

посягань. Результати проведеного автором дослідження свідчать про необґрунтовану втрату існуючої регуляції порядку ведення ОРД і виокремлених з неї негласних слідчих (розшукових) дій, що негативно впливає на їх ефективність. Пропонуються приватні рішення проблеми.

Ключові слова: *оперативно-розшукова діяльність, негласні слідчі (розшукові) дії, детектив, судовий контроль.*

Rozovsky B., Komissarov S. Right to Security from Criminal Encroachments Is Equal to Other Human Rights and Freedoms

Procedural regulation of operational-search activity of law-enforcement bodies under the flag of democratization of human rights and freedoms is periodically subject to reformation. Without denying its relevance and importance, it seems necessary to coordinate the results obtained with the dynamics of guarantees for ensuring citizens' rights to security from criminal misconduct. The results of the research carried out by the authors indicate an unjustified cost of the existing regulation of the order of conducting an ODF and the unscrupulous investigative actions that it emerged from, which negatively affects their effectiveness. Private solutions to the problem are offered.

Human rights and freedoms are the greatest achievement of man. An inseparable tool for their provision are law enforcement agencies, whose operational and investigative activities have historically been given and will be given decisive importance. The problem has acquired a particular urgency in the context of the intensification of terrorism. It seems necessary to take issues of simplifying the procedural regulation of law enforcement activities for discussion by the scientific legal and general public. As workers, it is permissible to fix the following sentences:

1. Operational-search activity in all its forms - an ordinary procedural means of prevention and investigation of crimes.

2. The investigator and the operational officer are independent procedural subjects of the criminal process. In the investigation of a specific crime, the investigator coordinates the work with the operational officer, without depriving him of the initiative to search and collect evidence. Harmonization is subject to the plan, tactics of investigation and conduct of operational-search activities..

3. The responsibility for the legitimacy and effectiveness of the operational-search activities. is borne by the investigator and the operational officer within the limits of their competence.

4. Similarly, the responsibility lies, within the limits of their competence, the heads of the law enforcement agencies that carry out operational search activities.

5. The prosecutor supervises the legality of the SAR.

Keywords: *operative-search activity, secret investigative (search) actions, detective, judicial control.*

УДК 343.98

О. А. Севідов

ЩОДО ВСТАНОВЛЕННЯ ОХОРОНОЗДАТНОСТІ ТВОРУ НА ПОЧАТКОВОМУ ЕТАПІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТ. 176 КК УКРАЇНИ

У статті розглянуто окремі проблемні питання початкового етапу досудового розслідування порушень авторського права та суміжних прав. Визначено та обґрунтовано необхідність установаження такого специфічного факту, як охороноздатність твору. Зазначені умови охороноздатності твору та

окреслені потрібні дії слідчого для встановлення таких умов. Визначено окремі особливості порядку встановлення охороноздатності твору.

Ключові слова: *досудове розслідування; початковий етап досудового розслідування; авторське право; охороноздатність твору.*

Постановка проблеми. Особливості початкового етапу розслідування порушень авторського права й суміжних прав пов'язано як з особливостями відображення названого злочину в навколишній обстановці, так і з потребою їх відмежування від адміністративно-правових деліктів. Слід підкреслити, що на початковому етапі досудового розслідування злочинів, пов'язаних з порушень авторського права й суміжних прав, потрібне проведення значних за обсягом дій для встановлення способу й суб'єкта порушення, розміру матеріальної шкоди а також інших притаманних цьому злочину ознак.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню окремих аспектів розслідування злочинних порушень авторського й суміжних прав приділяли певну увагу на рівні монографічних досліджень вітчизняні науковці О.В. Таран, Г.К. Авдєєва, І.М. Горбаньов, І.Р. Куриліна, В.А. Єрмоленко.

Оцінюючи значний внесок науковців у вирішення питань розслідування порушень авторського права й суміжних прав, зазначимо, що вказана проблематика залишається мало вивченою у зв'язку з її багатоплановістю, мінливістю та динамічністю.

Формування цілей. Особливості розслідування злочинів, пов'язаних з порушенням авторського й суміжних прав обумовлені, перш за все, сутністю обставин, які підлягають доказуванню й розкриваються в авторському праві.

На початковому етапі розслідування злочинів, пов'язаних з порушенням авторського та суміжного права виникає необхідність встановлення окремих обставин характерних саме для цього складу злочину. Одна з таких обставин - це охороноздатність твору.

Виклад основного матеріалу. Установлення цього факту потрібне у зв'язку з тим, що авторське право й відповідно кримінальне законодавство України захищає далеко не всі твори. Деякі автори дозволяють безвідплатне використання своїх творів, а законодавець передбачив випадки вільного використання об'єктів авторського та суміжних прав. Тому для правильної орієнтації слідчий повинен мати у розпорядженні інформацію про те, чи охороняється конкретний твір.

Доказування охороноздатності твору полягає у встановленні того, що цей твір охороняється законом і не може використовуватися без дозволу правовласника. Охороноздатність твору – це сукупність умов, зазначених у законах та інших нормативно-правових актах, за наявності яких твір охороняється українським законодавством. Відповідно до ст. 3 Закону України „Про авторське право й суміжні права” [1], до таких умов належать:

– наявність в автора громадянства України або постійного місця проживання на території України;

– наявність першого оприлюднення твору на території України або оприлюднення на території України протягом 30 днів після його оприлюднення за межами України;

– знаходження твору в об'єктивній формі на території України.

Установлення охороноздатності твору у зв'язку з приналежністю автора до громадянства України або наявності постійного місця проживання на території України. З'ясування громадянства автора може бути здійснене через допит заявника та огляду цивільного паспорта автора. Рекомендується долучати до матеріалів кримінального провадження ксерокопію цивільного паспорта потерпілого-автора.

Для встановлення постійного місця проживання на території України треба виходити з положень Закону України „Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні”[2], які роз'яснюють поняття „місце проживання” та вказують на законні підстави для перебування на території України. Також у ст. 5 Закону України „Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні”, установлюються законні підстави перебування особи на території України. Ними для громадян України є факт приналежності до громадянства України, а для іноземців та осіб без громадянства підстави, установлені Законом України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства»[3].

Потрібно зазначити й те, що згідно зі ст. 6 Закону України „Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні” громадянин України, а також іноземець або особа без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, зобов'язані впродовж десяти днів після прибуття на нове місце проживання зареєструвати місце проживання.

Якщо у слідчого виникають сумніви щодо приналежності автора до українського громадянства або наявності в нього постійного місця проживання на території України, потрібно зробити відповідний запит в органи реєстрації для отримання таких відомостей.

Установлення охороноздатності твору у зв'язку з першим оприлюдненням твору на території України або оприлюдненням на території України протягом 30 днів після його оприлюднення за межами України. Факт оприлюднення твору на території України доцільно встановлювати за допомогою таких слідчих (розшукових) дій, як допит заявника (потерпілого) та допит осіб, які брали участь в оприлюдненні твору.

Якщо твір оприлюднювався через публікації, то інформація про це може бути отримана в працівників видавництв, рекламних агентств, співробітників, що брали участь у підготовці виставки, ярмарку, фестивалю, співробітників фірми правласника тощо. Для цього потрібно встановити таких осіб та провести їх допити. Зазначимо, що окрім допитів осіб, які можуть засвідчити факт оприлюднення твору, велике значення має тимчасовий доступ до документів (віймка), у яких цей факт знайшов відображення. До таких документів належать свідоцтва, дипломи, договори з різними організаціями про проведення рекламної кампанії, договори про виготовлення примірників твору, потрібних для випуску у світ, листи, квитанції та інші документи. Слід відзначити, що відповідно до ст. 159 Кримінального процесуального кодексу

України [4] (далі КПК) тимчасовий доступ до речей та документів здійснюється на основі ухвали слідчого судді, суду.

Якщо оприлюднення твору було здійснене через публічний показ або публічне виконання, то, відповідно, потрібно встановити й допитати осіб, які були присутні при першому публічному показі (виконанні), а також осіб, які здійснювали підготовку публічного показу (виконання). Потрібно провести виїмку договорів автора з власниками приміщень, телестудій про організацію публічного показу (виконання) твору, а також статей або оголошень у засобах масової інформації.

При оприлюдненні твору через передачу в ефір або по кабелю слід отримати офіційні довідки редакцій організацій мовлення про проведену трансляцію твору. Окрім цього, безперечне доказове значення має листування автора з телерадіокомпанією про майбутню передачу в ефір твору, опублікована програма майбутньої передачі.

У разі оприлюднення твору на території України протягом 30 днів з часу оприлюднення за межами України, треба визначити, чи не спливає зазначений строк, чи мало місце оприлюднення за межами України та на її території. У цьому разі потрібно звернути увагу на такі обставини:

- а) кількість примірників творів, випущених у світ на інших мовах;
- б) час видання представлених примірників;
- в) дату підписання угод на публікацію, публічний показ, передачу в ефір (як на території України, так і за її межами);
- г) відеозаписи й фоторепортажі перших публічних показів і виконань;
- д) записи передач, що зберігаються в теле-, радіокомпаніях, а також записи трансляцій, здійснені з телевізійних або радіоприймачів, на які приймалася передача (бажано із зазначенням дати).

Названі обставини встановлюються через проведення допиту автора-заявника та інших осіб, які володіють такою інформацією, а також виїмкою відповідних документів. Але потрібно звернути увагу на те, що це є досить складним завданням. Складність полягає, по-перше, у необхідності допиту осіб, які проживають за кордоном. По-друге, документи, що є доказами, повинні бути перекладені, а також легалізовані. По-третє, у кримінальному процесі потрібна участь перекладача. На нашу думку, одним із шляхів подолання цієї проблеми може стати проведення допиту особи в режимі відеоконференції відповідно до ст.232 КПК України. Іншим шляхом подолання цих труднощів може бути звернення автора або правовласника до компетентного суду країни, де мало місце перше оприлюднення, з проханням установити факт оприлюднення твору на території цієї держави. Легалізоване рішення іноземного суду може допомогти слідчому встановити факт оприлюднення твору на території зазначеної країни.

Установлення факту знаходження твору в об'єктивній формі на території України. Факт знаходження на території України неоприлюдненого твору, установлюється за допомогою допитів заявника (потерпілого) і свідків. Як свідки можуть бути допитані родичі, колеги автора, його товариші по службі.

Документами, що виступають джерелами доказів, є довідки місцевих адміністрацій про знаходження того або іншого твору на території району. Це актуально для творів архітектури й садово-паркового господарства. Окрім того, потрібно досліджувати й потім долучати до справи фотознімки твору, відеозаписи, де відображено місцезнаходження твору в конкретних місцях.

Установлення охороноздатності у зв'язку з терміном дії правової охорони твору. Для встановлення цієї обставини треба з'ясувати, чи не закінчився строк охорони цих прав, використавши ст. 28 Закону України „Про авторське право й суміжні права”. Так, для авторських прав строк їхньої дії встановлений протягом усього життя автора й протягом 70 років після його смерті. Якщо твір опублікований анонімно або під псевдонімом, авторське право діє протягом 70 років після дати його опублікування. Якщо взятий псевдонім не приховує особи автора або якщо авторство розкривається менш ніж через 70 років після публікації твору, то строк дії авторського права встановлюється протягом усього життя автора й протягом 70 років після його смерті.

У разі створення твору колективом авторів, авторське право на нього діє довічно й упродовж 70 років після смерті останнього автора, що пережив інших співавторів. Якщо твір було опубліковано впродовж 30 років після смерті автора, авторські права діють протягом 70 років з моменту його публікації. Авторське право помертвуваних авторів діє впродовж 70 років з дня реабілітації. Якщо впродовж строку дії авторського права твір не був опублікований, а потім певна особа опублікувала його, вона одержує захист рівноцінний майновим правам автора й користується ним упродовж 25 років з моменту публікації. Строки захисту авторського права закінчуються 01 січня року, наступного за роком, у якому закінчився строк охорони.

Визначаючи строки дії суміжних прав, слід користуватися ст. 44 Закону „Про авторське право й суміжні права”. Право артиста на виконання діє впродовж 50 років. Цей строк починається з дня першого запису виконання.

Права виробників фонограм захищаються впродовж 50 років з моменту першої публікації фонограми або протягом того ж строку після першого запису фонограми, але тільки у випадку, якщо вона опублікована протягом цих 50 років.

Охорона суміжних прав організацій кабельного або ефірного мовлення проводиться протягом 50 років після першого розповсюдження передачі по кабелю або через ефір. При правонаступництві, зокрема спадкоємстві суміжних прав, строк охорони отриманих прав визначається в частині, що залишилася від загального строку їх охорони.

Висновки. Таким чином, на початковому етапі розслідування потрібно з'ясувати про порушення якого права йдеться (авторського або суміжного) і чи підлягає воно правовій охороні. Установлення цього факту потрібно тому що, після закінчення строків дії авторського або суміжного прав твір переходить у розряд „суспільного надбання”. Виплата авторської винагороди за використання такого твору не є обов'язковою. Твір може бути віднесено до суспільного надбання також у разі дозволу автора на його безоплатне використання.

Треба пам'ятати, що особисті (немайнові) права завжди зберігаються за автором навіть при переході виключних прав на використання твору. Для відповіді на це запитання найважливіше значення має спосіб порушення авторського або суміжних прав. Незаконне використання об'єктів авторського або суміжних прав порушує виключні права майнового характеру, а привласнення авторства – особисті права автора або виконавця.

Використані джерела:

1. Закон України „Про авторське право й суміжні права” [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/main/3792-12>.
2. Закон України „Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні” [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/main/1382-15>.
3. Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3773-17>.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

Стаття надійшла до редколегії 23.04.2017

Сеvidов А.А. Об установлении охраноспособности произведения на начальном этапе досудебного расследования преступлений предусмотренных ст. 176 УК Украины

В статье рассматриваются отдельные проблемные вопросы начального этапа досудебного расследования нарушений авторского права и смежных прав. Определяется и обосновывается необходимость установления такого специфического факта, как охраноспособность произведения. Указанные условия охраноспособности произведения и намечены необходимые действия следователя для установления таких условий. Определены отдельные особенности порядка установления охраноспособности произведения.

Ключевые слова: досудебное расследование, начальный этап досудебного расследования, авторское право, охраноспособность произведения.

Sevidov A. On Establishment of Protection of Work at Initial Stage of Pre-Trial Investigation of Crimes Provided for in Article 176 of Criminal Code of Ukraine

The article deals with some problematic issues of the initial stage of pre-trial investigation of infringements of copyright and related rights. It is determined and grounded the need to establish such a specific fact as the protection of the work. These conditions of protection of the work and outline the necessary actions of the investigator to establish such conditions. Determined certain features of the order of establishing the security of the work.

Features of the initial stage of investigation of violations of copyright and related rights are associated with the features of the mapping of the crime in the environment, and with the need for their separation from administrative and legal delinquencies. It should be emphasized that, at the initial stage of pre-trial investigation of crimes connected with violations of copyright and related rights, it is necessary to carry out significant volumes of actions for establishing the method and subject of violation, the

size of pecuniary damage, as well as other attributes peculiar to this crime. Features of investigation of crimes connected with violation of copyright and related rights are due, first of all, to the nature of circumstances that are subject to proof and disclosed in copyright law. One of these circumstances is the protection of the work. The establishment of this fact is necessary in connection with the fact that copyright law and, accordingly, the criminal law of Ukraine protects not all works. Some authors allow the use of their works without charge, and the legislator has provided for cases of free use of objects of copyright and related rights. Therefore, for the correct orientation, the investigator must have information on whether a particular work is protected. Proof of the protection of a work is to establish that this work is protected by law and can not be used without the permission of the right holder. At the initial stage of the investigation it is necessary to find out the violation of which rights are being addressed (copyright or related) and whether it is subject to legal protection. The establishment of this fact is necessary because, after the expiration of the terms of copyright or related rights, the work becomes a category of "public domain". Payment of royalties for use of such work is not obligatory. A work may be attributed to a public property also in case of permission of the author for its free use. It should be remembered that personal (non-property) rights are always stored by the author even when transferring the exclusive rights to use the work. Illegal use of objects of copyright or related rights violates the exclusive rights of property, and the appropriation of authorship - the personal rights of the author or performer.

Keywords: *pre-trial investigation; the initial stage of preliminary investigation; copyright; protectability work.*

УДК 343.137 (477)

Д. В. Сімонович

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ФОРМІ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ

Статтю присвячено окремим проблемним питанням кримінального провадження у формі приватного обвинувачення. Приділено увагу недолікам правової регламентації приватного обвинувачення в кримінальному провадженні та визначено напрями їх усунення. Проаналізовано перелік кримінальних проваджень, які здійснюються у формі приватного обвинувачення за новим КПК України, на підставі чого запропоновано їх поділ на певні групи.

Ключові слова: *приватне обвинувачення, особливий порядок кримінального провадження, досудове розслідування, потерпілий.*

Постановка проблеми. Судово-правова реформа, що триває в Україні з часу проголошення незалежності, спрямована на створення принципово нової моделі кримінального процесу, яка повинна відповідати сучасним міжнародно-правовим та європейським стандартам і принципам. З прийняттям у 2012 році нового Кримінального процесуального кодексу України (далі - КПК України) порядок кримінального здійснення провадження зазнав суттєвих змін. Зокрема, змінено підхід до здійснення кримінального провадження у формі приватного обвинувачення. На відміну від інституту угод у кримінальному судочинстві, який став абсолютною новелою для чинного законодавства, інститут приватного