

transactions with their procedural rights and obligations; 3) the initiation of the transaction by the participants who have that right. The power of the investigator in these stages include: 1) The detention of a person on suspicion of committing a criminal offense is made in accordance with the Article 208 of the Code of Criminal Procedure; 2) A written notice of suspicion is to be made; 3) The delivery of written notice of the suspected or the adoption of measures for its delivery in the manner provided for service of notices; 4) Making statements on behalf of the commission of a criminal offense; 5) Making decision on behalf of the application for adaptation to the criminal proceedings as a victim; 6) Awarding the Notice for the victim about his procedural rights and obligations; 7) Sending the message, at the request of the victim about his rights and obligations provided by the Code of Criminal Procedure; 8) Sending the message to the suspect of his rights provided by the Article 42 of the Code of Criminal Procedure; 9) Providing of a Notice to the suspect about his procedural rights and obligations; 10) Making clarification at the request of the suspect about his rights provided by the Article 42 of the Code of Criminal Procedure; 11) Making an explanation for the victim and the suspect about the mechanism for the implementation of the transaction on reconciliation and elimination of obstacles to its conclusion in the case of receipt of the information from the participants about their willingness to make a deal about reconciliation; 12) fixing the protocol of the investigative actions of the suspect wishes to enter into a plea bargain; 13) Consideration mediation from the suspect about his desire to enter into a plea bargain and making the decision as a result of such review; 14) making the decision on the direction of the instruction to appoint a lawyer in criminal proceedings to the Center of Legal Aid after the suspect announced its intention to enter into a plea bargain, on the grounds provided by the Article 469 of the Criminal Procedure Code of Ukraine in case if the suspect has not attracted the defense alone; 15) Giving a notice to the prosecutor for further consideration of the statement mediation of suspect about his desire to enter into a plea bargain. It outlined The main gaps in the legislation in relation to transactions have been outlined and the ways to address them have been proposed.

Keywords: *investigator, plea bargain, the deal of reconciliation, pre-trial proceedings.*

Надійшла до редакції 29.12.2015

Севідов О. А.

кандидат юридичних наук, доцент
(Харківський національний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.98

ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ АВТОРСЬКОГО І СУМІЖНИХ ПРАВ, ЩО ВИКОРИСТОВУЮТЬСЯ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ ст. 176 КК УКРАЇНИ

Розроблено питання криміналістичної характеристики злочинів, пов'язаних із порушенням авторського та суміжного прав. Розглянуто окремі поняття авторського права, які використовуються при розслідуванні злочинів вказаної категорії та при визначенні предмета доказування у кримінальних провадженнях розглядуваної категорії.

Ключові слова: *криміналістика; криміналістична характеристика; предмет доказування; досудове розслідування; авторське право; суміжне право.*

Постановка проблеми. При формуванні криміналістичної характеристики злочинних порушень авторського та суміжних прав велике значення має інтерпретація положень авторського права, зокрема його понятійного апарату. З практичної точки зору це є важливим для правильного визначення предмета доказування і, відповідно, завдань розслідування у кримінальних провадженнях даної категорії, правильного складання процесуальних документів.

Закон України “Про авторське право і суміжні права” дає визначення авторського права як особистих немайнових прав і майнових прав авторів та їхніх правонаступників, які пов’язані зі створенням та використанням творів науки, літератури і мистецтва. Розглядаючи поняття авторського права в об’єктивному розумінні, О.А. Підпригора звертає увагу на те, що в таких відносинах беруть участь автор – творець твору та юридична або фізична особа – користувач [1, с. 574]. Важливо зазначити, що в об’єктивному розумінні авторське право регулює (або захищає) результат творчості людини (автора чи авторів) або їхніх правонаступників у науці, літературі і мистецтві, тобто в гуманітарній сфері. Уточнення, в якій саме сфері діє авторське право, є необхідним тому, що авторське право є частиною права інтелектуальної власності. Право інтелектуальної власності, як підгалузь цивільного права, включає не тільки авторське право і суміжні права, але й права на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, товарні знаки, знаки обслуговування, фірмові найменування і на інші об’єкти. Таким чином, інтелектуальна власність є поняття збірне [2, с. 11].

До інтелектуальної власності входять результати творчої діяльності у трьох сферах: 1) літературно-мистецькій; 2) науково-технічній; 3) створення засобів індивідуалізації учасників цивільного обороту [1, с. 24]. Результати творчості у цих сферах та процес їх цивільного обороту регулюються різними нормами цивільного, адміністративного, кримінального та міжнародного права.

Найбільш поширеною та вразливою з точки зору правопорушень є літературно-мистецька сфера. Результатом діяльності у цій сфері є твори науки, літератури та мистецтва. Під творчою діяльністю, виходячи зі змісту положень Закону України “Про професійних творчих працівників та творчі спілки”, слід розуміти діяльність колективу чи одного професійного працівника, результатом якої є твір чи його інтерпретація, що мають культурно-мистецьку цінність. Але низка вчених дотримується позиції, що це визначення є не цілком правильним і з цим слід погодитися, бо твір може стати результатом діяльності не тільки професіонала.

Е.П. Гаврилов визначає творчість як діяльність людини, яка породжує щось зовсім нове та таке, що відрізняється від усього іншого своєю неповторністю, оригінальністю та унікальністю [3, с. 83]. В авторському праві Сполучених Штатів Америки існує поняття „самобутності” та „авторства”, що є необхідними умовами для надання захисту авторському праву. Автор „народжує” твір у результаті свого розумового процесу, не копіюючи твори інших авторів [4, с. 125]. Таким чином, *творчість* – це розумова, інтелектуальна діяльність людини, спрямована на отримання нового, неповторного, оригінального результату.

У процесі творчості людини (автора) з’являється результат, який відрізняється від результатів творчості інших людей (авторів) оригінальністю, неповто-

рністю, унікальністю, тобто новизною. Його прийнято називати твором. *Твір* – це результат творчої праці, який містить у собі певний комплекс ідей, образів, символів, поглядів, певне бачення окремих явищ, дій, подій, навколишнього середовища та їх оцінку. З точки зору О.А. Дворянкіна, твір є результатом творчої діяльності автора, його творчого мислення, продукт мозку людини [5, с. 25].

Якщо немає творчості, то немає і твору, що охороняється авторським правом. Наприклад, не може бути твором, що охороняється авторським правом, простий список телефонів, проста компіляція тощо. Не охороняються авторським правом результати суто технічної роботи (набір тексту, передрук, редагування тощо). Творчість може бути виражена і в систематизації, і в об'єднанні вже відомого матеріалу (збірки, довідники, словники і т.д.). Охороні в цих випадках підлягає форма викладу матеріалу.

З точки зору О.О. Городова, творчий результат завжди виникає унаслідок інтелектуальної діяльності, для якої характерна консолідація творчого і репродуктивного, проте не будь-яка інтелектуальна діяльність призводить до юридично значущого творчого результату. Творче начало, необхідне для визнання того або іншого результату інтелектуальної діяльності таким, що охороняється, презюмується нормами чинного законодавства, регулюючого відносини з приводу створення, визнання і правової охорони конкретних продуктів інтелектуальної діяльності [6, с. 26].

Таким чином, ми бачимо, що першою ознакою твору, який підлягає правовому захисту, є наявність у ньому елементів творчості. Але необхідно зазначити, що твір визнається таким, що охороняється авторським правом, якщо він має своє вираження в об'єктивній формі. Закон не дає чіткого визначення твору, але дає кілька окремих визначень творів:

– *твір архітектури* – твір у галузі мистецтва спорудження будівель і ландшафтних утворень (креслення, ескізи, моделі, збудовані будівлі та споруди, парки, плани населених пунктів тощо);

– *твір образотворчого мистецтва* – скульптура, картина, малюнок, гравюра, літографія, твір художнього (у тому числі сценічного) дизайну тощо;

– *твір ужиткового мистецтва* – твір мистецтва, в тому числі твір художнього промислу, створений ручним або промисловим способом для користування у побуті або перенесений на предмети побутового користування.

Передбачена Законом України “Про авторське право і суміжні права” правова охорона поширюється тільки на форму вираження твору (ч. 3 ст. 8). Законодавством не визначено чіткого переліку форм вираження творів, але твір повинен бути виражений у такій формі, яку можуть сприймати інші люди, крім автора. Форма вираження може бути усна, письмова, звуко- чи відеозапис, зображення, об'ємно-просторова. Твір може бути зафіксований у будь-якій доступній сприйняттю формі, відомій нині або розробленій згодом, яку може бути сприйнято, відтворено або передано безпосередньо або за допомогою спеціального обладнання чи пристрою.

Таким чином, другою ознакою твору, який підлягає захисту нормами авторського права, є об'єктивна форма вираження.

Окремі вчені дотримуються позиції, згідно з якою відтворення є самостійною ознакою твору, а це рівнозначно тому, що закон охороняє тільки ті

твори, об'єктивна форма яких дозволяє відтворювати їх без участі безпосередньо автора (наприклад звукозапис музичного твору) [7, с. 94]. Існує й інша точка зору, яка видається більш прийнятною. Вона полягає в тому, що об'єктивна форма вираження надає результату творчої діяльності людини можливість існувати також після закінчення процесу творчості. У зв'язку з цим виникає здатність твору до відтворення, а тому немає підстав вважати здатність твору до відтворення його окремою ознакою [8, с. 41].

Авторським правом захищаються твори, виражені в будь-якій об'єктивній формі, навіть якщо ця форма не пов'язана з матеріальним носієм. До форм вираження, пов'язаних із матеріальним носієм, належать: письмова форма, аудіовізуальна форма, зображення тощо. До об'єктивної форми, яка не пов'язана з матеріальним носієм, можна віднести усну форму вираження твору (лекції, доповіді, виступи і т. ін.).

Отже, авторським правом охороняються твори, які є результатом творчої діяльності, мають творчий характер, а також виражені в будь-якій об'єктивній формі.

Треба зауважити, що право власності на матеріальну форму втілення твору не завжди збігається з правом власності на твір. На матеріальну форму втілення твору може існувати право власності, право користування тощо. Але право власності на матеріальну форму не є авторським правом. Слід розрізняти сам твір, що має нематеріальну суть, і форму його втілення, що є матеріальним носієм твору. Зв'язок твору зі своїм матеріальним носієм може бути нерозривним. Так, картина і скульптура, як результат праці художника, тісно пов'язані з формою, в яку вони втілені, і становлять з нею нероздільне ціле. У зв'язку з цим картина і скульптура виступають одночасно як об'єкти авторського права і права власності.

При розслідуванні у справах про порушення авторського права потрібно виходити з того, що авторське право і право власності на матеріальний об'єкт, в якому втілено твір, не залежать одне від одного. Відчуження матеріального об'єкта, в якому втілено твір, не означає відчуження авторського права і навпаки (ст. 12 Закону України „Про авторське право і суміжні права”). Авторське право охороняє твір як систему ідей, думок і образів саме у зв'язку з можливістю його відтворення. Тому авторське право на твір науки, літератури і мистецтва зберігається навіть у разі загибелі того матеріального об'єкта, в якому його було втілено. Таким чином, авторське право на твір не пов'язане з правом власності на матеріальний об'єкт, в якому воно виражене.

Але потрібно мати на увазі, що не усі твори, навіть якщо вони виражені в об'єктивній формі та є результатом творчої праці, визнаються такими, що охороняються авторським правом. Стаття 10 Закону України „Про авторське право і суміжні права” до них відносить офіційні документи (закони, постанови, укази, судові рішення, державні стандарти тощо) та їх офіційні переклади, офіційні (державні) символи та знаки (прапори, герби, ордени, медалі, грошові знаки), а також повідомлення про події, що мають характер звичайної пресс-інформації, твори народної творчості (фольклор), символи та знаки підприємств, установ та організацій, символіку територіальних громад, розклади руху транспортних засобів, розклади телерадіопередач, телефонні дові-

дники та інші аналогічні бази даних, що не відповідають критеріям оригінальності і на які поширюється право *sui-generis* (своєрідне право, право особливого роду). Проекти офіційних символів і знаків (прапорів, гербів, орденів, медалей, грошових знаків) до їх офіційного затвердження розглядаються як твори і охороняються відповідно до норм авторського права.

Також необхідно зазначити, що не користуються охороною твори, строк охорони яких закінчився. Авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення і починає діяти від дня створення твору. Авторське право діє протягом усього життя автора і 70 років після його смерті, крім випадків, передбачених ст. 28 Закону України „Про авторське право і суміжні права”. Також не охороняється авторським правом задум автора, який має певну закінчену форму, але ще не виражений в об’єктивній формі. Не поширюється охорона на будь-яку ідею, процедуру, метод, процес, відкриття, винахід, рисну модель, промисловий зразок, знак для товарів чи послуг, раціоналізаторську пропозицію, звичайні дані, навіть якщо вони виражені, пояснені, проілюстровані у творі. Авторське право на твір не включає в себе ідеї, концепції, системи, описані в ньому, а поширюється тільки на форму втілення, за допомогою якої вони повідомляються.

На підставі викладеного можна зробити **висновок**, що об’єктами авторського права є усі твори, які мають творчий характер, виражені в об’єктивній формі та охороняються авторським правом.

Крім авторського, підлягають охороні і так звані суміжні права. Суміжні права тісно пов’язані з авторським правом, саме тому вони і називаються суміжними, і охороняються одним законом та правовими нормами. Це права виконавців, виробників фонограм та відеограм, організацій мовлення. Особливістю суміжних прав є те, що вони найчастіше ґрунтуються на використанні авторських прав. Як зазначено у ч. 2 ст. 37 Закону України „Про авторське право і суміжні права”, суміжне право виникає внаслідок факту виконання твору, виробництва фонограми, виробництва відеограми, оприлюднення передачі організації мовлення.

Розвиток нових технологій, зокрема можливості безпосередньо копіювати матеріальні результати діяльності творців, що охороняються авторським правом, викликав необхідність надання охорони результатам діяльності зазначених категорій осіб. Можливість відтворення твору перестала бути пов’язаною з повторенням усього процесу виробництва, і стало можливим не тільки відтворювати сам твір, але й використовувати будь-яку його постановку, записавши її або виготовляючи копії з існуючих записів. Це також послужило передумовою особливої охорони інтересів виконавців, виробників фонограм, мовних організацій стосовно їхніх програм. Для практичного здійснення цих прав необхідна згода як інших виконавців, так і авторів виконуваних творів.

Основний зміст суміжних прав можна визначити як можливість використання третьою особою фонограм, радіо- і телепрограм, а також творчих результатів виконавців з відома правовласника або артиста, що здійснює виконання, або організації, що зробила звукозапис, або радіо- і телеорганізації.

Таким чином, суміжне право виникає із творчої діяльності з реалізації, інтерпретації, використання вже обнародуваних творів. Об’єктами суміжних

прав є виконання, фонограми, відеограми і передачі організацій мовлення.

Виконанням визнається вчинення чужого твору фізичною особою – виконавцем. Згідно із Законом України „Про авторське право і суміжні права”, виконавцем визнається актор (театру, кіно тощо), співак, музикант, танцюрист або інша особа, яка виконує роль, співає, читає, декламує, грає на музичному інструменті, танцює чи будь-яким іншим способом виконує твори літератури, мистецтва чи твори народної творчості, циркові, естрадні, лялькові номери, пантоміми тощо, а також диригент музичних і музично-драматичних творів.

Бібліографічні посилання

1. Право інтелектуальної власності : підруч. для студ. вищих навч. закладів / за ред. О.А. Підпригори, О.Д. Святоцького. – К., 2003. – С. 326.
2. Коваленко Д.А. Следствие по делам о нарушении авторских и смежных прав : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Д.А. Коваленко. – М., 2005.
3. Гаврилов Э.П. Советское авторское право. Основные положения. Тенденции развития / Э.П. Гаврилов. – М., 1984.
4. Артур Р. Міллер. Авторське право / Артур Р. Міллер, Майкл Х. Дейвіс // Захист прав інтелектуальної власності: досвід Сполучених Штатів Америки : зб. документів, матеріалів, статей / за заг. ред. О. Д. Святоцького. – К., 2003. – С. 328–329.
5. Дворянкин О.А. Защита авторских и смежных прав. Ответственность за их нарушение. Уголовно-правовой аспект : науочно-практич. пособ. / О.А. Дворянкин. – М., 2002.
6. Городов О.А. Интеллектуальная собственность: правовые аспекты коммерческого использования : автореф. дис. на соискание научной степени доктора юрид. наук : спец. 12.00.04 / О.А. Городов. – СПб., 1999.
7. Серебровский В.И. Вопросы советского авторского права / В.И. Серебровский. – М., 1956.
8. Ермаков С. В. Следствие по делам о нарушении авторских и смежных прав : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / С.В. Ермаков. – Владимир, 2004.

Сеvidov А. А. Основные положения авторского и смежного прав, используемые при расследовании преступлений, предусмотренных ст. 176 УК Украины. Разработан вопрос криминалистической характеристики преступлений, связанных с нарушением авторского и смежного прав. Содержится анализ отдельных понятий авторского и смежного прав, используемых в расследовании преступлений указанной категории. Рассмотрены отдельные аспекты понятийного аппарата авторского права относительно сущности, значения и структуры криминалистической характеристики данного вида преступлений, как составной части методики их расследования.

Ключевые слова: криминалистика; криминалистическая характеристика; предмет доказывания; досудебное расследование; авторское право; смежное право.

Sevidov O. A. The main provisions of copyright and related rights used in the investigation of crimes under article 176 of the criminal code of Ukraine. The article is devoted development of the criminalistic characteristics of crimes related to violation of copyright and related rights. Contains an analysis of some concepts of copyright and related rights used in the investigation of such offences.

Separate aspects of the conceptual framework of copyright law with respect to the essence, values, and structure of the criminalistic characteristics of this type of crime, as part of the methodology of their investigation.

Keywords: criminalistics; criminalistic characteristic; the subject of evidence; pre-trial investigation; copyright; related rights.

Надійшла до редакції 01.12.2015