріального та процесуального права, а саме: в статті 51-2 «Порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності», 107-1 «Порушення законодавства про племінну справу у тваринництві», 156-3 «Порушення встановлених законодавством вимог щодо заборони реклами та спонсорства тютюнових виробів» (у частині, що стосується об'єктів інтелектуальної власності), частина 1 та частина 3 статті 164-3 «Недобросовісна конкуренція», статті 164-6 «Демонстрування і розповсюдження фільмів без державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів», 164-7 «Порушення умов розповсюдження і демонстрування фільмів, передбачених державним посвідченням на право розповсюдження і демонстрування фільмів», 164-9 «Незаконне розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних», 164-13 «Порушення законодавства, що регулює виробництво, експорт, імпорт дисків для лазерних систем зчитування, експорт, імпорт обладнання чи сировини для їх виробництва», 164-17 «Порушення умов і правил, що визначають порядок припинення порушень авторського права і (або) суміжних прав з використанням мережі Інтернет», 164-18 «Наведення завідомо недостовірної інформації у заявах про припинення авторського права і (або) суміжних прав, вчинених з використанням мережі Інтернет»⁴⁹.

Аналізуючи зазначені норми, варто звернути увагу на те що останні були внесені до КУпАП на шляху формування законодавства України про інтелектуальну власність з метою врегулювання суспільних відносин,

⁴⁹ Кодекс України про адміністративні правопорушення: введений в дію Постановою Верховної Ради Української РСР від 07.12.1984 р. Відомості Верховної Ради Української РСР. 1984. Додаток до № 51. Ст. 122

спричинених використанням нових об'єктів інтелектуальної власності в умовах ринкової економіки та демократичної держави.

Юридичну основу адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері інтелектуальної власності складають також норми Митного кодексу України, зокрема, розділи XVIII, XIX МК України регулюють загальні положення щодо порушень митних правил, види порушень та відповідальності за них, а також провадження у справах про порушення митних правил⁵⁰.

Правові засади захисту суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції у зазначеній сфері визначає Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996 р.⁵¹

Фактичну підставу адміністративної відповідальності становить адміністративне правопорушення.

Для українського адміністративного права характерна тривала дискусія щодо співвідношення понять «адміністративне правопорушення» та «адміністративний проступок». Загалом, сутність наукових протиріч полягає в обґрунтуванні позиції про неоднаковість цих понять, їх невідповідність. Значна група науковців, зокрема В. Авер'янов⁵², Т. Коломоєць⁵³, С. Ківалов⁵⁴, І. Коліушко та О. Банчук⁵⁵, О. Миколенко⁵⁶, С. Стефанюк⁵⁷ визнають, що будь яке порушення норм адміністративного права є адміністративним правопорушенням, однак адміністративним проступком слід визнати лише ті діяння, за які передбачено застосування адміністративного стягнення.

⁵⁰ Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. № 4495-VI. Відомості Верховної Ради України. 2012. № 44-45, № 46-47, № 48. ст. 552

⁵¹ Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996 р// Відомості Верховної Ради України. 1996. № 36. Ст. 164.

⁵² Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К. : Юридична думка, 2004. Т. 1. Загальна частина. 584 с.

⁵³ Коломоєць Т.О. Штрафи за законодавством про адміністративні правопорушення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 1999. 196 с

⁵⁴ Ківалов С.В. Основні напрямки реформування адміністративного права. Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць / відп. за вип. Л.Р. Біла; МОН України, ОНЮА. Одеса: Юридична література, 2003. Вип.19. с.3–9.

⁵⁵ Коліушко І., Банчук О. Поняття адміністративної відповідальності та адміністративного правопорушення в сучасному українському праві. Право України. 2008. № 4. С. 31–36.

⁵⁶ Миколенко О.І. Адміністративний процес та адміністративна відповідальність в Україні : навчальний посібник. Х. : Одісей, 2010. 368 с

⁵⁷ Стефанюк В.С. Правова обумовленість запровадження адміністративної юстиції в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук . К., 2000. 20 с.

В. Колпаков за критерієм виду суб'єкта порушення запропонував іменувати порушення адміністративноделіктного законодавства як «адміністративне (управлінське) правопорушення» та «адміністративний проступок (делікт)»⁵⁸.

С. Петков, базуючись на концепції публічно-правової моделі побудови правовідносин, пропонує адміністративним деліктом визнати протиправну, винну дію чи бездіяльність, яка скоєна особою, наділеною владними повноваженнями (державним службовцем), внаслідок якої було заподіяно матеріальну або моральну шкоду особі (фізичній, юридичній) або суспільству⁵⁹. Безумовно, формування досконалого понятійнокатегорійного апарату є надзвичайно важливим для вдосконалення адміністративного права та його ефективного реформування⁶⁰. Та все ж трансформації вагомого доробку вітчизняних науковців у чинне законодавство так і не відбулося. Поняття використовуються в КУпАП як рівнозначні.

Аналізуючи позиції правників про необхідність вирішення питання розмежування адміністративного правопорушення та адміністративного проступку, в дослідженні будемо застосовувати ці поняття як синоніми, оскільки така позиція передбачена в кодифікованому адміністративно-правовому законі. В такому випадку адміністративне правопорушення характеризується загальноновизнаними ознаками, передбаченими КУпАП, які є притаманними також порушенням у сфері реалізації права інтелектуальної власності.

По-перше, це «діяння, поведінка, вчинок людини, дія чи бездіяльність, закону непідвладні переконання, думки людей, якщо вони не знайшли зовнішнього вияву»⁶¹.

⁵⁸ Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с.

⁵⁹ Петков С.В. Римське право як основа для побудови сучасної ефективної публічно-правової моделі відносин між владою та громадянином: питання юридичної деліктології. Форум права. 2011. № 1. С. 756–770

⁶⁰ Курінний Є.В. Предмет і об'єкт адміністративного права України: характеристика категорій в умовах системного реформування : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. К. : Національна академія внутрішніх справ України. 2004. 36 с.

⁶¹ Адміністративне право: підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт.кол.), В. М. Гарашук, В. В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гарашука, В. В. Зуй. Х.: Право, 2010. 624 с.

Стосовно досліджуваної проблематики більшість правопорушень здійснюється шляхом дії, наприклад, незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності, передбачено ст. 51-2 КУпАП, незаконне копіювання форми, упаковки, зовнішнього оформлення, а так само імітація, копіювання, пряме відтворення товару іншого підприємця, самовільне використання його імені передбачено ч. 1 ст. 164-3 КУпАП, отримання, використання, розголошення комерційної таємниці, а також іншої конфіденційної інформації з метою заподіяння шкоди діловій репутації чи майну іншого підприємця передбачено ч. 3 ст.164-3 КУпАП та ін. В ст. 164-17 КУпАП передбачає відповідальність за вчинення правопорушення шляхом як бездіяльності (невчинення власником веб-сайту, постачальником послуг хостингу передбачених законодавством про авторське право і суміжні права дій щодо унеможливлення доступу користувачів мережі Інтернет до об'єктів авторського права і (або) суміжних прав, ненадання або несвоєчасне надання відповіді на заяву суб'єкта авторського права і (або) суміжних прав власником веб-сайту, постачальником послуг хостингу, нерозміщення власниками веб-сайтів, постачальниками послуг хостингу на власних веб-сайтах, в публічних базах даних записів про доменні імена (WHOIS) достовірної інформації про себе), так і через дії (наведення завідомо недостовірних відомостей у відповіді на заяву суб'єкта авторського права і (або) суміжних прав, власником вебсайту, постачальником послуг хостингу).

По-друге, протиправність вказує на те, що «дію чи бездіяльність прямо заборонено адміністративно-правовим актом», а також на «неприпустимість застосування аналогії закону»⁶².

Відповідно до Законом України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 р. первинним суб'єктом, якому належить авторське право, є автор твору, наділений особистими немайновими та майновими правами ст. ст. 11, 15, 16 Закону Україна «Про авторське право і суміжні права».

⁶² Адміністративне право: підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт.кол.), В. М. Гаращук, В. В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. Х.: Право, 2010. 624 с.

До майнових прав автора, зазначено в ст.16 Закону України «Про авторське право і суміжні права», належать виключне право на використання твору та виключне право на дозвіл або заборону використання твору іншими особами⁶³. Відповідно до ст. 52-1 КУпАП, незаконне використання об'єкта інтелектуальної власності, зокрема об'єктів авторського права - літературного чи художнього твору, комп'ютерної програми, бази даних є протиправним діянням і тягне за собою накладення штрафу від десяти до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією незаконно виготовленої продукції та обладнання і матеріалів, які призначені для її виготовлення.

По-третє, суспільна шкідливість є ознакою «принциповою, оскільки тільки діяння, що є шкідливими, законодавець закріпив у Особливій частині розділу II КУпАП»⁶⁴, тобто вчинені дія чи бездіяльність є загрозою, шкодою для суспільства. Варто зауважити, що це питання давно є дискусійним, і щодо сутності наукового спору А. Комзюк визнає, що відмінність термінів «суспільна небезпека» та «суспільна шкідливість» досить умовна, а суперечки, які навколо цього точаться, мають, переважно, термінологічний характер, та все ж більш прийнятним, як уявляється, є термін «суспільна шкідливість»⁶⁵. Справді, слід визнати суспільну шкідливість адміністративних проступків. Наприклад, незаконне розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних чи порушення законодавства, що регулює виробництво, експорт, імпорт дисків для лазерних систем зчитування, експорт, імпорт обладнання чи сировини для їх виробництва є шкідливими для суспільства і відносяться до адміністративних правопорушень в галузі підприємницької діяльності передбачено в ст. ст. 164-7, 164-9 КУпАП.

⁶³ Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 05.01.2022 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 13 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>

⁶⁴ Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К. : Юридична думка, 2004. Т. 1. Загальна частина. 584 с.

⁶⁵ Адміністративна відповідальність в Україні: навчальний посібник / за заг. ред. доц. А.Т. Комзюка. 2-е вид., перероб. і доп. Х.: Ун-т внутр. справ, 2000. 99 с

По-четверте, вина є обов'язковою ознакою адміністративних проступків, проявляється в психічному відношенні особи до вчиненого і може бути у формі умислу чи необережності. Відсутність вини звільняє особу від адміністративної відповідальності. Щодо правопорушень у сфері реалізації права інтелектуальної власності протиправні діяння мають як умисний характер, так і необережний. По-п'яте, адміністративна карність означає, що за відповідне діяння законодавством передбачено застосування адміністративного стягнення тобто наслідком вчинення порушення має бути негативна реакція з боку держави шляхом застосування до винної особи відповідних адміністративних стягнень⁶⁶.

Стосовно правопорушень у сфері реалізації права інтелектуальної власності чинне законодавство передбачає застосування заходів впливу до порушника майнового характеру, а саме: накладення штрафу з конфіскацією незаконно виготовленої продукції, обладнання і матеріалів, які призначені для її виготовлення та грошей, отриманих від реалізації продукції. Відтак, розглянуті ознаки є найбільш характерними і притаманними всім адміністративним правопорушенням, в тому числі й у сфері реалізації права інтелектуальної власності. Найбільш виразно особливості адміністративного правопорушення проявляються в характеристиці його складу. Як справедливо підкреслює В. Колпаков «вчення про склад правопорушення посідає одне з центральних місць в адміністративно-правовій науці та має велике значення»⁶⁷.

КУпАП використовує поняття «склад правопорушення (проступку)» лише в обставинах, які виключають провадження в справі про адміністративне правопорушення (проступок) (п.1 ст.247), не надаючи його визначення. Правники надають різноманітні визначення вказаному поняттю⁶⁸. Розглядаючи дане питання, можна зробити висновок, що склад адміністративного правопорушення у сфері реалізації права інтелектуальної власності становить

⁶⁶ . Адміністративне право України : навчальний посібник / за заг. ред. Т.О. Коломось, Г.Ю. Гулевської. К. : Істина, 2007. 216 с

⁶⁷ Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с

⁶⁸ Адміністративне право: підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт.кол.), В. М. Гаращук, В. В. Богуцький та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. Х.: Право, 2010. 624 с.

сукупність передбачених нормами права ознак, які є достатні і необхідні для встановлення винного, протиправного, шкідливого, караного діяння як адміністративного проступку.

Правники, досліджуючи склад адміністративного правопорушення, надають його види залежно від певних критеріїв.

Аналізуючи види складів правопорушень у сфері реалізації права інтелектуальної власності можна зробити висновок що склади адміністративного правопорушення можна поділити за певними ознаками.

За характером заподіяної шкоди склади адміністративних проступків поділяються на матеріальні та формальні. До матеріальних належать склади, в яких зазначені наслідки матеріального характеру або описується дія, яка обов'язково спричинить шкідливі наслідки, хоча останні законом і не передбачені. До формальних належать склади, які не містять ознаки настання шкідливих матеріальних наслідків в результаті протиправних дій⁶⁹. Адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності мають матеріальний склад, наприклад, демонстрування фільмів або розповсюдження фільмів шляхом продажу чи передачі в прокат фільмокопій без державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів, відповідно до ч.1 ст.164-6 КУпАП. Отримання, використання, розголошення комерційної таємниці, а також іншої конфіденційної інформації з метою заподіяння шкоди діловій репутації або майну іншого підприємця, відповідно до ч.3 ст.164-3 КУпАП тощо.

Варто зазначити, що адміністративна відповідальність за дії, передбачені ч.1 ст.164-6 КУпАП, настає, якщо вони не завдали матеріальної шкоди у значному розмірі (її розмір у двадцять і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян) (ст.176 КК України)⁷⁰. В такому випадку настає кримінальна відповідальність. Залежно від ступеня суспільної шкідливості адміністративного проступку, а також наявності в складі ознак, що

⁶⁹ Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с

⁷⁰ Кримінальний кодекс України. Прийнятий 5 квітня 2001р. Відомості Верховної Ради України. 2001. №25–26. Ст. 131.

обтяжують адміністративну відповідальність, розрізняють основні та кваліфіковані склади⁷¹.

Основні ознаки мають місце в кожному випадку вчинення правопорушення, утворюючи основний склад, а в разі необхідності законодавець доповнює склад кваліфікуючими ознаками, тому такі склади називають кваліфікованими. Положення КУпАП щодо порушень у сфері реалізації права інтелектуальної власності містять таку кваліфікуючу ознаку як повторність відповідно ст.ст. 164-6, 164-7, 164-9, 164-13 КУпАП.

Залежно від внутрішньої структури виділяють однозначні та альтернативні склади проступків⁷². Однозначні склади передбачають ознаки одного діяння в межах однієї норми правового акту, зокрема, наведення особою завідомо недостовірної інформації щодо наявності авторського права і (або) суміжного права у заяві про припинення порушень авторського права і (або) суміжних прав з використанням мережі Інтернет, направленої відповідно до законодавства про авторське право і суміжні права відповідно до ст. 164-18 КУпАП. Альтернативні склади описують кілька дій в межах однієї статті нормативного акту, зазначає В. Колпаков, при цьому правопорушенням вважається вчинення як однієї із зазначених дій, так і кожної окремо.

Часто наявність альтернативних складів зумовлена прагненням законодавця розкрити зміст ознаки, конкретизувати її, а іноді – прагненням узагальнити матеріал⁷³. До альтернативних складів правопорушень у сфері інтелектуальної власності варто віднести положення ст.ст. 51-2, 164-3, 164-6, 164-7, 164-17 КУпАП. Залежно від конструкції, склади адміністративних правопорушень поділяються на описові та бланкетні (відсильні)⁷⁴.

Описові склади повністю розкривають зміст і суть діяння, яке визнане адміністративним проступком, а бланкетні склади адміністративних правопорушень, крім вивчення норми КУпАП, потребують звернення до

⁷¹ Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с

⁷² Миколенко О.І. Адміністративний процес та адміністративна відповідальність в Україні : навчальний посібник. Х. : Одісей, 2010. 368 с.

⁷³ Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен : монографія. К. : Юрінком Інтер, 2004. 528 с

⁷⁴ Адміністративне право України : навчальний посібник / за заг. ред. Т.О. Коломощ, Г.Ю. Гулевської. К. : Істина, 2007. 216 с.

відповідних нормативних актів для виявлення ознак порушень. Наприклад, розуміння такого протиправного діяння як розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних, упаковки яких не марковані контрольними марками або марковані контрольними марками, що мають серію чи містять інформацію, які не відповідають носію цього примірника, або номер, який не відповідає даним Єдиного реєстру одержувачів контрольних марок ч.1 ст.164-9 КУпАП, потребує опрацювання положень Закону України «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних» від 23 березня 2000 р.⁷⁵

В досліджуваній галузі переважають бланкетні склади правопорушень. Як відомо, структуру складу адміністративного проступку становлять: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, суб'єктивна сторона. Констатуючи основні положення щодо складу адміністративних правопорушень у сфері інтелектуальної власності зазначимо наступне.

Родовим об'єктом правопорушень у вказаному сегменті є відносини у сфері власності, сільського господарства та у галузі підприємницької діяльності відповідно до глави VI, XII КУпАП.

Безпосереднім об'єктом проступку є конкретні суспільні відносини, які охороняються нормою адміністративного права, і на які посягає конкретне правопорушення. Наприклад, безпосереднім об'єктом проступку, передбаченого ч. 3 ст. 164-6 КУпАП, є суспільні відносини, що складаються в процесі провадження діяльності стосовно розповсюдження фільмів шляхом виготовлення фільмокопій без державного посвідчення на право розповсюдження і демонстрування фільмів з метою їх демонстрування, продажу, передачі в прокат.

Об'єктивна сторона складу правопорушень у сфері інтелектуальної власності характеризується протиправними діяннями, в основному, у вигляді

⁷⁵ Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних: Закон України від 23 березня 2000 р. Відомості Верховної Ради України. 2000. № 24. Ст. 183

дії, хоча має місце поєднання в складах правопорушень діяння шляхом як дії, так і бездіяльності відповідно до ст.164-17 КУпАП.

Суб'єктом правопорушень у сфері інтелектуальної власності є фізична особа, осудна та яка вчинила адміністративний проступок, а також юридичні особи, їх посадові особи та фізичні особи-підприємці.

На думку Н. Мироненко та Є. Недогібченко питання кола суб'єктів відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності потребує розширення за рахунок неповнолітніх, військовослужбовців, посадових осіб⁷⁶. Суб'єктивна сторона складу правопорушень, вказуючи на психічне ставлення суб'єкта до вчиненого діяння та його наслідків, проявляється у вигляді умислу.

2.2 Кримінально-правова відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності

Вчений І.Я. Фойницький писав, що право літературної й художньої власності, привілеї на зображення землеробні, фабричні й мануфактурні, право фірми, будучи правом абстрактної власності, займає особливе місце в переліку майнових прав, означає юридичну можливість вилучати вигоди з продуктів розумової праці й може виступати предметом шахрайства⁷⁷.

Проблематика кримінально-правової відповідальності за порушення інтелектуальної власності належить до числа активно досліджуваних. Однією з найбільш актуальних проблем розвитку нашої держави є відповідальність за порушення інтелектуальної власності. Це зумовлено тим, що, як зазначається в документах ВОІВ, XXI сторіччя є століттям економіки, заснованої на знаннях, у якій інтелектуальна власність виступає основною рушійною силою.

Ст. 54 Конституції України проголошує, що громадянам гарантується захист інтелектуальної власності. Кожен громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або

⁷⁶ Мироненко Н.М., Недогібченко Є.Г. Проблеми удосконалення правового регулювання юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності та шляхи їх вирішення. Порушення прав у сфері інтелектуальної власності як підстава адміністративної, кримінальної та цивільної відповідальності: збірник матеріалів Всеукраїнської науково-практичної конференції, 10 грудня 2019 р.; НДІ інтелектуальної власності НАПрН України. К.: Інтерсервіс, 2020. 178 с. с.92 – 95.

⁷⁷ Талан М. В. Порівняльне дослідження І.Я. Фойницького «Шахрайство» та його значення для сучасної кримінально-правової науки / М. В. Талан // Щорічник кримінального права. № 2. 2007 / За ред. д-ра юрид. наук, проф. Б. В. Волженкіна. - СПб. : ТОВ «Університетський видавничий консорціум «Юридична книга», 2008. - С. 712 - 733

поширювати їх без його згоди за винятками, установленими законом. У розвиток цих конституційних положень чинний Кримінальний кодекс України (далі – КК України) містить низку норм, на підставі яких може наставати відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності. Це: ст. 176 «Порушення авторського права і суміжних прав»; ст. 177 КК України «Порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію»; ст. 229 КК України «Незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару»; ст. 231 КК України «Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю»; ст. 232 КК України «Розголошення комерційної або банківської таємниці». Не можна не погодитися з тим, що наявність кримінально-правових заборон, спрямованих на охорону прав на об'єкти інтелектуальної власності, - необхідність, викликана інтенсивним розвитком інформаційного суспільства.

Детальний аналіз ст. ст. 176, 177, 229, 231 і 232 КК України:

Аналіз статті 176 Кримінального кодексу України

Відповідно до ст.176 КК України порушення авторського права і суміжних прав вважається незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а так само незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм, відеогам і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації, або інше умисне порушення авторського права і суміжних прав, якщо це завдало матеріальної шкоди у значному розмірі.

Суспільна небезпечність злочину, передбаченого у ст. 176 КК України, полягає у заподіянні шкоди суспільним відносинам, які пов'язані з використанням авторського і суміжних прав.

Диспозиція даної статті є бланкетною, тому для з'ясування ознак цього злочину слід звертатися до Закону України «Про авторське право і суміжні права» та Цивільного кодексу України.

Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» авторські права - це особисті немайнові, а також майнові права авторів та їх правонаступників, пов'язані зі створенням та використанням творів науки, літератури і мистецтва.

До особистих немайнових прав належать: право вимагати визнання свого авторства; право забороняти під час публічного використання твору згадування свого імені; право вибору псевдоніма; право протидіяти будь-якому спотворенню, перекрученню творів; право на обнародування.

До майнових прав належать: право використання (у тому числі продаж, прокат, здача в найом тощо), відтворення, публічного виконання, показу, право на переклад, на імпортування творів науки, літератури, мистецтва.

Охороні підлягають як опубліковані, так і неопубліковані твори в галузі науки, літератури і мистецтва, незалежно від їх призначення, жанру, достоїнства, обсягу, мети (освіта, інформація, реклама, пропаганда, розваги тощо), а також способу відтворення, які виражені в усній, письмовій чи будь-якій іншій формі.

Суміжні права - це права виконавців, виробників фонограм і організацій мовлення, пов'язані з використанням цих творів на законних умовах.

Відповідно предметом порушення авторського права (або суміжних прав) є твори літератури, науки, мистецтва: опубліковані чи неопубліковані музичні твори (з текстом і без тексту), скульптури, картини, ілюстрації, перекази, фотографії, комп'ютерні програми тощо, а предметом порушення суміжних прав - виконання, фонограми, відеограми, програми мовлення.

Обов'язкові ознаки предмета: 1) він не має належати винному (або належати не в повному обсязі); 2) має виражатися в об'єктивній (матеріальній) формі: рукописного, машинописного, друкованого тексту, нотному записі, фонограмі, відеограмі, будь-якому електронному записі тощо; 3) він має бути новим і оригінальним.

Не є предметом цього злочину повідомлення про новини дня або повідомлення про поточні події, що мають характер звичайної прес-інформації, твори народної творчості, а також офіційні документи (закони, укази,

постанови, судові рішення тощо), державні символи та знаки (прапори, герби, ордени, грошові знаки), затверджені державними органами.

Перелік осіб, яким надається охорона авторських прав, викладений у статтях 7 та 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права». До таких осіб належать: 1) автори незалежно від громадянства і постійного місця проживання, твори яких вперше опубліковані або не опубліковані, але знаходяться в об'єктивній формі на території України; 2) автори, твори яких вперше опубліковані в іншій країні та протягом 30 днів після цього опубліковані в Україні незалежно від громадянства і постійного місця проживання автора; 3) автори, які є громадянами України або мають постійне місце проживання на території України, незалежно від того, на якій території вперше були опубліковані їх твори.

Термін охорони цих прав згідно зі ст. 28 Закону України «Про авторське право і суміжні права» за загальним правилом є довічним і діє протягом 70 років після смерті автора.

Об'єктивна сторона даного злочину передбачає встановлення трьох обов'язкових ознак: діяння, його наслідків і причинного зв'язку між ними. Діяння в цьому злочині може виразитись у 1) незаконному відтворенні або 2) розповсюдженні творів науки, літератури, мистецтва (наприклад, виставка картин без відома автора), комп'ютерних програм і баз даних, незаконному відтворенні, розповсюдженні виконань фонограм, відеограм і програм мовлення; 3) незаконному їх тиражуванні та розповсюдженні на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації, а також 4) іншому умисному порушенні авторського або суміжних прав (наприклад, виконання, оприлюднення, опублікування, показ, сповіщення, створення похідного товару та ін.). Відтворення - це виготовлення одного або більше примірників твору або фонограми в будь-якій матеріальній формі, у тому числі у звуко- й відеозаписі, а також запис твору або фонограми для тимчасового чи постійного зберігання в електронній (включаючи цифрову), оптичній або іншій формі, яку читає машина. Під розповсюдженням слід розуміти будь-які дії, що спрямовані на доведення об'єкта, на який поширюється авторське право, до відома

суспільства без згоди самого автора. Виконання - це публічне виконання ролі, співання, читання, декламування, гра на музичному інструменті або відтворення будь-яким іншим способом творів літератури чи мистецтва. Оприлюдненням твору є дія, що робить твір доступним для публіки, якими б засобами це не досягалось. Опублікування - це випуск в обіг примірників твору чи фонограми без згоди автора. Під опублікуванням розуміється також надання доступу до твору, фонограми через електронні системи інформації. Показ - будь-яка незаконна демонстрація оригіналу або примірника творів, виконань, передач організацій мовлення безпосередньо або на екрані.

Під іншим умисним порушенням авторських і суміжних прав, наприклад, розуміють створення похідного твору, який є продуктом інтелектуальної творчості: переклад, адаптація, аранжування, обробка фольклору, інші переробки творів тощо.

Якщо предмет, щодо якого порушені авторські права (або суміжні права), викрадений (наприклад, викрадено картину) або знищений (наприклад, розбито скульптуру), то такі діяння кваліфікуються за статтями про злочини проти власності (статті 185 або 194 КК України). Але якщо таке викрадення вчинене для подальшого плагіату, то кваліфікація настає за сукупністю злочинів - за ст. 176 КК України і, наприклад, ст. 185 КК України.

Даний злочин має матеріальний склад. Наслідок, як обов'язкова ознака об'єктивної сторони, полягає в заподіянні матеріальної шкоди у значному розмірі. Під цим розміром матеріальної шкоди, згідно з приміткою до ст. 176 КК України, вважається її розмір, який у двадцять і більше разів перевищує н. м. д. г.

Злочин вважається закінченим з моменту заподіяння матеріальної шкоди. Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злочину є причинний зв'язок між діянням і вказаним наслідком.

Суб'єктивна сторона даного злочину - прямий умисел. Винний усвідомлює, що він своєю дією порушує авторські або суміжні права, які охороняються Законом; передбачає заподіяння матеріальної шкоди відповідним особам і бажає настання цих наслідків.

Мотиви можуть бути різними проте не становлять обов'язкової ознаки при встановленні кваліфікації: користь, кар'єризм, помста, заздрість тощо.

Суб'єкт злочину - загальний: будь-яка особа, що досягла 16-ти років, у тому числі і сам автор, у випадку, коли ним, наприклад, приховано співавторство іншої особи.

У частині 2 ст. 176 КК України передбачена відповідальність за ті самі дії, якщо вони вчинені: а) повторно або б) завдали матеріальної шкоди у великому розмірі, тобто якщо вартість предметів або сума доходу у двісті і більше разів перевищує н. м. д. г.

Аналіз статті 177 Кримінального кодексу України

Порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію визначається як незаконне використання винаходу, корисної моделі, промислового зразка, топографії інтегральної мікросхеми, сорту рослин, раціоналізаторської пропозиції, привласнення авторства на них, або інше умисне порушення права на ці об'єкти, якщо це завдало матеріальної шкоди у значному розмірі

Суспільна небезпечність цього злочину полягає у спричиненні шкоди суб'єктивним правам автора в галузі промислової власності, як-от: праву володіння, розпорядження та користування результатом своєї творчості в будь-якій сфері про-мисловості чи господарської діяльності. Саме право на творчість дозволяє визначити промислову власність як один із видів інтелектуальної власності.

Диспозиція даної статті є банкетною.

Предметом даного злочину є винахід, корисна модель, промисловий зразок, топографії інтегральних мікросхем, сорти рослин, раціоналізаторська пропозиція. За своїм змістом вони всі передбачають творче вирішення технічного, технологічного, художньо-конструктивного завдання в будь-якій сфері діяльності.

Винахід - це технологічне (технічне) вирішення, що відповідає умовам патентоздатності (новизна, винахідницький рівень і промислова придатність).

Об'єктом винаходу може бути: продукт (пристрій, речовина, штам мікроорганізму, культура клітин рослин і тварин тощо); спосіб; застосування раніше відомого продукту чи способу за новим призначенням.

Корисна модель - нове і промислове придатне конструктивне виконання пристрою. Об'єктом корисної моделі може бути конструктивне виконання пристрою.

Під промисловим зразком слід розуміти результат творчої діяльності людини у галузі художнього конструювання. Об'єктом промислового зразка може бути форма, малюнок чи розфарбування або їх поєднання, які визначають зовнішній вигляд промислового виробу і призначені для задоволення естетичних та ергономічних потреб. До них належать знаки для товарів, послуг тощо.

Топографія інтегральних мікросхем - це зафіксоване на матеріальному носії просторово-геометричне розміщення сукупності елементів мікросхеми.

Сортом рослин є штучно відібрана сукупність рослин у межах того самого ботанічного таксону з притаманними їм біологічними ознаками і властивостями, що характеризують їх спадковість. Категоріями сорту є клон, лінія, гібрид, популяція.

Раціоналізаторська пропозиція є визнана юридичною особою пропозиція щодо технологічного (технічного) або організаційного рішення в будь-якій сфері її діяльності.

Правова охорона зазначеним предметам надається в тому випадку, коли вони не суперечать суспільним інтересам, принципам гуманності і моралі, а також мають ознаку істотної новизни, дають позитивний ефект і не належать винному.

Авторство на винахід, корисну модель, промисловий зразок засвідчується патентом, який є охоронним документом, що закріплює пріоритет цих прав.

Строк дії патенту України на винахід становить 20 років, а на корисну модель - 10 років з моменту подання заявки до відповідної установи.

Об'єктивна сторона складається з трьох обов'язкових ознак: 1) незаконного використання зазначених предметів, привласнення авторства на них або іншого умисного порушення права на ці об'єкти, 2) наслідку у вигляді матеріальної шкоди у значному розмірі та 3) причинного зв'язку між ними.

Про поняття незаконного використання див. коментар до ст. 176 КК України. Це, наприклад, створення похідного твору, який є продуктом інтелектуальної творчості: переклад, адаптація, обробка тощо, або оголошення, розповсюдження, демонстрація чи інше доведення до відома сторонніх осіб суті винаходу або раціоналізаторської пропозиції без згоди власника.

Під привласненням авторства слід розуміти оформлення в повному обсязі або частково відповідних реєстраційних документів на чужі права інтелектуальної власності під своїм прізвищем; реєстрація під своїм прізвищем предмета інтелектуальної власності, створеного у співавторстві з іншими особами, без позначення цього.

Інше умисне порушення прав на зазначені у диспозиції цієї статті об'єкти інтелектуальної власності охоплює будь-які інші умисні дії, спрямовані на порушення цих прав, що тягнуть за собою відповідальність згідно з чинним законодавством України, наприклад, використання без дозволу автора під час оформлення відповідного патенту відомостей, які містяться в опублікованій для цього заявці, за умови, що винна особа знала або одержала письмове повідомлення із зазначенням номера заявки.

Не визнаються незаконним використанням дії особи, яка до дати подання до установи заявки про надання патенту або, якщо заявлено пріоритет, до дати її пріоритету в інтересах своєї діяльності з комерційною метою добросовісно використала в Україні технологічне (технічне) вирішення, тотожне заявленому винаходу (корисній моделі), чи здійснила значну і серйозну підготовку для такого використання. Не визнається також порушенням прав використання запатентованого винаходу (корисної моделі) і в деяких інших випадках: у конструкції чи при експлуатації транспортного засобу іноземної держави, який тимчасово або випадково перебуває у водах, повітряному просторі чи на

території України; без комерційної мети; з науковою метою або у порядку експерименту; за надзвичайних обставин (стихійне лихо, катастрофа, епідемія тощо); при разовому виготовленні ліків в аптеках за рецептом лікаря; введення в господарський обіг виготовленого із застосуванням запатентованого винаходу (корисної моделі) продукту будь-якою особою, яка придбала його без порушення прав власника (наприклад, за рішенням суду за умовами, передбаченими ст. 30 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»).

Під наслідком незаконного використання слід розуміти завдання власнику матеріальної шкоди у значному розмірі, яка згідно з приміткою до ст. 176 КК України у двадцять і більше разів перевищує н. м. д. г. Наприклад, неотримання авторського гонорару за наступний продаж або здачу в найом, збитки від програної конкурентної боротьби або шкоди іміджу тощо.

Злочин вважається закінченим з моменту заподіяння матеріальної шкоди. Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони даного злочину є встановлення причинного зв'язку між діянням і вказаним наслідком.

Суб'єктивна сторона злочину - прямий умисел. Винний усвідомлює, що він незаконно використовує винахід, корисну модель, промисловий зразок та інші предмети, права на які охороняються відповідними законами, передбачає заподіяння матеріальної шкоди відповідним особам і бажає настання цих наслідків. Мотиви на кваліфікацію не впливають.

Суб'єкт злочину - загальний: будь-яка особа, що досягла 16-ти років, у тому числі і сам автор у випадках, коли, наприклад, вказані дії не були узгоджені з іншими співавторами.

Частина 2 ст. 177 КК України передбачає відповідальність за ті самі дії, якщо вони вчинені: а) повторно, або б) за попередньою змовою групою осіб, або в) завдали матеріальної шкоди у великому розмірі, під яким згідно з приміткою до цієї статті розуміється розмір, що у двісті і більше разів перевищує н. м. д. г.

У частині 3 ст. 177 КК України визначена відповідальність за дії, передбачені частинами 1 або 2 цієї статті, якщо вони вчинені: а) спеціальним

суб'єктом - службовою особою з використанням службового становища; б) організованою групою; в) якщо вони завдали матеріальної шкоди в особливо великому розмірі, тобто якщо цей розмір у тисячу і більше разів перевищує н. м. д. г.

Стаття 229. Незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару

Об'єктом цього злочину є конкурентні відносини між суб'єктами господарської діяльності, що відповідають принципу добросовісної конкуренції.

Додатковий об'єкт - право інтелектуальної власності.

Предметом злочину виступають: 1) знак для товарів і послуг; 2) фірмове найменування; 3) кваліфіковане зазначення походження товару.

Знак для товарів і послуг - це позначення, за яким товари та послуги одних осіб відрізняються від товарів і послуг інших ст. 1 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг». Знаком можуть бути слова, у тому числі власні імена, літери, цифри, зображувальні елементи, кольори та інші позначення, придатні для вирізнення товарів та послуг, або будь-які комбінації таких позначень. Друга назва цього предмета злочину - торговельна марка. Суспільні відносини щодо її використання регулюються відповідно до глави 44 ЦК України та відповідно до глави 16 ГК України.

Суб'єктами права інтелектуальної власності на знак для товарів і послуг є фізичні та юридичні особи. Право власності на знак засвідчується свідоцтвом, яке видається на певний строк. Обсяг правової охорони, що надається, визначається зображенням знака та переліком товарів і послуг, які внесені до Державного реєстру свідоцтв України на знаки для товарів і послуг. Позначення можуть бути внесені до знака і як елементи, що не охороняються, якщо вони не займають домінуючого положення в зображенні знака.

Правова охорона надається знаку, який не суперечить публічному порядку, принципам гуманності і моралі та на який не поширюються підстави для відмови в наданні правової охорони, установлені вказаним законом. Ті позначення, що згідно із законом не можуть одержати правову охорону, не

можуть бути предметом цього злочину. Наприклад, це стосується позначень, які є оманливими або такими, що можуть ввести в оману щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар або надає послугу.

Предметом злочину, передбаченого ст. 229 КК України, є знаки для товарів чи послуг, які: 1) зареєстровані в Україні відповідно до вказаного вище Закону; 2) хоча й не зареєстровані, але охороняються на підставі міжнародних договорів, учасницею яких є Україна; 3) визнані у встановленому законом порядку добре відомими.

Фірмове (комерційне) найменування - це найменування суб'єкта господарювання (юридичної особи або громадянина-підприємця), яке дає можливість вирізнити його з-поміж інших. Воно може бути повним і скороченим.

Право інтелектуальної власності на комерційне найменування є чинним з моменту першого використання цього найменування та охороняється без обов'язкового подання заявки на нього чи його реєстрації і незалежно від того, є чи не є комерційне найменування частиною торговельної марки як зазначається у ч. 2 ст. 489 ЦК України.

Відомості про комерційне найменування суб'єкта господарювання вносяться за його поданням до реєстрів, порядок ведення яких встановлюється законом. Суб'єкт господарювання, комерційне найменування якого було включено до реєстру раніше, має пріоритетне право захисту перед будь-яким іншим суб'єктом, тотожне комерційне найменування якого включено до реєстру пізніше відповідно до ч. 3 ст. 159 ГК України.

В усіх країнах, до яких застосовується Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 р., фірмове найменування охороняється без обов'язкового подання заявки чи реєстрації і незалежно від того, чи є воно частиною товарного знак передбачається в т. 8 Паризької Конвенції.

Кваліфіковане зазначення походження товару - це термін, що охоплює (об'єднує) назву місця походження товару і географічне зазначення походження товару. Тобто йдеться про будь-яке словесне чи зображувальне

(графічне) позначення, що прямо чи опосередковано вказує на географічне місце (країну, регіон як частину країни, населений пункт, місцевість тощо) походження товару, який має особливі властивості, певні якості чи інші характеристики, що виключно або головним чином зумовлені характерними для даного географічного місця природними умовами та/або людським фактором. Право інтелектуальної власності на кваліфіковане зазначення походження товару виникає з дати державної реєстрації цього права, якщо інше не встановлено законом.

Об'єктивну сторону цього злочину характеризують: 1) альтернативні діяння - незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару або інше умисне порушення права на ці об'єкти; 2) наслідки - матеріальна шкода у значному розмірі; 3) причинний зв'язок між діянням та наслідками.

Використанням знака для товарів і послуг визнається: 1) нанесення його на будь-який товар, для якого знак зареєстровано, упаковку, у якій міститься такий товар, вивіску, пов'язану з ним, етикетку, нашивку, бирку чи інший прикріплений до товару предмет, зберігання такого товару із зазначеним нанесенням знака з метою пропонування для продажу, пропонування його для продажу, продаж, імпорт (ввезення) та експорт (вивезення); 2) застосування його під час пропонування та надання будь-якої послуги, для якої знак зареєстровано; 3) застосування його в діловій документації чи в рекламі та в мережі Інтернет.

Знак визнається використаним, якщо його застосовано у формі зареєстрованого знака, а також у формі, що відрізняється від зареєстрованого знака лише окремими елементами, якщо це не змінює в цілому відмітності знака

Незаконним є таке використання чужого знака для товарів і послуг, яке здійснюється без дозволу його власника, який є володільцем відповідного свідоцтва про реєстрацію знака в Україні, або володільцем міжнародної реєстрації, або особою, знак якої визнано в установленому законом порядку

добре відомим як зазначається у ст. 25 вказаного Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг».

Основні положення щодо міжнародно-правової охорони знаків для товарів та послуг передбачені в Паризькій конвенції про охорону промислової власності від 20 вересня 1883 р., Мадридській угоді про міжнародну реєстрацію знаків від 14 квітня 1891 р. та Протоколі до цієї угоди, прийнятому 28 червня 1989 р., Договорі про закони щодо товарних знаків від 27 жовтня 1994 р., Сінгапурському договору про право товарних знаків від 27 березня 2006 р.

Визнання знака добре відомим та відповідно надання йому правової охорони - такої самої, якби цей знак був заявлений на реєстрацію в Україні, - здійснюється незалежно від того, чи зареєстровано його в Україні.

Власник може передавати іншій особі право власності на знак повністю або відносно частини товарів і послуг чи дати їй дозвіл (видати ліцензію) на використання знака на підставі ліцензійного договору. Виключне право власника не поширюється на некомерційне використання знака.

Під незаконним використанням фірмового (комерційного) найменування слід розуміти будь-яке використання без дозволу уповноваженої на те особи чужого фірмового (комерційного) найменування, що може призвести до змішування з діяльністю іншого суб'єкта господарювання, який має пріоритет на його використання.

Використання у фірмовому найменуванні власного імені фізичної особи не визнається неправомірним, якщо до власного імені додається який-небудь відмітний елемент, що виключає змішування з діяльністю іншого господарюючого суб'єкта (підприємця) відповідно до ст. 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996р.

Аналіз статті 231 Кримінального кодексу України

Під незаконним збиранням з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю законодавець передбачає умисні дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю, з метою розголошення чи іншого використання цих відомостей, а також незаконне використання таких

відомостей, якщо це спричинило істотну шкоду суб'єкту господарської діяльності.

Об'єкт злочину - суспільні відносини у сфері охорони комерційної та банківської таємниці. Додатковий об'єкт - право інтелектуальної власності.

Предметом злочину є відомості, що становлять комерційну або банківську таємницю.

Комерційна таємниця - відомості, пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, які не є державною таємницею, але розголошення яких може завдати шкоди інтересам суб'єкта господарювання, передбачено ч. 1 ст. 36 ГК України. Склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, спосіб їх захисту визначаються суб'єктом господарювання відповідно до закону.

Комерційною таємницею є інформація, яка є секретною в тому розумінні, що вона в цілому чи у певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які звичайно мають справу з видом інформації, до якого вона належить, у зв'язку з цим має комерційну цінність та була предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію відповідно до ст. 505 ЦК України. Передусім комерційна таємниця охороняється в галузі впровадження досягнень науково-технічного прогресу. Такою таємницею можуть бути й інші «секрети» суб'єктів господарювання: відомості про виробництво, плани розвитку підприємства, фінанси, стан ринку, партнерів, переговори, контракти тощо.

Комерційною таємницею не можуть бути ті відомості, які відповідно до закону не можуть бути віднесені до комерційної таємниці відповідно до ч. 2 ст. 505 ЦК України. Зокрема, згідно з ч. 2 ст. 6 Закону України «Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції», для цілей цього Закону не вважаються персональними даними або комерційною таємницею суб'єктів господарювання будь-які відомості: 1) що дають змогу ідентифікувати відповідну продукцію та осіб, що є її виробниками, імпортерами та розповсюджувачами; 2) про властивості безпечності продукції, в тому числі

дані про характер ризиків, пов'язаних із споживанням відповідної продукції (користуванням нею), та заходи, яких необхідно вжити споживачам (користувачам) для запобігання таким ризикам; 3) про заходи, вжиті, в тому числі суб'єктами господарювання за власною ініціативою, з метою запобігання ризикам, які становить продукція, характер та тривалість таких заходів; 4) що містяться в декларації про відповідність продукції; 5) що не можуть бути віднесені до інформації з обмеженим доступом; 6) що відповідно до законодавства не є персональними даними.

Водночас існує Перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці, передбачений Постановою КМУ від 9 серпня 1993 р. № 611. До нього, зокрема, входять:

а) установчі документи, документи, що дозволяють займатися підприємницькою і господарською діяльністю і її окремими видами; б) інформація за всіма встановленими формами державної звітності; в) дані, необхідні для перевірки обчислення і сплати податків та інших обов'язкових платежів; г) відомості про чисельність і склад працюючих, їхню заробітну плату в цілому і за професіями та посадами, а також про наявність вільних робочих місць; д) документи про сплату податків і обов'язкових платежів; е) інформація про забруднення навколишнього середовища, недотримання безпечних умов праці, реалізацію продукції, що завдає шкоди здоров'ю, а також інші порушення законодавства України та розміри заподіяних при цьому збитків; є) документи про платоспроможність; ж) відомості про участь посадових осіб підприємства в кооперативах, малих підприємствах, спілках, об'єднаннях і інших організаціях, які займаються підприємницькою діяльністю;

з) відомості, що відповідно до чинного законодавства підлягають оголошенню. В інтересах боротьби зі злочинністю, здійснення правосуддя, дотримання податкового й антимонопольного законодавства законом визначається коло осіб, які мають доступ до комерційної таємниці.

Банківською таємницею визнається інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам при наданні послуг банку

відповідно до ст. 60 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Банківською таємницею, зокрема, є: 1) відомості про банківські рахунки клієнтів, у тому числі кореспондентські рахунки банків у НБУ; 2) операції, які були проведені на користь чи за дорученням клієнта, здійснені ним угоди; 3) фінансово-економічний стан клієнтів; 4) системи охорони банку та клієнтів; 5) інформація про організаційно-правову структуру юридичної особи - клієнта, її керівників, напрями діяльності; 6) відомості стосовно комерційної діяльності клієнтів чи комерційної таємниці, будь-якого проекту, винаходів, зразків продукції та інша комерційна інформація; 7) інформація щодо звітності по окремому банку, за винятком тієї, що підлягає опублікуванню; 8) коди, що використовуються банками для захисту інформації.

Також становить банківську таємницю інформація про банки чи клієнтів, що збирається під час проведення банківського нагляду або яка отримана НБУ відповідно до міжнародного договору або за принципом взаємності від органу банківського нагляду іншої держави для використання з метою банківського нагляду або запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, чи фінансуванню тероризму.

Положення ст. 60 Закону України «Про банки і банківську діяльність» не поширюються на інформацію, яка підлягає опублікуванню.

При практичному встановленні кола відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю, слід також брати до уваги, що комерційна та банківська таємниця є інформацією з обмеженим доступом, тому на неї поширюються ті законодавчі приписи, які стосуються інформації з обмеженим доступом у цілому. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 14 Закону України «Про інформацію», інформація про вплив товару (роботи, послуги) на життя та здоров'я людини не може бути віднесена до інформації з обмеженим доступом, як і ті відомості, що зазначені у ч. 4 ст. 21 Закону України «Про інформацію».

Подібні обмеження можуть передбачатися і в інших законах України, наприклад, не може бути віднесена до інформації з обмеженим доступом

інформація, зазначена у ч. 2 ст. 16 Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції».

Об'єктивна сторона злочину може виражатися у двох формах.

У першій формі - це вчинення дій, спрямованих на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю. При вчиненні злочину в другій формі об'єктивну сторону характеризують: а) дії - незаконне використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю; б) наслідок - істотна шкода суб'єкту господарської діяльності; в) причинний зв'язок між діями та наслідком. У цілому склад злочину, передбаченого ст. 231 КК України, є формально-матеріальним.

Стаття 231 КК України встановлює відповідальність за будь-які дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю, будь-яким протиправним способом. Наприклад, викрадення, підкуп, погрози або шантаж щодо осіб, що володіють комерційною або банківською таємницею, чи їх близьких, перехоплення інформації в засобах зв'язку, незаконне ознайомлення з документами або їх копіювання, використання спеціальних технічних засобів для підслуховування, проникнення в комп'ютерні системи тощо. У будь-якому випадку вчинення таких дій у винної особи відсутні законні підстави для одержання відомостей.

Неправомірним збиранням відомостей, що становлять комерційну таємницю, вважається добування протиправним способом зазначених відомостей, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання відповідно до ч. 2 ст. 36 ГК України.

Злочин (у першій формі) визнається закінченим із моменту вчинення особою дій, спрямованих на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю, незалежно від того, чи отримала вона ці відомості фактично. Самі дії мають безпосередню спрямованість на здобуття відомостей у місці вчинення злочину. Підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення злочину, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення цього злочину кваліфікуються як готування до злочину за ч. 1 ст. 14 і ст. 231 КК України.

Аналіз статті 232 Кримінального кодексу України

Розголошення комерційної або банківської таємниці розуміється як умисне розголошення комерційної або банківської таємниці без згоди її власника особою, якій ця таємниця відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю, якщо воно вчинене з корисливих чи інших особистих мотивів і завдало істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності.

Об'єкт злочину - суспільні відносини у сфері охорони комерційної та банківської таємниці.

Додатковий об'єкт - право інтелектуальної власності.

Предмет злочину - комерційна та банківська таємниця. Про поняття комерційної та банківської таємниці відповідно до ст. 231 КК України.

Об'єктивну сторону злочину характеризують: а) діяння - розголошення комерційної або банківської таємниці без згоди її власника; б) наслідок - істотна шкода суб'єкту господарської власності; в) причинний зв'язок між діянням та наслідком.

Під розголошенням відомостей слід розуміти передачу їх без згоди власника хоча б одній особі, що не володіла такою таємницею. Розголошення може бути здійснене в будь-який спосіб - усно, письмово, із використанням засобів зв'язку, друкованих або інших засобів масової інформації, комп'ютерних мереж тощо.

Розголошенням комерційної таємниці визнається ознайомлення з цими відомостями іншої особи без згоди особи, уповноваженої на те, якщо це завдало чи могло завдати шкоди суб'єкту господарювання відповідно до ч. 3 ст. 36 ГК України.

Не може визнаватися злочином розголошення комерційної або банківської таємниці, яке особа здійснює відповідно до вимог закону. Зокрема, згідно зі ст. 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони цього злочину є завдання істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності (власнику комерційної або банківської таємниці), яка перебуває в причинному зв'язку з розголошенням таємниці. Така шкода визначається, як і в ст. 231 КК України, кожного разу з

урахуванням усіх обставин справи. Вона може бути майновою, наприклад у виді значних матеріальних збитків, які завдані суб'єкту господарської діяльності і викликані спадом виробництва, необхідністю його переорієнтування, зменшенням клієнтури тощо, або виступати в інших формах. У разі коли істотна шкода заподіяна лише фізичним особам, які користувалися послугами банку (виступали їх клієнтами), ст. 232 КК України не застосовується, а дії винного можуть бути кваліфіковані за ст. 182 КК України як незаконне поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди.

Злочин вважається закінченим із моменту заподіяння істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності.

Суб'єктивна сторона характеризується прямим умислом. Винний усвідомлює, що розголошує комерційну або банківську таємницю, і бажає цього. Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони виступає мотив - корислива або інша особиста заінтересованість. Корисливий мотив пов'язаний із прагненням особи одержати матеріальну вигоду. Інші особисті мотиви - це, наприклад, помста, заздрість, образа, родинні чи товариські спонукання, бажання догодити іншій людині тощо. Щодо наслідків у вигляді істотної шкоди вина може бути як у формі умислу, так і необережності.

Суб'єкт злочину - особа, яка досягла 16-річного віку і якій комерційна або банківська таємниця стала відомою у зв'язку з професійною або службовою діяльністю. Це означає, що зазначені відомості були ввірені особі або до них вона мала доступ при виконанні професійних чи службових обов'язків і у зв'язку з цим на неї покладался обов'язок не розголошувати відомості стороннім особам. Це можуть бути як звичайні працівники чи службові особи банків чи інших господарських організацій, так й інші особи, що здійснювали професійну чи службову діяльність, наприклад нотаріуси, аудиторів, працівників прокуратури, досудового слідства, податкових органів, суду. Зазначені особи є суб'єктами цього злочину також у тих випадках, коли вони хоч і звільнилися з роботи чи служби, проте зобов'язані не розголошувати комерційну чи банківську таємницю, яка стала їм відомою до їх звільнення.

Злочин, передбачений ст. 232 КК України, необхідно відмежовувати від незаконного розголошення у будь-якому вигляді інформації, яка відповідно до закону надається спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади із спеціальним статусом з питань фінансового моніторингу, особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю відповідно до ч. 2 ст. 2091 КК України. Ці злочини відрізняються за їх предметом, об'єктивними та суб'єктивними ознаками. Разом із тим за ст. 291 КК України інформація може включати в себе також ту інформацію, яка є комерційною або банківською таємницею, що вказує на можливість конкуренції зазначених норм КК України. У таких випадках вчинене слід кваліфікувати за ч. 2 ст. 291 КК України, у якій передбачена відповідальність за більш тяжкий злочин.

У частині 1 ст. 477 КПК України, прийнятого 13 квітня 2012 р., злочин, передбачений ст. 232 КК України, віднесений до злочинів, у яких кримінальне провадження здійснюється у формі приватного обвинувачення, тобто може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого⁷⁸.

2.3 Прогалини, колізії в законодавстві та заходи щодо вдосконалення адміністративного та кримінального законодавства про відповідальність за порушення авторських прав та суміжних прав

Якщо статті 176 і 177 розміщено в розділі V Особливої частини чинного КК «Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина», то статті 229, 231 і 232 – у розділі VII Особливої частини КК «Злочини у сфері господарської діяльності». Можна вважати, що таке розташування кримінально-правових заборон бере до уваги класифікацію об'єктів прав інтелектуальної власності залежно від того, який аспект у них є домінантним – творчий (літературні й художні твори, корисні моделі, сорти рослин тощо) або господарський (засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг, комерційна таємниця), і залежно від того, переважно у якій сфері життєдіяльності суспільства використовуються ті чи інші об'єкти

⁷⁸ Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України від 15.09.2019 за ред.. Василь Тацій Вячеслав Борисов, Володимир Тютюгін

інтелектуальної власності. Варто зазначити, що КК України містить і деякі інші норми, які певним чином стосуються охорони інтелектуальної власності. Вони, передбачають кримінальну відповідальність за діяння, які безпосередньо порушеннями прав інтелектуальної власності не визнаються, а тому питання удосконалення цих заборон мають вирішуватися в контексті оптимізації відповідальності за господарські (економічні) злочини. Ідеться про: 1) ст. 203-1 КК України «Незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва». Цей злочин передусім порушує встановлений законодавством порядок здійснення відповідної господарської діяльності, водночас посягаючи (поряд із системою оподаткування й моральними засадами суспільства в частині розповсюдження інформації) на авторське право й суміжні права; 2) ст. 216 КК «Незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених контрольних марок». Видача контрольних марок має на меті протидіяти ввезенню, виготовленню та реалізації так званої піратської продукції, робити споживчий ринок більш контрольованим і прозорим.

Учинення злочину, передбаченого ст. 216 КК України, порушує встановлений порядок обігу контрольних марок, інтереси споживачів і порядок здійснення господарської діяльності, пов'язаної з розповсюдженням примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних. Як відомо, науково обґрунтована систематизація норм Особливої частини КК України має істотне значення, зокрема, для пошуку тієї норми, яка підлягає застосуванню, з'ясування змісту окремих ознак складів, описуваних заборонними нормами, розмежування суміжних складів злочинів, а також для з'ясування думки законодавця про цінність тих чи інших об'єктів кримінально-правової охорони.

У юридичній літературі (П.П. Андрушко, П.С. Берзін, В.Д. Гулкевич, В.Б. Харченко та ін.) уже тривалий час висувається пропозиція про виокремлення в Особливій частині КК України самостійного розділу під назвою «Злочини проти інтелектуальної власності» (іншою подібною назвою). В основу цієї ідеї, загалом домінантної в нашій доктрині, покладено тезу про спільність родового

об'єкта відповідної групи злочинів як сукупності відносини щодо результатів інтелектуальної, творчої діяльності, засобів індивідуалізації та недобросовісної конкуренції. На користь наведеного підходу вказує й розуміння інтелектуальної власності, закріплене в ст. 2 Конвенції про заснування ВОІВ, підписаної в Стокгольмі 14 липня 1967 року За законодавчу реалізацію ідеї інтелектуальної власності як єдиного об'єкта кримінально-правової охорони⁷⁹.

Самостійні глави (розділи), присвячені злочинам проти інтелектуальної власності, передбачені кримінальним законодавством, наприклад, таких країн, як Болгарія, Естонія, Іспанія, Литва, Мексика, Перу, Фінляндія.

Разом з тим у деяких країнах відповідальність за кримінально карані порушення прав інтелектуальної власності передбачено не кримінальними кодексами, а спеціальними законодавчими актами. Так, у Франції це Кодекс інтелектуальної власності, у ФРН – Закон про охорону авторського і суміжних прав, Закон про охорону промислових зразків, Закон про охорону товарних та інших знаків і Закон про охорону напівпровідників, у Португалії – Кодекс промислової власності, а в Норвегії – Закон про товарні знаки, Закон про права селекціонерів на сорти рослин і Закон про авторське право на літературні, наукові й художні твори. У США норми, покликані забезпечувати кримінально-правову охорону авторського права і суміжних прав, містяться в Розділі 17 федерального Зібрання законів, що має назву «Авторське право». Традиційно такі нематеріальні блага, як об'єкти інтелектуальної власності, на відміну від їх матеріальних носіїв, не визнаються предметами злочинів проти власності. Варто зазначити, що про викрадення наукової ідеї, мелодії, сюжету художнього твору, іншого подібного (так би мовити, безтілесного, невловимого) продукту людського розуму можна говорити лише фігурально. Щоправда, ця точка зору не є панівною в кримінальному праві.

Так, вчений І.Я. Фойницький писав, що право літературної й художньої власності, привілеї на зображення землеробні, фабричні й мануфактурні, право фірми, будучи правом абстрактної власності, займає особливе місце в переліку

⁷⁹ Тітов С. Н. Кримінально-правове забезпечення охорони інтелектуальної власності : дис. ... канд. Юрид. наук: 12.00.08 / Тітов Сергій Миколайович.- М., 2013. - 209

майнових прав, означає юридичну можливість вилучати вигоди з продуктів розумової праці й може виступати предметом шахрайства⁸⁰.

Нагадаю, що в КК УСРР 1922 р. (статті 198, 199) і КК УСРР 1927 р. (статті 190, 191) відповідальність за посягання на інтелектуальну власність (наприклад, за самовільне використання літературних, музичних, інших мистецьких або наукових творів) передбачалась у главах про майнові злочини; тим самим підкреслювалося, що вказані посягання заподіюють передусім майнову шкоду потерпілому. Трапляються подібні підходи й у сучасному зарубіжному законодавстві. Наприклад, КК Албанії розглядає опублікування чужого твору літератури, мистецтва, музики чи науки під своїм ім'ям і відтворення чи використання такого твору без згоди автора з порушенням права власності на них як різновиди шахрайства. У таких країнах, як Болівія, Грузія, Казахстан, Угорщина, Хорватія, посягання на право інтелектуальної власності (принаймні частину цих посягань) також віднесено до злочинних діянь проти власності. Такий же підхід реалізовано в КК Іспанії: глава 11 «Про злочини, пов'язані з інтелектуальною і промисловою власністю, з ринком та споживачами» міститься в розділі XIII «Злочини проти власності та соціально-економічного ладу» Книги II «Злочини і покарання» цього Кодексу. С.Я. Лихова запропонувала перенести норми про відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності – діяння, передбачені статтями 176, 177, 229, 231, 232, 232-1 КК України, до розділу VI Особливої частини КК України «Злочини проти власності».

Авторка визнає власність родовим поняттям, яке, своєю чергою, поділяється на два види – власність на речі (майно) та інтелектуальну власність⁸¹. Думку про перенесення кримінально караних посягань на інтелектуальну власність до злочинів проти власності висловлюють й інші дослідники⁸².

⁸⁰ Талан М. В. Порівняльне дослідження І.Я. Фойницького «Шахрайство» та його значення для сучасної кримінально-правової науки / М. В. Талан // № 2. 2007 / За ред. д-ра юрид. наук, проф. Б. В. Волженкіна. - Спб. : ТОВ «Університетський видавничий консорціум «Юридична книга», 2008. - С. 712 - 733.

⁸¹ Лихова С. Я. Злочини проти громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина за Кримінальним кодексом України (теоретико-правове дослідження) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / С. Я. Лихова. – К., 2006. – 39 с.

⁸² Демидова Л. М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як злочинний наслідок) : теорія, закон, практика : [монографія] / Л. М. Демидова. – Х. : Право, 2013. – 752 с.

Компромісну позицію займає з цього питання А.В. Наумов, на думку якого інтелектуальна власність у її матеріальному вираженні в певних випадках може виступати як об'єкт не лише авторського і суміжних прав, а й права власності в його традиційному (цивільно-правовому) розумінні.

Усвідомлюючи, однак, малоймовірність перегляду традиційних цивілістичних підходів (у вигляді охоплення об'єктів інтелектуальної власності поняттям майна), науковець пропонує обмежитись узгодженням санкцій за злочини проти власності і злочини проти інтелектуальної власності⁸³. Оцінюючи згадану вище пропозицію Лихової С.Я., передусім варто наголосити, що ст. 232-1 КК, яка встановлює відповідальність за незаконне використання інсайдерської інформації, лежить у площині захисту нормального функціонування фондового ринку, а тому цілком виправдано розміщена в розділі VII Особливої частини КК. Сказане частково стосується і статей 231, 232 КК, адже не всі різновиди поведінки, караної наразі за цими кримінально-правовими нормами, стосуються комерційної таємниці і, відповідно, охорони інтелектуальної власності.

Діяння щодо банківської таємниці, яка визнається засобом захисту особи клієнта, його матеріального благополуччя та ділової репутації, підривають довіру до національної банківської системи, посягають на інформаційний аспект приватності. Крім того, покладена в основу оцінюваної пропозиції думка про те, що правовідносини інтелектуальної власності входять як складова до більш широкого за своїм змістом родового об'єкта (правовідносини власності), не ґрунтується на ЦК України, у якому праву власності та іншим речовим правам і праву інтелектуальної власності присвячено окремі книги – Книгу третю і Книга четверту, відповідно. Тому складно погодитися з висловлюванням Л.М. Демидової про те, що зміст цивільно-правових норм не створює жодних протиріч при об'єднанні норм про злочини проти інтелектуальної власності і злочини проти власності в один розділ КК «Злочини проти власності»⁸⁴.

⁸³ Наумов А. В. Кримінальне право. Курс лекцій. У двох томах. Т. 2. Особлива частина/А. В. Наумов. - М.: Юрид. літ., 2004. - 832 с.

⁸⁴ Демидова Л. М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як злочинний наслідок) : теорія, закон, практика : [монографія] / Л. М. Демидова. – Х. : Право, 2013. – 752 с.

Натомість має рацію В.Б. Харченко, який пропонує виключити норму про порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності (ст. 51-2) з глави 6 КУпАП «Адміністративні правопорушення, що посягають на власність» на тій підставі, що право інтелектуальної власності та право власності на речі є різними та самостійними інститутами цивільного законодавства України, регламентуючи суспільні відносини, що не є ні тотожними, ні навіть однорідними за своїм змістом і суттю⁸⁵.

Водночас навряд чи може бути підтримана теза про істотну різницю в юридичній природі, з одного боку, злочинів проти інтелектуальної власності як порушень конституційних прав і свобод людини й громадянина та, з іншого - злочинів проти власності (розкрадань чужого майна) як порушень економічних відносин власності⁸⁶. Таке протиставлення видається невиправданим, адже право володіти, користуватися й розпоряджатися своєю власністю відповідно до ст. 41 Конституції України є одним із конституційних прав людини й громадянина. З урахуванням розміщення статей 176 і 177 у розділі V Особливої частини КК «Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина» В.Б. Харченко пише про відсутність у чинному КК норм про відповідальність за порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності, власниками яких є юридичні особи, і про те, що кримінальний закон застосовується в цьому разі за аналогією⁸⁷.

Зважаючи викладену точку зору проявом обмежувального тлумачення кримінального закону, водночас можна зазначити, що вона може слугувати ще одним аргументом на користь згаданої вище пропозиції про винесення кримінально-правових заборон права інтелектуальної власності за межі розділу V Особливої частини КК. Справді, норми про злочинні порушення прав інтелектуальної власності, належні юридичним особам, в аспекті *de lege ferenda*

⁸⁵ Харченко В. Б. Кримінально-правова охорона прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації в Україні : [монографія] / В. Б. Харченко. – Х. : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2011. – 480 с.

⁸⁶ Хилюта В. «Розкрадання» інтелектуальної власності / В. Хилюта //Кримінальне право. - 2008. - № 2. - С. 91-94.

⁸⁷ Харченко В. Б. Кримінально-правова охорона прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації в Україні : [монографія] / В. Б. Харченко. – Х. : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2011. – 480 с.

недоречно розміщувати в розділі КК, який установлює відповідальність за злочини проти прав і свобод людини й громадянина.

Узагалі слід сказати, що розділ V Особливої частини КК об'єднує норми про досить неоднорідні посягання, а це актуалізує проблему більшої упорядкованості відповідних кримінально-правових заборон. До того ж цей розділ КК присвячений охороні лише частини конституційних прав і свобод людини й громадянина, у зв'язку з чим його коректна назва могла б звучати приблизно так: «Злочини проти окремих конституційних прав людини й громадянина». Таким чином, звернення до власного історичного та зарубіжного досвіду показує, що місце норм про кримінально карані порушення прав інтелектуальної власності в системі національного законодавства може бути різним (зокрема, такі норми можуть міститися навіть не в кримінальних законах, а в актах регулятивного законодавства).

Отже підсумовуючи вищенаведене, ця обставина немає вирішального значення для ефективності кримінально-правової охорони інтелектуальної власності – набагато серйозніше значення мають якість відповідних кримінально-правових заборон і кваліфіковане та активне їх застосування. Невипадково зарубіжні фахівці наголошують на важливості як удосконалення кримінального законодавства про відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності, так і політичного зобов'язання держави агресивно втілювати в життя це законодавство⁸⁸.

Тому виважена позиція А.С. Нерсесяна є найбільш доцільною, який пише, що саме по собі поєднання певних норм в одному розділі КК не вирішує проблем, які постають у сфері кримінально-правової охорони інтелектуальної власності; для вирішення цих проблем вимагається реформування базового (регулятивного) законодавства про інтелектуальну власність, а вже згодом – унесення системних змін до КК⁸⁹.

⁸⁸ Сміт Х. Ерік. Важливість кримінально-правових санкцій за порушення авторського права / Ерік Х. Сміт // Захист прав інтелектуальної власності: досвід Сполучених Штатів Америки: зб. документів, матеріалів, ст. / за ред. О. Д. Святоцького. – К. : Ін Юре, 2003. – С. 319–333.

⁸⁹ Нерсесян А. С. Кримінально-правова охорона прав інтелектуальної власності : [монографія] / А. С. Нерсесян. – Хмельницький : Вид-во Хмельницького ун-ту управління та права, 2010. – 192 с.

У зв'язку з тим, що на сьогодні «інтелектуальне піратство» стало одним із розповсюджених і вельми прибуткових джерел, як показник суспільної небезпеки розглядуваних злочинів, що характеризує масштаби нелегальної діяльності, у КК міг би фігурувати неконтрольований державою дохід, отриманий винною особою, безвідносно до понесених нею витрат (варіант – отримана майнова вигода). На користь цієї точки зору, може слугувати те, що в ст. 61 розділу 5 «Кримінальні процедури» Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (одного з основних документів СРТ) зазначається обов'язок держав-членів забезпечити застосування кримінальних процедур принаймні у випадках умисного порушення авторських прав у комерційних масштабах.

У разі сприйняття вище висловленої пропозиції законодавцем на практиці за наявності підстав цілком успішно могла б застосовуватися конструкція незакінченого злочину, якщо відповідні предмети поки що не були розповсюджені, а мало місце тільки їх транспортування чи зберігання. До того ж у вказаний спосіб вдасться усунути проблему встановлення матеріальної шкоди в разі вчинення незаконних дій щодо двох і більше об'єктів, право інтелектуальної власності на які належать кільком окремим особам, за відсутності ознак продовжуваного злочину.

В.Д. Гулкевич пропонує удосконалити наш КК України, який висловлюється за те, щоб визнавати самостійними злочинами проти інтелектуальної власності, зокрема, умисне порушення майнового права автора, виконавця, виробника фонограми, відеограми, організації мовлення (ст. 198-1 КК) і незаконне придбання, перевезення або зберігання з метою розповсюдження контрафактних примірників об'єктів авторського права і суміжних прав, учинене в значному розмірі (ст. 198-2 КК України)⁹⁰. Щоправда, позиція В.Д. Гулкевича з питання про вплив на кримінальну відповідальність за порушення авторського або суміжних прав такого показника, як заподіяна шкода, виглядає дещо непослідовною. З одного боку, дослідник неодноразово

⁹⁰ Гулкевич В. Д. Кримінально-правова охорона авторського права і суміжних прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. Д. Гулкевич. – Львів, 2008. – 20 с.

вказує на те, що порушення майнового права суб'єкта авторського або суміжних прав має визнаватися злочином незалежно від розміру заподіяної матеріальної шкоди, і з цим, з огляду на викладене вище, варто погодитися. З іншого - в авторській редакції ст. 198-1 КК «Порушення авторського права і суміжних прав» відповідальність за порушення авторського та суміжних прав пропонується диференціювати в тому числі залежно від розміру заподіяної матеріальної шкоди.

ВИСНОВОК

Запровадження в Конституції України положення про євроінтеграцію спричинило початок адаптації українського законодавства у відповідність до законодавства ЄС.

Адаптація законодавства України до законодавства ЄС – це процес приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність з *acquis communautaire*.

Проте адаптація законодавства це не тільки вдосконалення існуючого законодавства, а й розробка проектів нормативно-правових актів з урахуванням *acquis communautaire*. На даному етапі розвитку українське законодавство в сфері права інтелектуальної власності є найбільш пріоритетним напрямом реформування внутрішньополітичних процесів.

Неврегульовані питання вирішення проблем практичного характеру, серед яких: наявність недосконалої експертної процедури дослідження відповідності поданих заявок на реєстрацію виключних майнових прав на промислові зразки, існування «патентного тролінгу» та деякі питання щодо діяльності та статусу експертів. Існує потреба у вирішенні деяких питань стосовно усунення розгалуженості та суперечливості окремих правових положень щодо охорони та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, наслідком чого є суперечлива судова практика з питань захисту невизнаних або порушених прав на об'єкти інтелектуальної власності.

Відповідно до українського законодавства існує два юрисдикційні способи захисту прав на промисловий зразок.

Перший – превентивний. Передбачає реєстрацію прав на такий об'єкт особою, яка має безпосереднє відношення до його створення.

Другий – характерний для випадків порушення так званого «незареєстрованого права». Ситуація, коли в особі є всі підстави для реєстрації (наявність технічних умов, розроблювальні документи), однак вона користується таким об'єктом без здійснення останньої. Реалізація такого способу здійснюється шляхом звернення до суду у порядку позовного провадження. Для правовласників перший спосіб виключає можливість застосування «патентного тролінгу». Проте у разі використання другого способу має місце порушення права на реєстрацію, відновлення якого передбачає значні часові затрати для позивачів такої категорії справ. Дана проблема знаходить своє вирішення у Стратегії, де досить слушною є пропозиція щодо вдосконалення методичного забезпечення експертизи заявок на об'єкти промислової власності. Для удосконалення даної експертизи потрібно встановити для процедури реєстрації прав на промислові зразки обов'язкову вимогу проходження заявок через кваліфікаційну експертизу. Такий підхід значно ускладнить процедуру реєстрації, оскільки, окрім формального опису, для реєстрації прав додатково буде вимагатися відповідність трьом критеріям: 1) новизні; 2) умовам патентноздатності (наявність технічних умов тощо); 3) промисловій придатності. Добросовісним набувачам прав на промислові зразки подання документів на відповідність умовам патентноздатності не завдасть жодних незручностей, а для недобросовісних це буде значна перепона у реєстрації прав на такі об'єкти. Дане впровадження допоможе позбутися явища «патентного тролінгу». Відповідно до рекомендацій Одинадцятої сесії Консультативного комітету щодо захисту прав Всесвітньої організації інтелектуальної власності (5-7 вересня 2016 року, Женева) та враховуючи непоодинокі випадки значного завантаження судових експертів у зв'язку з знаходженням у кожного з них на виконанні одночасно понад десяти експертиз або у зв'язку з постійною ротацією кадрів державних експертних спеціалізованих установ та політичною і адміністративною залежністю судових експертів, - з метою скорочення

розгляду справи в суді законопроект вводить в судовий процес інститут технічних експертів та експертів, розмежувавши їх з «перевантаженим» інститутом судових експертів. Про значне навантаження на судових експертів, зокрема, свідчать положення п.1.13 наказу 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 та Науковометодичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень» №53/5 від 08 жовтня 1998 року, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 03 листопада 1998 року за №705/3145 (далі – наказ №53/5). Так, пункт 1.13 наказу №53/5 передбачає, що: «у разі відмови органу (особи), який (яка) призначив(ла) експертизу (залучив(ла) експерта), у погодженні запропонованого розумного строку проведення експертизи матеріали справи повертаються з пропозицією призначити експертизу іншим суб'єктам судово-експертної діяльності, визначеним у статті 7 Закону України «Про судову експертизу». Зокрема, положення останнього абзацу статті 7 Закону України "Про судову експертизу" зазначають, що «для проведення деяких видів експертиз, які не здійснюються виключно державними спеціалізованими установами, за рішенням особи або органу, що призначили судову експертизу, можуть залучатися крім судових експертів також інші фахівці з відповідних галузей знань». Існує також ризик безпідставного затягування розгляду справ у суді через несплату вартості дослідження, що має бути виконане експертом. Про те, що подібний ризик існує при виконанні судових експертиз свідчить пункту 1.13 наказу №53/5, в якому зазначено, що у випадку несплати вартості експертизи протягом 45 календарних днів з дня направлення клопотання в порядку, передбаченому чинним законодавством матеріали справи повертаються органу (особі), який (яка) призначив(ла) експертизу (залучив(ла) експерта), із зазначенням мотивованих причин неможливості її проведення. Наказ «Про затвердження Порядку проведення рецензування висновків судових експертів та висновків експертних досліджень» №775/5 від 25 травня 2015 року, зареєстрованого в

Міністерстві юстиції України 26 травня 2015 р. за №605/27050 (далі – наказ №775/5) також свідчити про те, що вимоги статті 4 чинного Закону України «Про судову експертизу» щодо незалежності судового експерта та правильності його висновку не забезпечуються в частині заборони під загрозою передбаченої законом відповідальності втручатися будь-кому в проведення судової експертизи. Так, згідно пункту 3 розділу «Загальні положення» наказу №775/5: «рецензування висновків, складених судовими експертами, НДУСЕ проводиться за ініціативою керівника НДУСЕ під час здійснення ним організаційно-контрольних функцій». Положення першого та другого пунктів другого розділу «Проведення рецензування висновків експертів та оформлення його результатів» наказу №775/5 також передбачають, що: «Рецензування висновків експертів проводиться співробітниками НДУСЕ, які мають кваліфікацію судового експерта з тієї експертної спеціальності, за якою складено поданий на рецензування висновок, та не менше ніж трирічний стаж експертної роботи». Потрібно запровадити норму про призначення технічного експерта та/або експерта за результатами розподілу в автоматизованій системі суду. Зазначена норма повинна мати на меті скорочення терміну розгляду справи в суді, який призначаючи експертизу не володіє реальною інформацією про можливість державної спеціалізованої установами провести певний вид експертизи. Так, згідно пункту 4.1 наказу №53/5, якщо в експертній установі не проводяться певні види експертиз та відсутні фахівці з певної галузі спеціальних знань, керівник експертної установи розглядає отримані матеріали і повідомляє про це орган (особу), який (яка) призначив(ла) експертизу (залучив(ла) експерта), та повертає матеріали справи без виконання. Дані норми повинні скоротити ризики не дотримання вимоги щодо незалежності судового експерта та правильності його висновку.

Відкритий реєстр атестованих судових експертів свідчить, що у 2016-2020 році більше 95% працюючих судових експертів звільнилися з Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності, а у жодного з новопризначених не має стажу практичної роботи за спеціальністю не менше трьох років.

Аналіз стану окремих інститутів галузі інтелектуальної власності в Україні дозволив виявити основний спектр проблем, який унеможлиблює якісне функціонування правової системи на даному етапі розвитку.

До переліку проблем належать: 1. наявність недосконалої експертної процедури дослідження відповідності поданих заявок на реєстрацію виключних майнових прав на промислові зразки; 2. існування «патентного тролінгу»; 3. деякі питання щодо діяльності та статусу експертів. Перелік проблемних питань права інтелектуальної власності є невирішеним та створює низку пропозицій для удосконалення та досліджень в галузі права інтелектуальної власності України.

Стаття 54 Конституції України проголошує, що громадянам гарантується захист інтелектуальної власності. Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди за винятками, встановленими законом. Стаття 61 розділу 5 «Кримінальні процедури» Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угоди TRIPS) зобов'язує держав-членів криміналізувати умисну фальсифікацію товарного знака або здійснену з порушенням авторських прав у комерційних масштабах, допускає криміналізацію інших порушень прав інтелектуальної власності, особливо коли вони вчинені умисно та в комерційних масштабах, а ст. 10 Конвенції РЄ про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 р. зобов'язує держав-учасниць криміналізувати вчинені умисно, у комерційних розмірах і за допомогою комп'ютерних систем порушення авторських і суміжних прав.

Підсумовуючи вище наведене та проводячи порівняльне зіставлення можна констатувати, що за роки незалежності Україна досягла значних успіхів у розвитку інституту кримінально-правової охорони об'єктів промислової власності порівняно з країнами колишнього СРСР. Водночас європейські країни, США та Японія мають більш детальне та практичне законодавство, що дозволяє їхнім громадянам дієвіше реалізовувати права на результати власної інтелектуальної діяльності.

Одним із шляхів покращання ситуації із захистом об'єктів права інтелектуальної власності в Україні може стати запровадження аналогічного закордонного досвіду через виділення всіх злочинів проти прав інтелектуальної власності, зокрема й промислової власності, в окрему главу КК України, які будуть відноситися до групи економічних злочинів. За такого підходу родовим об'єктом зазначених посягань можна визначити суспільні відносини у сфері економіки, а видовим – відносини у сфері інтелектуальної власності. Безпосереднім об'єктом цих злочинів будуть вважатися майнові інтереси законних правовласників. Запропоновані зміни дозволять усунути окремі прогалини кримінального законодавства та уникнути помилок при застосуванні норм КК України правоохоронними органами держави.

Проведене дослідження дозволяє дійти узагальнювального висновку про потребу оптимізації законодавчого описання складів злочинів, що посягають на інтелектуальну власність, і про доцільність залучення до цього процесу фахівців у галузі інтелектуальної власності.

Список використаних джерел

1. Богданова О. В. Публічно-правові засоби захисту інтелектуальних авторських прав // Інтелектуальна власність. Авторське право та суміжні права. 2013. № 8. С. 43 - 45.
2. Куліш А.М. Організаційно-правове забезпечення статусу працівників податкової міліції України : дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.07 / А.М. Куліш. Харків, 2003. 177 с.
3. Загальна теорія держави і права / за ред. В.В. Копейчикова. Київ : Юрінком, 1997. 320 с
4. Саміло Г.О. Теорія держави і права : навчальний посібник. Запоріжжя : Просвіта, 2010. 348 с.
5. Явіч Л.С. Регулятор суспільних відносин у: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01..Демків Р.Я. Правове регулювання як юридичне явище: окремі аспекти розуміння. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2015. Вип. 34. Т. 1. С. 19–23.

6. Тарахович Т.І. Ефективність правового регулювання. Наукові записки. Серія «Юридичні науки». 2004. Т. 26. С. 82–84
7. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навчальний посібник. Львів : Край, 2007. 192 с.
8. Шабуров А. С. Політичні та правові аспекти соціальної відповідальності особистості: автореф. дис. ... док. Юрид. наук: 12.00.01.
9. Загальна теорія держави і права: Академічний курс: в 3 т. Т. 3: Держава, право, суспільство / відп. ред. М.М. Марченко. 3-тє вид., перероб. та дод.
10. Захаров І. Г. Юридична відповідальність у приватному праві : дис. ... канд. Юрид. наук, 2008.
11. Алексєєв С. С. Проблеми теорії права: курс лекцій: у 2-х т. Т. 1.
12. Бабаєв В. К., Баранов В. М., Толстік В. А. Теорія права і держави у схемах та визначеннях: навч. допомога. Юрист, 2003. 251.
13. Шаргородський М. Д. Детермінізм та відповідальність. Правознавство № 1. С. 46
14. Шаргородський М. Д. Детермінізм та відповідальність. Правознавство.
15. Репетева О. Є. Юридична відповідальність за правопорушення - міжгалузевий інститут права : загальнотеоретичний аспект : дис. ... канд. Юрид. наук: 12.00.01., 2010. 200 с.
16. Хачатуров Р. Л., Ягутян Р. Г. Юридична відповідальність: Міжнародна академія бізнесу та банківської справи, 1995. 200 с
17. Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» від 14.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 7 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>
18. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 14.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 7 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>
19. Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» від 14.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1998, № 8 із

- змiнами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>
20. Закон України «Про охорону прав зазначення походження товарів» від 14.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999, № 32 8 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>
21. Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» від 16.10.2020 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 21 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>
22. Іванчук Н. В. Взаємна відповідальність особи і держави в контексті розбудови сучасної Української держави : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Київ, 2007. 20 с
23. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 05.01.2022 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 13 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>
24. Лебідь С. Аналіз криміногенної ситуації на ринку об'єктів інтелектуальної власності в Україні / С. Лебідь // Інтелектуальна власність. – 2004. – № 4. – С. 45–46.
25. Рішення Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004
26. Рішення Конституційного Суду України від 28 вересня 2000 р. № 10-рп/2000
27. Гегель Г. В. Ф. Основи філософії права, або Природне право і державознавство / Г. В. Ф. Гегель ; пер. з нім. Р. Осадчука, М. Кушніра. – К. : Юніверс, 2000. – 336 с.
28. Рішення Конституційного Суду України від 25 січня 2012 р. № 3-рп/2012

29. Гнатюк М. Д. Правозастосування та його місце в процесі реалізації права : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.01 / Гнатюк Мар'яна Дмитрівна. – К., 2007. – 211 с
30. Гоббс Томас. Левіафан, або Суть, будова і повноваження держави церковної та цивільної / Т. Польська (наук. ред.), Р. Димерець (пер. з англ.). – К. : Дух і Літера, 2000. – 600 с.
31. Завальний А. М. Інтерпретації дефініції юридичного факту: плюралізм наукових підходів / А. М. Завальний // Юридичні факти в системі правового регулювання : зб. наук. праць. Матеріали VI міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 26 лист. 2015 р.) ; за заг. ред. Н. М. Пархоменко, М. М. Шумила, І. О. Ізарової. – К. : Дакор, 2015. – С. 225 – 232.
32. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навчальний посібник / В. О. Навроцький. - К. : Юрінком Інтер, 2009. - 512 с.
33. Панов М. Кримінальна відповідальність та її підстава / М. Панов // Вісник Національної академії прокуратури України. - 2010. - № 4. - С. 4552.
34. Піонтковський А. А. Вчення про злочин: підручник / А. А. Піонтковський. - К. : Держ-юріздат, 1961. - 175 с.
35. Тихий В. Підстави кримінальної відповідальності за новим Кримінальним кодексом України / В. Тихий // Вісник Конституційного Суду України. - 2002. - № 3. - С. 50-52.
36. Андрусів Г. В. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник для студентів юридичних вузів та факультетів / Г. В. Андрусів, П. П. Андрушко, В. О. Беньківський. - К. : Юрінком Інтер, 1997. - 512 с.
37. Долотов Р. О. Механізм уголовно-правового регулювання в сфері преступных посягательств на объекты интеллектуальной собственности [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08
38. Коссак В. М., Якубівський І. Є. Право інтелектуальної власності: Підручник / В. М. Коссак, І. Є. Якубівський. – К. : Істина, 2007. – 208 с.
39. Право інтелектуальної власності: Акад. курс: Підруч. для студ. вищих навч. закладів / О. П. Орлюк, Г. О. Андрущук, О. Б. Бутнік-Сіверський та

- ін.; За ред.О. П. Орлюк, О. Д. Святоцького. — К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – с. 344.
- 40.Инглегарт Р. Культурный сдвиг в зрелом индустриальном обществе. Новая постиндустриальная волна на западе. М: Academia, 1999. 631 с
- 41.Тоффлер. Третья волна / Пер.с англ.; Вступ. П.Гуревича. М.: ООО «Изд-во АСТ», 1999. 784 с
42. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К. : Юридична думка, 2004. Т. 1. Загальна частина. 584 с.
- 43.Курс адміністративного права України: підруч./ В.К. Колпаков, О. В. Кузьменко, І. Д. Пастух, В.Д. Сущенко [та ін.]. 2-ге вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2013. 872 с.
- 44.Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с.
- 45.Капітаненко Н.П. Підстави адміністративної відповідальності за порушення прав у сфері інтелектуальної власності. Право і суспільство. 2018. № 4. С.161 – 166.
46. Конституція України: Прийнята Верховною Радою України 28.06.1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
- 47.Кодекс України про адміністративні правопорушення: введений в дію Постановою Верховної Ради Української РСР від 07.12.1984 р. Відомості Верховної Ради Української РСР. 1984. Додаток до № 51. Ст. 122
- 48.Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. № 4495-VI. Відомості Верховної Ради України. 2012. № 44-45, № 46-47, № 48. ст. 552
- 49.Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996 р// Відомості Верховної Ради України. 1996. № 36. Ст. 164.
- 50.Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К. : Юридична думка, 2004. Т. 1. Загальна частина. 584 с.

51. Коломоєць Т.О. Штрафи за законодавством про адміністративні правопорушення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 1999. 196 с
52. Ківалов С.В. Основні напрямки реформування адміністративного права. Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць / відп. за вип. Л.Р. Біла; МОН України, ОНЮА. Одеса: Юридична література, 2003. Вип.19. с.3–9.
53. Коліушко І., Банчук О. Поняття адміністративної відповідальності та адміністративного правопорушення в сучасному українському праві. Право України. 2008. № 4. С. 31–36.
54. Миколенко О.І. Адміністративний процес та адміністративна відповідальність в Україні : навчальний посібник. Х. : Одісей, 2010. 368 с
55. Стефанюк В.С. Правова обумовленість запровадження адміністративної юстиції в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук . К., 2000. 20 с.
56. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с.
57. Петков С.В. Римське право як основа для побудови сучасної ефективною публічно-правової моделі відносин між владою та громадянином: питання юридичної деліктології. Форум права. 2011. № 1. С. 756–770
58. Курінний Є.В. Предмет і об'єкт адміністративного права України: характеристика категорій в умовах системного реформування : автореф. дис. д-ра юрид. наук. К. : Національна академія внутрішніх справ України. 2004. 36 с.
59. Адміністративне право: підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт.кол.), В. М. Гаращук, В. В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. Х.: Право, 2010. 624 с.
60. Адміністративне право: підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт.кол.), В. М. Гаращук, В. В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. Х.: Право, 2010. 624 с.

61. Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 05.01.2022 // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 13 із змінами та доповненнями // [Офіційний веб-портал ВРУ] // - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/>
62. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник : у 2 т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К. : Юридична думка, 2004. Т. 1. Загальна частина. 584 с.
63. Адміністративна відповідальність в Україні: навчальний посібник / за заг. ред. доц. А.Т. Комзюка. 2-е вид., перероб. і доп. Х.: Ун-т внутр. справ, 2000. 99 с
64. Адміністративне право України : навчальний посібник / за заг. ред. Т.О. Коломoeць, Г.Ю. Гулевської. К. : Істина, 2007. 216 с
65. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с
66. Адміністративне право: підручник / Ю. П. Битяк (кер. авт.кол.), В. М. Гаращук, В. В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю. П. Битяка, В. М. Гаращука, В. В. Зуй. Х.: Право, 2010. 624 с.
67. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с.
68. Кримінальний кодекс України. Прийнятий 5 квітня 2001р. Відомості Верховної Ради України. 2001. №25–26. Ст. 131.
69. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право) : навчальний посібник. К. : Юрінком Інтер, 2008. 256 с
70. Миколенко О.І. Адміністративний процес та адміністративна відповідальність в Україні : навчальний посібник. Х. : Одиссей, 2010. 368 с.
71. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен : монографія. К. : Юрінком Інтер, 2004. 528 с
72. Адміністративне право України : навчальний посібник / за заг. ред. Т.О. Коломoeць, Г.Ю. Гулевської. К. : Істина, 2007. 216 с.

73. Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних: Закон України від 23 березня 2000 р. Відомості Верховної Ради України. 2000. № 24. Ст. 183.
74. Мироненко Н.М., Недогібченко Є.Г. Проблеми удосконалення правового регулювання юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності та шляхи їх вирішення. Порушення прав у сфері інтелектуальної власності як підстава адміністративної, кримінальної та цивільної відповідальності: збірник матеріалів Всеукраїнської науково-практичної конференції, 10 грудня 2019 р.; НДІ інтелектуальної власності НАПрН України. К.: Інтерсервіс, 2020. 178 с. с.92 – 95.
75. Талан М. В. Порівняльне дослідження І.Я. Фойницького «Шахрайство» та його значення для сучасної кримінально-правової науки / М. В. Талан // № 2. 2007 / За ред. д-ра юрид. наук, проф. Б. В. Волженкіна. - СПб. : ТОВ «Університетський видавничий консорціум «Юридична книга», 2008. - С. 712 - 733.
76. Лихова С. Я. Злочини проти громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина за Кримінальним кодексом України (теоретико-правове дослідження) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / С. Я. Лихова. – К., 2006. – 39 с.
77. Демидова Л. М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як злочинний наслідок) : теорія, закон, практика : [монографія] / Л. М. Демидова. – Х. : Право, 2013. – 752 с.
78. Наумов А. В. Кримінальне право. Курс лекцій. У двох томах. Т. 2. Особлива частина/А. В. Наумов. - М.: Юрид. літ., 2004. - 832 с.
79. Демидова Л. М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як злочинний наслідок) : теорія, закон, практика : [монографія] / Л. М. Демидова. – Х. : Право, 2013. – 752 с.

80. Харченко В. Б. Кримінально-правова охорона прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації в Україні : [монографія] / В. Б. Харченко. – Х. : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2011. – 480 с.
81. Хилюта В. «Розкрадання» інтелектуальної власності / В. Хилюта // Кримінальне право. - 2008. - № 2. - С. 91-94.
82. Харченко В. Б. Кримінально-правова охорона прав на результати творчої діяльності та засоби індивідуалізації в Україні : [монографія] / В. Б. Харченко. – Х. : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2011. – 480 с.
83. Сміт Х. Ерік. Важливість кримінально-правових санкцій за порушення авторського права / Ерік Х. Сміт // Захист прав інтелектуальної власності: досвід Сполучених Штатів Америки: зб. документів, матеріалів, ст. / за ред. О. Д. Святоцького. – К. : Ін Юре, 2003. – С. 319–333.
84. Нерсесян А. С. Кримінально-правова охорона прав інтелектуальної власності : [монографія] / А. С. Нерсесян. – Хмельницький : Вид-во Хмельницького ун-ту управління та права, 2010. – 192 с.
85. Гулкевич В. Д. Кримінально-правова охорона авторського права і суміжних прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. Д. Гулкевич. – Львів, 2008. – 20 с.