

ЛОМАКІНА А. А.,
здобувач кафедри кримінального
права та кримінології
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.9

ПРОТИДІЯ ЗЛОЧИНАМ ПРОТИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ЗАГАЛЬНО-СОЦІАЛЬНИЙ АСПЕКТ

У статті проаналізовано сучасний стан діяльності правоохоронних органів із протидії злочинам проти інтелектуальної власності. Розроблені пропозиції щодо підвищення ефективності запобігання злочинів проти інтелектуальної власності. Запропоновані відповідні зміни до чинного Кримінального кодексу України.

Ключові слова: злочини проти інтелектуальної власності, протидія злочинам проти інтелектуальної власності, запобігання злочинам проти інтелектуальної власності.

В статье проанализировано современное состояние деятельности правоохранительных органов по противодействию преступлениям против интеллектуальной собственности. Разработаны предложения по повышению эффективности предупреждения преступлений против интеллектуальной собственности. Предложены соответствующие изменения в действующий Уголовный кодекс Украины.

Ключевые слова: преступления против интеллектуальной собственности, противодействие преступлениям против интеллектуальной собственности, предупреждение преступлений против интеллектуальной собственности.

In article it is analysed modern state of law enforcement authorities activity from counteraction to crimes against intellectual property. The suggestions are worked out in relation to increase efficiency of prevention crimes against intellectual property. The corresponding changes are offered in current Criminal code of Ukraine.

Key words: crimes against intellectual property, counteraction to crimes against intellectual property, prevention of crimes against intellectual property.

Вступ. Сьогодні злочини проти інтелектуальної власності перетворилися для суспільства на реальну небезпеку системного характеру. Завдаючи істотних збитків фінансовій системі держави та суб'єктам господарювання різних форм власності, вони суттєво загрожують економічній безпеці країни та підривають авторитет держави у цілому. З розвитком сучасних технологій і впровадженням їх у різні сфери життєдіяльності суспільство стало вкрай залежним від сталого та чітко упорядкованого способу життя. Злочинці ж, зміст діяльності яких складають посягання на інтелектуальну власність, значно активізувалися. І стримати їх наміри можна лише шляхом запобігання реалізації їх задумів.

Не викликає сумніву, що основу кримінально-правового запобігання злочинів проти інтелектуальної власності в Україні складає чинний КК України, оскільки саме він охороняє інтелектуальну власність від найбільш небезпечних посягань – злочинів. При цьому ефективність процесу запобігання злочинам проти інтелектуальної власності на сучасному етапі розвитку України повинна базуватися як на сформованій інфраструктурі національної системи охорони інтелектуальної власності кримінально-правовими засобами, так і на



доскональності його нормативно-правової бази. На сьогодні ж остання, на жаль, не сприяє ефективності запобігання злочинам проти інтелектуальної власності. На необхідність удосконалення вітчизняного законодавства у зазначеній сфері дослідниками вже неодноразово зверталася увага законодавця. Різним аспектам можливих варіантів систематизації законодавства про кримінальну відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності та відповідне реформування структури Особливої частини КК України присвячені праці багатьох фахівців у галузі кримінального права. У різні часи ці проблеми ставали об'єктом дослідження Л.О. Белявського, М.С. Таганцева, А.А. Жижиленка, Г.І. Волкова, Б.З. Здравомислова, О.О. Дудорова, Н.Д. Дурманова, П.П. Андрущенко, А.С. Нерсисян, П.С. Берзіна, М.І. Хавронюка, А.М. Ковалю, В.Д. Гулкевича, О.М. Крижного, В.Б. Харченка, С.Я. Лихової та інших учених. Але всі ці питання не втратили своєї актуальності і сьогодні.

Постановка завдання. Тому метою даної статті є аналіз існуючого сучасного становища справ у сфері запобігання злочинів проти інтелектуальної власності і розробка пропозицій щодо підвищення ефективності цієї діяльності.

Результати дослідження. Відповідно до ст. 3 чинного КК України вітчизняне кримінальне законодавство ґрунтується на Конституції України та загальновизначених нормах і принципах міжнародного права. Тому і кримінально-правова охорона інтелектуальної власності має базуватися на міжнародно-правових нормах. Ці норми містяться у міжнародних правових актах, ратифікованих Верховною Радою України (Мадридська угода про припинення неправдивих або оманливих вказівок походження товарів (1891 р.), Лісабонська угода про найменування місць походження та їх міжнародну реєстрацію (1958 р.), Міжнародна конвенція з охорони нових сортів рослин (1961 р.), Договір про закони щодо товарних знаків (1994 р.), Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право (1996 р.), Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми (1996 р.) тощо), серед яких є і Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (TRIPS) (1994 р.), у ст. 61, зокрема, наголошується на тому, що країни-члени Угоди мають забезпечувати застосування кримінального покарання у випадках навмисної фальсифікації об'єктів інтелектуальної власності у комерційних масштабах. При цьому заходи покарання мають включати і грошові штрафи, і конфіскацію, і ув'язнення, і знищення товарів та будь-яких матеріалів або обладнання, використаних під час вчинення правопорушень. І вони повинні бути достатніми для того, щоб слугувати засобом стримування таких діянь [1].

Виходячи з цього, у вітчизняному кримінальному законодавстві слід реалізовувати нові сучасні пріоритети. Відомо, що ст. 1 КК України серед завдань кримінального закону визначає першочерговість правового забезпечення охорони прав і свобод людини та громадянина (а отже, прав та свобод у сфері інтелектуальної власності) порівняно з охороною інтересів держави. Тобто, виходячи із положень вже вказаної статті та ст. 3 КК України, а також із урахуванням міжнародного досвіду правового регулювання та національного законодавства у сфері охорони інтелектуальної власності, кримінально-правовій охороні інтелектуальної власності повинен надаватися пріоритет, а кримінально-правовій політиці стосовно охорони інтелектуальної власності – рівень Конституції України та загальновизначених норм і принципів міжнародного права. При цьому саме у Конституції України (ст. ст. 41 та 54) закріплюються фундаментальні права та свободи людини і громадянина у сфері інтелектуальної власності, а ратифікованими Верховною Радою України міжнародно-правовими актами на рівні міжнародного співтовариства встановлюються високі вимоги до правової охорони інтелектуальної власності. Саме цими пріоритетами і повинен керуватися кримінальний закон при встановленні кримінальної відповідальності за злочини проти інтелектуальної власності.

Вирішуючи завдання реалізації нових пріоритетів, під час удосконалення кримінального законодавства слід також обов'язково дотримуватись і принципу системності. Як відомо, норми Особливої частини КК України мають бути розміщені у кримінальному законі за певною системою і у певній послідовності. В основу цієї системи покладено розподіл її елементів залежно від родових об'єктів злочинів. На цей критерій здебільшого прямо вка-



зує найменування кожного розділу Особливої частини КК України. На жаль, доводиться констатувати, що з точки зору принципу системності кримінальне законодавство України далеке від досконалості. І таку позицію поділяє більшість фахівців у галузі вітчизняного кримінального права, які у той чи інший спосіб торкаються проблеми системності кримінального законодавства України, і неодноразово наголошували на чисельних порушеннях вимог системності у чинному кримінальному законодавстві та наявності у ньому чисельних системних протиріч [2, с. 229–230; 3, с. 157–159 та інші]. В ідеалі кримінальне законодавство повинне бути логічно завершеною, послідовною, внутрішньо єдиною і цільною системою норм та інститутів, побудованих і функціонуючих на єдиних принципах та спільних заходах, але у реальній дійсності вітчизняному кримінальному законодавству до цього ідеалу ще далеко. Тим більше, що принципу системності не відповідають і зміни кодексу останніх років, оскільки законодавець часто є непослідовним у власних рішеннях і нерідко нехтує системним підходом під час внесення змін і доповнень до КК України.

Як наслідок, аналіз цих змін та доповнень у цілому ряді випадків свідчить про відсутність системного підходу. І яскравим прикладом дефектів системності та системного підходу законодавця як на етапі розробки і прийняття КК України (у 2001 р.), так і під час внесення до нього змін та доповнень є кримінальне законодавство про відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності. Як уже зазначалося раніше, норми про відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності перебувають у двох різних розділах КК України (розділі V («Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина») (ст. ст. 176 («Порушення авторського права і суміжних прав») і 177 («Порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію»)) та розділі VII («Злочини у сфері господарської діяльності») (ст. ст. 203-1 «Незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва»), 229 («Незаконне використання знаків для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару»), 231 («Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю») і 232 («Розголошення комерційної або банківської таємниці»)) (останні дві статті – у частинах незаконного використання або використання, а також розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю)). Щоправда, окремі автори вважають перелік статей, які містять склади злочинів проти інтелектуальної власності, не повним. При цьому у літературі інколи висловлюється думка про те, що необхідно більш уважно ставитися до ст. 420 ЦК України, яка містить перелік конкретних об'єктів правової охорони, що підпадають під поняття інтелектуальної власності. Серед них, зокрема, є і комп'ютерні програми, у зв'язку з чим, на їх переконання, необхідно віднести до злочинів проти інтелектуальної власності злочини, що містяться у розділі XVI КК України («Злочини у сфері використання електронно-обчислюваних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку») (ст. ст. 361, 361-1, 361-2, 362, 363, 363-1) – так звані комп'ютерні злочини [4, с. 265; 5, с. 610]. Дійсно, з точки зору цивільного законодавства комп'ютерна програма є одним із об'єктів інтелектуальної власності (ст. 420 ЦК України). Авторське право на всі види комп'ютерних програм (у тому числі в автоматизованих системах і програмних комплексах), які можуть бути виражені будь-якою мовою та у будь-якій формі, включаючи вихідний текст і об'єктний код, охороняються аналогічно авторському праву на твори літератури (ст. 433 ЦК України). У кримінальному ж законодавстві авторське право перебуває під охороною ст. 176 КК України («Порушення авторського права і суміжних прав»), тому до злочинів проти інтелектуальної власності не можна віднести так звані комп'ютерні злочини (ст. ст. 361, 361-1, 361-2, 362, 363, 363-1), тим більше, що у них є власний родовий об'єкт – суспільні відносини у сфері забезпечення безпеки інформації та систем обробки інформації із використанням електронно-обчислюваних машин (комп'ютерів).

Таким чином, склади злочинів, передбачених розділом XVI КК України, не належать до злочинів проти інтелектуальної власності, оскільки фігурування в якості предмета злочи-



ну будь-якого об'єкта інтелектуальної власності не завжди дозволяє віднести той чи інший злочин до злочинів проти інтелектуальної власності, як це можна зробити зі складами злочинів, викладених у ст. ст. 176, 177, 203-1, 229, 231 та 232 (останні дві статті – у частинах незаконного використання або використання, а також розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю). Підтвердження тези про те, що предмет злочину не завжди є єдиним критерієм у визначенні об'єкта злочину, простежується як на законодавчому, так і на правозастосовному рівнях. Так, законодавець, як правило, описує об'єкт злочину через особливості предмета посягання або потерпілого, ознак посягання, а також місць вчинення злочинів. У правозастосовній діяльності наявність об'єкта злочину встановлюється шляхом аналізу всіх обставин скоєного, визначення об'єктивних і суб'єктивних ознак злочину: предмета злочину, способу вчинення злочину, мотиву, мети злочину тощо [6, с. 146]. Отож, комплексний аналіз Особливої частини КК України дозволяє дійти висновку, що злочини проти інтелектуальної власності, крім тих, склади яких містяться у ст. ст. 176, 177, 203-1, 229, 231 та 232 (останні дві статті – у частинах незаконного використання або використання, а також розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю), відсутні.

Одразу ж постає питання: а чи доцільне розміщення складів злочинів, які мають спільний об'єкт посягання – суспільні відносини у сфері інтелектуальної власності – у різних розділах КК України? Вважаємо, що виходячи із системного підходу до кримінального законодавства, було б правильним ті статті, які передбачають кримінальну відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності, розмістити в одній структурній одиниці КК України. До того ж, у кримінальному законодавстві зарубіжних країн вже існують приклади, коли статті про відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності перебувають в одній главі або одному розділі кримінального кодексу. Так, наприклад, у Кримінальному кодексі Іспанії всі статті про відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності містяться у главі XI «Про злочини, пов'язані з інтелектуальною власністю, з ринком і споживачами» розділу VIII «Злочини проти власності та соціально-економічного порядку». Цьому виду злочинів присвячено одразу два відділи: «Охорона інтелектуальної власності» і «Охорона промислової власності» [7, с. 87–92]. У Кримінальному кодексі Болгарії є розділ VII «Злочини проти інтелектуальної власності» глави III «Злочини проти прав громадян» [8, с. 83–84]. Глава ж XXIX Кримінального кодексу Литви має назву «Злочини проти інтелектуальної і промислової власності» [9, с. 125]. Аналогічна форма кримінально-правової охорони застосовується й у таких країнах, як Естонія, Мексика, Перу та Фінляндія. А в ряді країн кримінальна відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності встановлюється окремими статтями з відповідною назвою (ст. 189 «Посягання на інтелектуальну власність» розділу VIII «Економічні злочини» Кримінального кодексу Грузії [10, с. 226]), ст. 31.05 «Викрадення торговельних таємниць» (посягання на комерційну таємницю) глави 31 «Викрадення» розділу 7 «Посягання на власність» Кримінального кодексу штату Техас США [11, с. 269]) та нормативно-правовими актами деяких інших держав (Вірменії, Азербайджану, Казахстану, Таджикистану, Молдови тощо).

Подібне розташування норм про кримінальну відповідальність за злочини проти інтелектуальної власності у структурі Особливої частини кримінального закону ряд учених (П.П. Андрушко, Ю.Д. Бартман, П.С. Берзін, О.О. Дудоров, О.М. Мельник, О.Е. Радутний, Є.Л. Стрельцов, М.І. Хавронюк) не вважає обґрунтованим і виправданим, критично ставлячись до пропозицій об'єднати норми вказаних статей в окремому розділі, і стверджуючи, що подібні зміни не тільки не сприятимуть вирішенню будь-яких функціональних завдань, але й здатні породжувати низку додаткових питань. При цьому частина з них (П.П. Андрушко, О.Е. Радутний, М.І. Хавронюк) погоджується, що специфіка правового регулювання суспільних відносин у сфері інтелектуальної власності та в силу подвійної природи об'єктів інтелектуальної власності не дозволяє віднести склади цих злочинів ані до злочинів проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина, ані до злочинів у сфері господарської діяльності. Між тим на сторінках наукової літератури все частіше зустрічаються пропозиції щодо необхідності згрупувати статті, що передбачають



відповідальність за злочинні посягання на інтелектуальну власність, в одному структурному елементі КК України. Наприклад, С.Я. Лихова відзначає доцільність виокремлення у КК України окремого розділу, присвяченого охороні інтелектуальної власності, як особливої категорії правовідносин, що дозволить урахувати своєрідність об'єкта злочинного посягання. Щоправда, автори таких пропозицій у власній конкретиці не є одноголосними. Так, одні фахівці (С.Я. Лихова, П.С. Берзін, А.М. Соловйова, В.Б. Харченко) доводять необхідність виокремлення спеціального розділу про злочини проти інтелектуальної власності, інші ж (А.С. Нерсисян, О.О. Тарасова, В.С. Ковальський) виступають за включення їх до складу вже існуючих розділів КК України.

Але якщо помістити злочини проти інтелектуальної власності до розділу V («Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина»), то проти цього можна обгрунтовано заперечити, що, наприклад, торговельні марки та комерційна таємниця мають більше відношення не до цієї групи прав особи, а до сфери господарської діяльності, і, у першу чергу, це стосується торговельної марки, відносно якої не закріплено право авторства, оскільки вона не розглядається як результат творчої діяльності. Якщо ж розмістити статті про кримінальну відповідальність за злочин проти інтелектуальної власності у розділі VII («Злочини у сфері господарської діяльності»), то можна почути заперечення про те, що привласнення авторства на твори науки, літератури, мистецтва, винахід тощо у своїй більшості не торкається господарської діяльності.

Аналіз же структури КК України дозволяє дійти висновку про те, що законодавець розглядає в якості родового об'єкта злочинів проти інтелектуальної власності особистість, як єдність біологічних і соціальних якостей людини (розділ V) та відносини у сфері господарської діяльності (розділ VII). У цьому ж руслі визначаються і безпосередні об'єкти цих злочинів. Зокрема, для злочинів, відповідальність за які встановлена ст. 176 КК України, – це вільне, недискримінаційне користування громадянами України, іноземцями, особами без громадянства загальноновизнаними у світі правами і свободами, закріпленими Конституцією України, а також суспільні відносини, які забезпечують певні політичні, соціальні та особисті конституційні права і свободи людини і громадянина. Таким чином, мова йде про об'єкт, який відповідає змісту розділу V. Для тих же злочинів, відповідальність за які передбачена ст. ст. 203-1, 229, 231 і 232 КК України, в якості об'єкта розглядаються: суспільні відносини з приводу здійснення нормальної господарської діяльності з виробництва, розподілу, обміну та споживання матеріальних благ і послуг; група однорідних взаємопов'язаних суспільних відносин, які складаються у сфері господарської діяльності; інтереси держави і окремих суб'єктів у сфері їх господарської діяльності [12, с. 301]; система охоронюваних державою суспільних відносин, що складаються у суспільстві, орієнтованих на розвиток ринкової економіки. У цьому випадку об'єкт відповідає змісту розділу VII КК України.

Між тим, аналіз природи результатів інтелектуальної творчої діяльності, а також умов їх використання дозволяє говорити про некоректність даних підходів до об'єкта злочинів проти інтелектуальної власності. Так, не можна погодитись із твердженням про те, що порушення права інтелектуальної власності посягає на суспільні відносини, пов'язані з реалізацією свободи творчості, адже останню слід розглядати, як право кожного самостійно, без втручання держави або інших осіб, в умовах відсутності цензури створювати одноосібно або за участю співавторів, здійснювати творчу діяльність у різних галузях. Так, вчинюючи злочини, передбачені ст. 176 КК України, винна особа не обмежує будь-чию свободу творчості. А тому перебування норм про ці злочини у розділі V («Злочини проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина») КК України не може бути визнане обгрунтованим.

Подібне можна сказати і про перебування норм про злочини проти інтелектуальної власності на результати науково-технічної творчості та результати індивідуалізації товарів (послуг) і їх виробників у розділі VII («Злочини у сфері господарської діяльності»), і оцінці об'єкта цих злочинів, як об'єкта, що відповідає цьому розділу. Головною особливістю інтелектуального продукту є його необмеженість у просторі та відповідна можливість од-



ночасного використання необмеженим колом осіб. Саме вона породжує специфіку змісту правомочностей на дані об'єкти.

Висновки. Таким чином, можна стверджувати, що система і структура Особливої частини КК України не дозволяють об'єднати склади злочинів проти інтелектуальної власності в одному з уже існуючих розділів КК України без порушення принципу системності розміщення кримінально-правових норм. Тому системний підхід залишає тільки один варіант згрупувати злочини проти інтелектуальної власності без порушення принципів побудови Особливої частини КК України – виокремити самостійний розділ. Подібне реформування Особливої частини КК України стане безумовним її вдосконаленням з точки зору законодавчої техніки, яка і покликана, насамперед, відповідати за правильність побудови та розташування статей у відповідному розділі кримінального закону за родовим об'єктом злочину. До того ж, наявність окремого розділу Особливої частини КК України і відповідного єдиного родового об'єкта посягання дозволить виробити єдиний підхід до подальшого вдосконалення як самого розділу, у тому числі шляхом додавання до нього нових складів злочинів, які посягатимуть на ті об'єкти інтелектуальної власності, яких ще не існує, так і удосконалення його окремих вже чинних статей.

Список використаних джерел:

1. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.zakon.rada.gov.ua.
2. Панов М.І. Системний підхід у кримінальному праві та проблеми удосконалення кримінального законодавства / М.І. Панов // *Право України*. – 2012. – № 6. – С. 227–241.
3. Татаров О.Ю. Тенденції вдосконалення кримінального законодавства України / О.Ю. Татаров // *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. – 2015. – № 1. – С. 155–165.
4. Богатирьова О.І., Амелін О.В. Аналіз чинного законодавства про злочини у сфері використання комп'ютерних систем та комп'ютерних мереж / О.І. Богатирьова, О.В. Амелін // *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. – 2014. – № 4. – С. 263–271.
5. Шишка І.Р. До проблеми кіберзлочинності в Україні / І.Р. Шишка // *Право та управління*. – 2012. – № 3. – С. 607–618.
6. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – [2-ге вид.]. – К.: ВД «Декор», 2013. – 786 с.
7. Уголовный кодекс Испании / Под ред. и с предисл. Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М., 1998. – 237 с.
8. Уголовный кодекс Республики Болгария / Науч. ред. А.И. Лукашова, перевод с болгарского Д.В. Милушева, А.И. Лукашова. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс». – 2001. – 298 с.
9. Уголовный кодекс Литовской Республики / Науч. ред. докт. юрид. наук проф. В. Павилониса; предисл. канд. юрид. наук, доц. Н.И. Манцева; вступит. статья докт. юрид. наук, проф. В. Павилониса, докт. юрид. наук, доц. А. Дракшене; пер. с лит. канд. филол. наук, доц. В.П. Казанскене. – СПб.: «Издательский центр Пресс», – 2003. – 470 с.
10. Уголовный кодекс Грузии / науч. ред.-ие З.К. Бичава. Вступит. статья к. ю. н. доц. В.М. Михайлова. Обзорн. статья д. ю. н., проф. О. Гамкреидзе. Перевод с грузинского И. Мериджанашвили. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 409 с.
11. Уголовный кодекс штата Техас / Научное редактирование и предисловие канд. юрид. наук, проф. И.Д. Козочкина. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс». – 2006. – 575 с.
12. Лемешко О. М. Зміни до Кримінального кодексу України в контексті гуманізації відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності / О.М. Лемешко, Б.Б. Стрілець // *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. – 2013. – Вип. 4. – С. 293–305.

