

*Дімітров М. М.,
викладач Придунайської філії
Міжрегіональної академії управління персоналом*

СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТАТТЕЮ 229 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Анотація. У статті досліджуються зміст і значення суб'єктивної сторони злочину, передбаченого статтею 229 Кримінального кодексу України. Визначається форма вини зазначеного злочину. Здійснена характеристика його мотиву й мети.

Ключові слова: суб'єктивна сторона, змішана форма вини, мотив, мета, факультативні ознаки, комерційні позначення.

Постановка проблеми. Суб'єктивні ознаки складу злочину активно досліджуються в юридичній літературі, що зумовлено їх значущістю для його визначення. Суб'єктивна сторона злочину є характеристикою її внутрішньої сторони, «... установлення якої надає можливість виявити психологічне ставлення особи до вчиненого нею суспільно небезпечного діяння та його наслідків» [1, с. 161]. Без відсутності в суб'єкта певного, закріпленого в кримінальному законі внутрішнього ставлення до вчиненого ним діяння він не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності, навіть коли в учиненому діянні наявні всі об'єктивні ознаки злочину [2, с. 103].

Значення суб'єктивної сторони вбачається також у тому, що завдяки їй «1) здійснюється належна кваліфікація діяння та його відмежування від інших злочинів; 2) установлюється ступінь суспільної небезпеки діяння й особи, яка його вчинила; 3) здійснюється індивідуалізація покарання злочинця, вирішується питання про можливість його звільнення від кримінальної відповідальності й покарання» [3, с. 398]. П. Фріс зазначає, що суб'єктивна сторона злочину надає характеристику мотиву й мети, що зумовили його вчинення, а також емоційного стану, у якому перебувала особа під час його вчинення [4, с. 119]. Установлення всіх ознак суб'єктивної сторони є кінцевим етапом у встановленні складу злочину.

Метою статті є з'ясування ознак суб'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 229 Кримінального кодексу (далі – КК) України, у тому числі проблемних аспектів визначення змісту й форми вини, його мотиву та мети.

Виклад основного матеріалу дослідження. Основою суб'єктивної сторони злочину є вина, яка є психічним ставленням особи у формі умислу або необережності до здійснюваного нею суспільно небезпечного діяння. Установлення вини є основним у встановлення винуватості злочинця (правопорушника), її відсутність виключає склад злочину. Згідно зі ст. 23 КК України, вина – це психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, виражене у формі умислу або необережності. Вина в теорії кримінального права завжди визнавалася важливою складовою суб'єктивної сторони злочину, його психологічною сутністю; характеризується через зміст (єдність усіх структур, їхніх властивостей, процесів, зв'язків) і форму (зовнішню структуру та спосіб існування її елементів). Але поки не встановлений об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт, визначення питання про вину є безпредметним, вина є завершальним ета-

пом установлення в діянні особи складу злочину. Вина й інші елементи складу злочину тісно між собою взаємопов'язані: ознаки, що характеризують суб'єкта злочину є передумовами вини; об'єктивні ознаки злочину відображаються в ознаках суб'єктивної сторони; об'єктивні ознаки злочину можуть впливати на відповідальність суб'єкта лише настільки, наскільки охоплюються його виною [5]. «Спроможність особи хоча б частково усвідомлювати вчинювані нею дії та приймати рішення в процесі їх учинення слугує підставою для визнання її суб'єктом злочину, винною в умисному чи необережному суспільно небезпечному діянні» [6, с. 116].

Вина характеризується такими основними категоріями, як зміст і форма. Зміст вини в певному, передбаченому кримінальним законом поєднанні, становлять інтелект і воля. Форма вини «... вказує на спосіб інтелектуальної й вольової взаємодії суб'єкта з об'єктивними обставинами, які становлять юридичну характеристику цього виду злочину» [7, с. 131]. Кримінально-правовим законом визначено дві форми вини: умисел (ст. 24) і необережність (ст. 25), які мають свої види: умисел може бути прямим і непрямим, а необережність виявляється через злочинну самовпевненість і злочинну недбалість. За підрахунками Д. Калмикова та М. Хавронюка, у 70 нормах Особливої частини КК України є вказівка на умисел, а ще в 38 нормах – на свідомість учинення злочину, що є свідченням прямого умислу; водночас про необережність прямо згадується в чотирьох, а про недбалість – ще в семи нормах Особливої частини КК України [8, с. 62].

Зауважимо, що форма вини не завжди зазначається в диспозиції статті Особливої частини КК України, вона не зазначена прямо й у диспозиції ст. 229 кримінального закону. Але про те, що ці злочинні дії можуть бути вчинені лише умисно, свідчить таке визначення альтернативних незаконних діянь: «... незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару або інше умисне порушення права». Звертаємо увагу на визначення останнього альтернативного діяння: «інше умисне порушення права». Таке визначення кримінального правопорушення, за ст. 229 КК України, дає змогу зробити такий висновок: незаконне використання комерційних позначень може бути здійснене лише з умислом. Тобто, кримінальним законом не передбачено можливість настання кримінальної відповідальності за необережне здійснення злочину, це означає, що при необережному завданні шкоди в значному розмірі особа підлягає кримінальній відповідальності тільки в тому разі, коли незаконне використання комерційних позначень здійснюється з умисною формою вини. Тоді має місце так звана «змішана форма» вини.

Висновки про умисну форму вини зроблені російськими правниками: А. Бикодоровою [2, с. 104], С. Складуком [9, с. 132], П. Філіповим [11, с. 108] – під час аналізу ст. 180 КК РФ, яка передбачає кримінальну відповідальність за незаконне використання засобів індивідуалізації учасників господарського обороту, товарів і послуг.

Визначивши форму вини злочину, передбаченого ст. 229 КК України, перейдемо до характеристики змісту умислу в злочині, що розглядається. Ст. 24 КК України зазначає такі види умислу, як прямий (особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності, передбачає його суспільно небезпечні наслідки й бажає їх настання) і непрямий (особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності) передбачає його суспільно небезпечні наслідки й хоча не бажає, але свідомо припускає їх настання) [12]. У юридичній літературі зазначається, що умисел ділиться на прямий і непрямий залежно від поєднання у свідомості злочинця інтелектуальної й вольової ознак [7, с. 132].

Інтелектуальна ознака становить усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру своїх дій (бездіяльності) й передбачення можливості (під час непрямого умислу) або можливості й неминучості (під час прямого умислу) настання суспільно небезпечних наслідків своїх дій.

Якщо особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, вона одночасно усвідомлює й учинення нею злочину. Використовуючи чужі комерційні позначення, особа завжди розуміє незаконність і недобросовісність своїх дій, передбачає можливе заподіяння шкоди (майнової та немайнової) іншій особі, якій ці комерційні позначення належать, порушення її прав. Усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру здійснюваного діяння проходить опосередковано через розуміння предмета злочину, незаконності його використання, характеру злочинних діянь [2, с. 108].

Бажання особи або її свідоме припущення суспільно небезпечних наслідків умислу становлять його вольову ознаку, про неї ми можемо вказати, якщо особа передбачає неминучість завдання значної шкоди під час незаконного використання чужих комерційних позначень, але не припиняє своїх протиправних дій. Передбачення суспільно небезпечних наслідків свідчить про усвідомлення особою об'єкта посягання й суспільно небезпечного характеру діяння загалом, передбачення являє собою не тільки усвідомлення фактичних ознак заподіяваної шкоди, а й усвідомлення суспільної безпеки такого заподіявання [12, с. 136], а також може свідчити про усвідомлення особою кримінальної протиправності такого діяння.

Про необхідність установлення ставлення суб'єкта злочину до дій і наслідків від таких дій, між якими є істотна різниця, зазначає Є. Стрельцов. Він указує, що під час визначення прямого та непрямого умислів і злочинної самовпевненості необхідно встановлювати ставлення суб'єкта злочину до суспільно небезпечного характеру своїх дій, під час визначення всіх видів умислу та необережності необхідно встановлювати ставлення суб'єкта злочину до суспільно небезпечних наслідків своїх дій [1, с. 162]. Форма вини завжди має встановлюватися обов'язково, із її врахуванням установлюється вид і розмір покарання, можливе застосування норми про звільнення від кримінальної відповідальності.

Про необхідність розмежування прямого й непрямого умислу за вольовою ознакою зазначають більшість науковців. Інтелектуальний момент непрямого умислу в частині усвідомлення суспільно небезпечного характеру діяння аналогічний прямому умислу. Відмінність спостерігається в характері передбачення суспільно небезпечних наслідків: інтелектуальний момент прямого умислу включає передбачення неминучості настання суспільно небезпечних наслідків, що виключено в непрямому умислі. Основна відмінність між прямим і непрямою умислом полягає у вольовому моменті, який характеризує

направленість волі особи. Вольовий момент непрямого умислу характеризується свідомим допущенням винним суспільно небезпечних наслідків учиненого діяння [2, с. 105].

У юридичній літературі (С. Склярчук [9, с. 143], А. Бикодорова [2, с. 111]) висловлюється думка про те, що якщо особа передбачає неминучість завдання значної шкоди, але не відмовляється від своїх протиправних дій, то її вольове ставлення можна характеризувати як бажання, навіть якщо настання такої шкоди не є її головною метою.

Інтелектуальну та вольову ознаки злочину, передбаченого ст. 229 КК України та вчиненого з *прямим умислом*, ми можемо формулювати так: *інтелектуальна ознака* – 1) особа усвідомлює суспільно небезпечність незаконного використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару; 2) особа передбачає суспільно небезпечні наслідки свого діяння (матеріальну шкоду); *вольова ознака* – особа бажає настання передбачуваних наслідків незаконного використання комерційних позначень (певний розмір матеріальної шкоди).

Інтелектуальну та вольову ознаки злочину, передбаченого ст. 229 КК України та вчиненого з *непрямым умислом*, ми можемо формулювати так: *інтелектуальна ознака* – 1) особа усвідомлює суспільно небезпечність незаконного використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару; 2) особа передбачає суспільно небезпечні наслідки свого діяння, зокрема можливість їх настання; *вольова ознака* – особа, хоча й не бажає, але свідомо допускає настання суспільно небезпечних наслідків незаконного використання комерційних позначень.

Розглянемо вищезазначені форми вини (прямий і непрямий умисел) у ситуації з незаконним використанням знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару. Якщо особа (підприємець, суб'єкт господарювання) під час використання чужих комерційних позначень усвідомлювала незаконність своєї діяльності (перебирання фірмового найменування; маркування товарів чужим торговим знаком, який користується підвищеною купівельною спроможністю; незаконним кваліфікованим зазначенням походження товару), передбачала настання неминучого суспільно небезпечного результату у вигляді завдання майнової шкоди правовласнику (неотримання передбачуваного прибутку) або моральної шкоди (втрата авторитету підприємства та підрив його ділової репутації як результат низької якості незаконно маркованої продукції) та бажала їх настання, то ці дії можна визначати як прямий умисел. Умисел буде прямим також у випадку, якщо незаконне використання комерційних позначень здійснюється неодноразово.

У разі ж відсутності бажання настання таких наслідків (байдуже ставлення до наслідків), хоча особа передбачала можливість їх настання й усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння, мова може йти тільки про непрямий умисел. Наприклад, особа безпосередньо задіяна у виробництві контрафактної продукції, надані послуг або виконанні робіт, отримує заробітну плату за свою працю, усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає заподіяння матеріальної шкоди іншим суб'єктам господарювання, але не бажає цього, хоча усвідомлює настання суспільно небезпечних наслідків своїх дій.

Непрямий умисел буде мати місце й тоді, коли особа не бажає своїми діями завдати значної шкоди та сподівається, що суспільно небезпечні наслідки якимось чином усе ж таки не

будуть завданні; або, знаючи що її дії завдадуть такої шкоди та не бажаючи цього, усе рівно їх здійснює й не робить спроб запобігти настанню суспільно небезпечних наслідків [12, с. 144].

Разом із тим якщо така особа не знала й не могла знати про те, що нею здійснюється незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару, то вона звільняється від кримінального переслідування.

Незаконне використання засобів індивідуалізації учасників господарського обігу, товарів і послуг більшість науковців розглядають як таке, що може бути вчинене лише у формі умислу, як прямого, так і непрямого. Інший погляд висловлює В. Харченко, який не має сумнівів у тому, що суспільно небезпечне діяння у сфері інтелектуальної власності характеризується умисною формою вини, але щодо суспільно небезпечних наслідків у вигляді спричинення майнової шкоди, то, на його думку, вина може бути як у формі умислу, так і у формі необережності, тобто мова повинна йти про вчинення такого злочину з подвійною (змішаною) формою вини [13, с. 551]. Зауважимо, що в теорії кримінального права виділяється відмінність між поняттями «вина з двома формами вини» і «змішана вина», яка пояснюється різним змістом інтелектуального й вольового елементів (ознак) до діяння та його наслідків у різних складах злочинів. М. Дмитрук що відмінність пояснює так: «... об'єктивна сторона злочинів, для яких притаманна «вина з двома формами», складається з двох самостійних злочинів», а об'єктивна сторона злочинів, які мають «змішану форму вини», складається із посягання, при якому ставлення особи до нього виражається в умисній формі вини, а ставлення до злочинних наслідків виражене у формі необережності» [14, с. 3].

Зауважимо, що в КК більшості європейських країн взагалі не визначається поняття вини, у їхніх доктринах хіба що йдеться про загальну вину (мінімум психологічних ознак, без якого не може бути злочину), лише окремі форми вини вказуються в КК Австрії, Іспанії, Франції, Швейцарії. Аналіз міжнародно-правових документів (Конвенції про запобігання злочину геноциду і покарання за нього 1949 р., Конвенції про боротьбу з торгівлею людьми й експлуатацією проституції третіми особами 1950 р., Конвенції про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації 1980 р.) свідчить, що винність як ознака злочину визначається в них як «... необхідність установлення не лише факту наявності того чи іншого психічного ставлення до вчиненого діяння, а й обов'язкову необхідність доведеності цієї ознаки при правозастосуванні» [1, с. 169].

Факультативними елементами суб'єктивної сторони злочину є мотив і мета, хоча вони можуть бути й обов'язковими в разі вказівки на них у кримінально-правовій нормі. Мотив визначається в теорії кримінального права як рушійна сила злочину, він зумовлений внутрішніми спонуканнями особи, її потребами й інтересами, є характерним для всіх злочинів, які вчиняються з прямим умислом. У юридичній психології здійснюють таку класифікацію потреб: 1) нормальна система потреб, що відповідає характерному для суспільства типу особи та способу її життя; 2) деформована система потреб, у якій одні потреби задовольняються за рахунок інших; 3) викривлені потреби, задоволення яких об'єктивно суперечить розвитку особи й інтересам суспільства [15, с. 147]. Роль мотиву правниками розглядається у вузькому (вибір особи шляху задоволення потреби) та широкому (існує спільність орієнтованого мотиву з усвідомленими потребами, що зумовлює створення цільових мотивів) розуміннях [16, с. 145]. Мета є тим явним ре-

зультатом, до якого особа прагне, учиняючи злочин. Мотив і мета хоча й не є тотожними, але тісно взаємопов'язані між собою. Злочин може вчинятися й в емоційному стані, який являє собою певні психічні переживання особи. Мета і мотив є тією основою, на якій виникає реальне психічне ставлення особи до суспільно небезпечного діяння та його суспільно небезпечних наслідків.

Диспозицією ст. 229 КК України не передбачено спеціальної мети й мотивів як обов'язкових ознак складу злочину, необхідних для притягнення винної особи до кримінальної відповідальності. Але, на наше переконання, будь-яке незаконне використання засобів індивідуалізації учасників господарського обороту, товарів і послуг переслідує злочинну мету, переважно отримання прибутку, шляхом порушення виключних прав на об'єкти інтелектуальної власності інших осіб. Саме тому винна особа, маючи прямий умисел, розробляє відповідний «фінансовий план», у якому чітко передбачено кількість контрафактної продукції та приблизний результат її реалізації в грошовому вираженні. Причому мотив такого злочину завжди буде корисливим, тобто таким, при якому має місце «... прагнення протиправно задовольнити потребу винного в набутті майнових цінностей, майнових прав...» [17, с. 207]. Така позиція підтверджується й формулюванням дефініції ч. 1 ст. 229 КК України, де вказано, що особа притягується до кримінальної відповідальності не лише за незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару, а й за «інше умисне порушення права на ці об'єкти», якщо це завдало матеріальної шкоди в значному розмірі.

Висновки. Аналіз суб'єктивних ознак незаконного використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару зумовлює підведення таких підсумків. По-перше, суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 229 КК України, виражається у вигляді умисних дій, направлених на незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару, або іншого порушення права на ці об'єкти. По-друге, вина в злочині, передбаченому ст. 229 КК України, може виражатися й у формі «змішаної вини», коли виявляється умисел до злочинного діяння (незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару) і необережність до наслідків (суб'єкт господарювання може легковажно розраховувати на відвернення суспільно небезпечних наслідків або не передбачає їх настання, хоча мав і міг передбачати).

Література:

1. Стрельцов Є.Л. Суб'єктивна сторона злочину / Є.Л. Стрельцов // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2013. – № 1 (1). – С. 160–169.
2. Быкадорова А.Ф. Уголовно-правовое значение незаконного использования товарного знака : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / А.Ф. Быкадорова. – Ставрополь, 2000. – 155 с.
3. Бібік А.М. Поняття і значення суб'єктивної сторони злочину / А.М. Бібік // Тези Всеукраїнської науково-практичної on-line конференції аспірантів, молодих учених та студентів, присвяченої Дню науки. – Т. 2 : ЖДТУ. – С. 398–399.
4. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина : [навчальний посібник] / П.Л. Фріс. – К. : Центр навчальної літератури, 2004. – 362 с.
5. Бисенова М. Вина – суб'єктивна сторона преступления / М. Бисенова // Фемида. – 2010. – № 2. – С. 30–32.
6. Марчак В.Я. Обмежена осудність як ознака суб'єкту злочину / В.Я. Марчак // Право України. – 2008. – № 6. – С. 115–118.
7. Вереша Р.В. Кримінальне право України. Загальна частина : [навчальний посібник] / Р.В. Вереша. – К. : Центр учбової літератури, 2012. – 320 с.

8. Калмиков Д. Деякі особливості змісту вини у злочинах з формальним складом / Д. Калмиков, М. Хавронюк // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 6. – С. 62–69.
9. Склярук С.А. Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / А.А. Склярук. – М., 1999. – 210 с.
10. Филиппов П.А. Уголовно-правовая защита права интеллектуальной собственности : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / П.А. Филиппов. – М., 2003. – 221 с.
11. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III, у редакції від 25.01.2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
12. Прокш М.Ю. Уголовно-правовая охрана товарного знака в случае недобросовестной конкуренции : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / М.Ю. Прокш. – М., 2003. – 196 с.
13. Харченко В.Б. Проблеми гармонізації кримінально-правової охорони комерційного найменування, торговельної марки і географічного зазначення з законодавством Європейського Союзу / В.Б. Харченко // Форум права. – 2010. – № 2. – С. 546–554.
14. Дмитрук М.М. Деякі відмінності «змішаної вини» та «вина з двома формами» в теорії кримінального права» / М.М. Дмитрук [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://law-dep.pu.if.ua/conference2014/articles/dmytruk.pdf>.
15. Мартенко О. Психологічний аналіз проблеми мотиву злочину / О. Мартенко // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 9. – С. 144–147.
16. Далекорей А.М. Мотив умисного злочину: поняття та його кримінально-правова характеристика / А.М. Далекорей // Молодий вчений. – 2014. – № 7 (10). – С. 142–146.
17. Ілляшова К.В. Етимологія поняття: корисливий мотив, окремі питання / К.В. Ілляшова // Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди. Серія «Право». – 2012. – Випуск 19. – С. 202–208.

Димитров М. М. Объективная сторона преступления, предусмотренного статьей 229 Уголовного кодекса Украины

Аннотация. В статье исследуются содержание и значение субъективной стороны преступления, предусмотренного ст. 229 Уголовного кодекса Украины. Изучается форма вины указанного преступления. Осуществлена характеристика его мотива и цели.

Ключевые слова: субъективная сторона, смешанная форма вины, мотив, цель, факультативные признаки, коммерческие названия.

Dimitrov M. The subjective aspect of the crime under the article 229 of the Criminal Code of Ukraine

Summary. The content and meaning of mens rea under st. 229 Criminal Code of Ukraine is studied. The shape of guilt this kind of criminal is determined. The characteristic his motive and purpose is carried out.

Key words: subjective side, mixed form of guilt, motive, aim, optional features, commercial designation.