

Топчій В.В.,
кандидат юридичних наук,
прокурор прокуратури Київської області

УДК 343.7

ХАРАКТЕРИСТИКА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА І СУМІЖНИХ ПРАВ

Постанова наукової проблематики та її актуальність. Авторські права – це особисті немайнові та майнові права авторів, їх правонаступників, також інших фізичних і юридичних осіб, які набули прав на твори відповідно до договору або закону. Зміст цих прав детально розкрито в статтях 423, 438, 440 ЦК, статтях 14, 15 Закону «Про авторське право і суміжні права».

Відповідно до ст. 433 ЦК та ст. 8 Закону від 23 грудня 1993 року «Про авторське право і суміжні права» об'єктами авторського права є твори, а саме: 1) літературні та художні твори, в тому числі письмові, усні, сценічні, музичні, аудіовізуальні, фотографічні твори, а також твори живопису, архітектури, скульптури, графіки, ужиткового мистецтва тощо; 2) комп'ютерні програми; 3) компіляції даних (бази даних), якщо вони за добором або упорядкуванням їх складових частин є результатом інтелектуальної діяльності; 4) інші твори. Твори є об'єктами авторського права без виконання будь-яких формальностей щодо них і незалежно від їх завершеності, призначення, цінності тощо, а також способу чи форми їх вираження.

Виклад основного матеріалу. Авторське право не поширюється на ідеї, процеси, методи діяльності або математичні концепції як такі. Крім того, згідно із ст. 434 ЦК, ст. 10 Закону «Про авторське право і суміжні права» *не є об'єктами авторського права*: 1) акти органів державної влади та органів місцевого самоврядування (закони, укази, постанови, рішення тощо), а також їх офіційні переклади; 2) державні символи України, грошові знаки, емблеми тощо, затвержені органами державної влади; 3) повідомлення про новини дня або інші факти, що мають характер звичайної прес-інформації; 4) твори народної творчості (фольклор); 5) інші твори, встановлені законом.

Суміжні права – це особисті немайнові та майнові права виконавців, виробників фонограм, виробників відеограм, організацій мовлення, а також інших осіб, які набули таких прав відповідно до договору чи закону. Зміст цих прав детально розкрито в ст. 452 ЦК, статтях 38-41 Закону «Про авторське право і суміжні права».

Відповідно до ст. 449 ЦК та ст. 35 Закону «Про авторське право і суміжні права» об'єктами суміжних прав, незалежно від призначення, змісту, оцінки, способу і форми вираження, є: а) виконання літературних, драматичних, музичних, музично-драматичних, хореографічних, фольклорних та інших творів; б) фонограми, відеограми; в) передачі (програми) організацій мовлення.

Предметом злочину можуть бути вищезазначені об'єкти авторських і суміжних прав.

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони цього злочину є незаконність дій, передбачених ч. 1 ст. 176 КК. Особливістю диспозиції цієї норми є її бланкетність, тому під час кваліфікації вказаних дій слід з'ясовувати, чи порушували вони чинне законодавство. На сьогодні нормативна база з питань авторського права та суміжних прав складається з низки міжнародних договорів України, ЦК (глави 35-37, статті 418-456), законів України: від 23 грудня 1993 року «Про авторське право і суміжні права»; від 13 січня 1998 року «Про кінематографію»; від 21 грудня 1993 року «Про телебачення і радіомовлення»; від 5 червня 1997 року «Про видавничу справу»; від 23 березня 2000 року «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних»; інших законів, що регулюють відносини у сфері правової охорони особистих немайнових прав і майнових прав суб'єктів авторського права і суміжних прав. Окремі положення цих законодавчих актів роз'яснено в постанові Пленуму ВСУ № 5 від 4 червня 2010 року «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав» [1].

Важливою ознакою злочинів проти права інтелектуальної власності є їхня кримінальна протиправність, яка вказує на протизаконність таких діянь і передбаченість їх у кримінальному законі. Кримінальна протиправність тісно пов'язана із суспільною небезпечністю та є суб'єктивним проявом реальної небезпечності діяння для суспільних відносин, що склалися у сфері інтелектуальної власності та її законодавчого оцінювання. До того ж, кримінальна протиправність є тією юридичною ознакою суспільної небезпечності, яка закріплена в законі, і саме її ступінь визначає об'єктивні межі протиправності, за якими питання про криміналізацію виникати не може. Вирішення законом кримінальної протиправності як обов'язкової ознаки злочину є конкретним вираженням принципу законності у кримінальному праві: кримінальній відповідальності та покаранню підлягає лише особа, що вчинила суспільно небезпечне діяння, яке передбачено законом про злочин. Кримінальний закон містить вичерпний перелік злочинів. Звідси впливає найважливіше положення – про неможливість застосування кримінального закону за аналогією до такого діяння, що прямо в ньому не передбачено. Частина 4 ст. 3 КК України прямо вказує, що застосування закону про кримінальну від-

повідальність за аналогією заборонено. Тим актуальніше постає питання про необхідність криміналізації злочинних діянь проти права інтелектуальної власності, предметом яких виступають такі результати інтелектуальної творчої діяльності, як породи тварин та наукові відкриття (хоча з приводу можливості криміналізації останнього об'єкта інтелектуальної власності в науковій літературі висловлюються сумніви [2, с. 196]. Але поки що ці види поведінки не криміналізовано, а тому і кримінальна відповідальність за них є неможливою. Ще однією обов'язковою ознакою злочинів проти права інтелектуальної власності, що виявляється в момент скоєння злочину і відображає їхній внутрішній психологічний зміст, є винність. У цій ознаці втілено найважливіший принцип кримінального права – принцип суб'єктивного інкримінування, тобто відповідальності тільки за наявності вини, що впливає зі ст. 62 Конституції України. Частина 2 ст. 2 КК України закріпила цей принцип, зазначивши, що особа вважається невинуватою в учиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вини не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Отож закон про кримінальну відповідальність виключає об'єктивне інкримінування, тобто відповідальність за шкоду, заподіяну за відсутності вини. Виною відповідно до ст. 23 КК України є психічне ставлення особи до вчинюваної нею дії чи бездіяльності та їхніх наслідків, виражене у випадках злочинного порушення прав. Ознаки та зміст поняття «злочини проти права інтелектуальної власності» інтелектуальної власності у формі умислу. Злочин проти права інтелектуальної власності являє собою єдність об'єктивного і суб'єктивного: діяння і психічного (свідомого і вольового) ставлення до нього. Як діяння не може бути розкрито поза зв'язком з психічним ставленням особи до нього, так і зміст психічного ставлення (вини) не може бути визначено поза зв'язком із характером діяння: результатом інтелектуальної творчої діяльності, на який особа посягає, способом посягання, наслідками та іншими його об'єктивними ознаками. Вина значною мірою визначає характер діяння і ступінь його тяжкості та є важливим критерієм визнання його злочином. Вина інколи зветься другою матеріальною ознакою злочину та є його обов'язковою суб'єктивною властивістю. Без вини нема злочину, а отже, і не може бути покарання за той чи той вчинок, спрямований проти права інтелектуальної власності. Ознакою злочинів проти права інтелектуальної власності є їхня караність, під якою розуміють загрозу застосування за злочин покарання, що міститься у кримінально-правових санкціях. Караність за своєю суттю впливає із суспільної небезпечності та кримінальної протиправності діяння: воно тому і стає кримінально караним, оскільки є суспільно небезпечним і передбаченим кримінальним законом як злочин. Хоча формулювання злочину в ч. 1 ст. 11 КК не містить вказівки на караність як ознаку злочину, вона, безумовно, впливає з ознаки кримінальної протиправності. Без установлення покарання за діяння, яке визнано злочином,

таке визнання втратило би будь-який сенс. Вказуючи в ч. 2 ст. 1 КК на способи виконання завдання, яке стоїть перед КК, закон підкреслює, що для його здійснення КК визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами та які покарання застосовуються до осіб, що їх учинили. Без наявності кримінально правової санкції вести боротьбу з будь-якими злочинами неможливо. Проте це не означає, що передбачене в санкції покарання обов'язково має бути застосоване до особи, яка вчинила діяння, сформульоване в диспозиції певної статті. Особа, визнана злочинцем, може бути звільнена від кримінальної відповідальності чи покарання судом, а також за амністією чи помилуванням. Слід зазначити, що чинним Кримінальним кодексом України встановлено відносно незначну міру покарання за злочини проти права інтелектуальної власності. Утім, достатньо порівняти найбільш жорстку санкцію за порушення авторського права і суміжних прав – позбавлення волі – в законодавстві України та країн, що успішно викорінюють піратство. Так, ст. 176 КК України передбачає позбавлення волі за вчинення вказаного злочину максимум строком до 2 років, у США – до 10 років, у Польщі – до 5 років, а в Малайзії – аж до 20 років [3, с. 45]. Як свідчить міжнародний досвід, досягти успіху в боротьбі зі злочинними порушеннями права інтелектуальної власності можна в тому випадку, коли громадяни усвідомили, що держава не допускає таких порушень. У таких країнах, де подібні заходи застосовувалися та були підкріплені ефективними каральними санкціями, порушення права інтелектуальної власності ставиться під контроль без помітних політичних заворушень і витрат величезних урядових ресурсів [4].

За офіційними даними, посягання на інтелектуальну власність складають близько 1% у структурі економічної злочинності. У той же час, на думку експертів, латентність цих злочинів становить 80-90% від загального числа.

Серед злочинів проти інтелектуальної власності найпоширенішими є порушення авторських та суміжних прав (77,5%). На другому місці – незаконне використання товарного знака (15,2%), потім слідує порушення патентних та винахідницьких прав і незаконне отримання і розголошення відомостей, що становлять комерційну таємницю (близько 4%). Порушення прав на результати творчої діяльності в галузі культури і мистецтв є найбільш масовими, що вимагає вжиття заходів щодо захисту прав і законних інтересів творчих працівників [5].

У сучасній літературі під суспільною небезпечністю розуміють об'єктивну властивість діянь, що тягнуть негативні зміни в соціальній дійсності, спричиняють суттєву шкоду суспільним відносинам. Специфіка суспільної небезпечності полягає в її характері та ступені. Суспільна небезпечність за певних приводів і умов є єдиною підставою криміналізації діянь. Аналізуючи теоретичні дослідження, можна помітити різні погляди криміналістів щодо суспільної небезпечності злочинів у сфері інтелектуальної власності. Таким чином, виникає

необхідність дослідження кримінологічних аспектів криміналізації зазначених злочинів. Насамперед з'ясуємо суть прямої шкоди, що спричиняється вчиненням злочинів проти інтелектуальної власності, яка має певну специфіку, зумовлену особливостями об'єкта, на який спрямовані ці злочини. Слід погодитися з В.Б. Харченко, що саме настання суспільно небезпечних наслідків перетворюють посягання у сфері інтелектуальної власності на злочин, їх розмір і тяжкість водночас є і критерієм оцінки вчиненого, що дозволяє проводити розмежування з правопорушеннями та виступає найважливішим критерієм криміналізації зазначених діянь. Аналіз 179 архівних кримінальних справ дає підстави говорити про значні збитки, які несуть володільці виключних майнових прав інтелектуальної власності. Сукупний розмір матеріальної шкоди, заподіяної досліджуваними злочинами у сфері інтелектуальної власності, сягнув 36 657 007 грн., з яких за ст. 176 КК України (154 кримінальні справи) – 29 365 097 грн., а за ст. 229 КК України (25 кримінальних справ) – 7 291 910 грн. Такі розміри збитків підтверджені експертизою по кожній кримінальній справі. Фактично це упущена вигода, яку отримали б володільці прав інтелектуальної власності, якщо б за звичайних обставин їх право не було порушене. Серед потерпілих такі відомі американські компанії, як Microsoft, Adobe System, Corel, Adidas Group, Nike International LTD, Kraft Foods Inc. Зазначені розміри прямої шкоди, враховуючи високу латентність та значну поширеність злочинів проти інтелектуальної власності, вражають. Лише корпорація Microsoft оцінює свої збитки від контрафактного продажу програмного забезпечення в нашій державі у 200 млн. доларів США. У зв'язку із цим не дивно, що Міжнародний альянс інтелектуальної власності (ІПА) у своєму звіті визнав Україну країною-піратом № 1 у світі.

Але матеріальними збитками не охоплюються всі наслідки злочинних порушень права інтелектуальної власності.

Існування цього різновиду злочинності призводить до значних негативних змін у суспільному житті та суспільній свідомості, які не піддаються грошовому виміру. Акумулятивним негативним впливом на суспільство від такої злочинності є стан незахищеності права інтелектуальної власності, що заважає нормальному розвитку суспільних відносин із приводу комерціалізації прав інтелектуальної власності і, таким чином, призводить до неможливості переходу економіки України з індустріальної до постіндустріальної. Отже, на підставі вищезазначеного можна стверджувати, що ступінь суспільної небезпечності злочинів проти інтелектуальної власності в сучасному світі досить високий [6].

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Злочини проти прав інтелектуальної власності. URL: https://pidruchniki.com/1821071259927/pravo/zlochini_proti_prav_intelektualnoyi_vlasnosti.
2. Харченко В.Б. До проблеми визначення права інтелектуальної власності на наукове відкриття предметом кримінально-правової охорони. Часопис Київського університету права. 2010. № 1. С. 192–196.
3. Ермоленко В.А. Умови, що сприяють вчиненню злочинних порушень у сфері авторського права та суміжних прав. Держава та регіони. Серія: Право. 2009. № 4. С. 42–47.
4. URL: file:///C:/Users/Andrii/Desktop/pp_2013_3_47.pdf.
5. Злочини проти інтелектуальної власності. URL: https://stud.com.ua/19311/etika_ta_estetika/zlochini_proti_intelektualnoyi_vlasnosti.
6. Новиков О.В. Деякі питання суспільної небезпечності злочинів у сфері інтелектуальної власності. URL: http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/6319/1/Novikov_322_323.pdf.

Топчий В.В. ХАРАКТЕРИСТИКА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА І СУМІЖНИХ ПРАВ

У статті автором досліджено кримінальну відповідальність за порушення авторських та суміжних прав. Автор зазначає, що важливою ознакою злочинів проти права інтелектуальної власності є їхня кримінальна протиправність, яка вказує на протизаконність таких діянь і передбаченість їх у кримінальному законі. У статті проаналізовано кримінальну протиправність даних злочинних діянь, які тісно пов'язані із суспільною небезпечністю та є суб'єктивним проявом реальної небезпечності діяння для суспільних відносин, що склалися у сфері інтелектуальної власності та її законодавчого оцінювання. Також досліджено окремі кримінологічні аспекти криміналізації зазначених злочинів.

Ключові слова: авторські права, інтелектуальна власність, об'єкти авторського права, суміжні права, кримінальна відповідальність.

Топчий В.В. ХАРАКТЕРИСТИКА УГОЛОВНО-ПРАВОВОЇ ОХОРАНИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА І СМЕЖНИХ ПРАВ

В статті автором досліджено кримінальну відповідальність за порушення авторських та суміжних прав. Автор зазначає, що важливим признаком протиправності злочинів проти права інтелектуальної власності є їхня кримінальна протиправність, яка вказує на протизаконність таких дій і передбаченість їх у кримінальному законі. У статті проаналізовано кримінальну протиправність даних злочинних діянь, які тісно пов'язані із суспільною небезпечністю та є суб'єктивним проявом реальної небезпечності діяння для суспільних відносин, що склалися у сфері інтелектуальної власності та її законодавчого оцінювання. Також досліджено окремі кримінологічні аспекти криміналізації зазначених злочинів.

Ключевые слова: авторские права, интеллектуальная собственность, объекты авторского права, смежных правах, уголовная ответственность.

Topchiy V.V. CHARACTERISTICS OF CRIMINAL AND LEGAL PROTECTION OF COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS

In the article the author investigates criminal responsibility for violation of copyright and related rights. The author notes that an important feature of crimes against intellectual property rights is their criminal misconduct, which indicates the illegality of such acts and their foreseeability in the criminal law. The article analyzes the criminal misconduct of criminal acts, which are closely related to social danger and are a subjective manifestation of the real danger of an act for public relations that has developed in the field of intellectual property and its legal assessment. Also examined are some criminological aspects of the criminalization of these crimes.

The author noted that the existence of this kind of crime leads to significant negative changes in social life and social consciousness that are not measurable. The accumulated negative impact on society of such crime is the state of insecurity of intellectual property rights, which impedes the normal development of social relations regarding the commercialization of intellectual property rights, and thus leads to the impossibility of the transition of Ukraine's economy from industrial to post-industrial. Also, the author noted that an important and also an obligatory feature of crimes against intellectual property rights, which manifests itself at the time of committing a crime and reflects their internal psychological content, is guilty. This feature is embodied in the most important principle of criminal law – the principle of subjective incriminating, that is, responsibility only in the presence of the fault arising from Art. 62 of the Constitution of Ukraine.

In modern literature, under the social danger, they understand the objective character of acts that entail negative changes in social reality and cause significant damage to social relations.

Without a criminal sanction, it is impossible to fight any crime. However, this does not mean that the penalty provided for in the sanction must necessarily be applied to the person who committed the act, formulated in the disposition of a particular article. A person recognized as a criminal may be released from criminal liability or punishment by a court, as well as by amnesty or pardon. It should be noted that the current Criminal Code of Ukraine establishes a relatively small amount of punishment for crimes against the right of intellectual property. The specifics of social danger are its nature and degree. Public danger on certain grounds and conditions is the sole basis for the criminalization of acts. Analyzing theoretical studies, one can notice the different views of criminologists regarding the public danger of crimes in the field of intellectual property. Thus, there is a need to study the criminological aspects of the criminalization of these crimes.

Key words: copyright, intellectual property, copyright objects, related rights, criminal liability.