

guidelines that directly affect the trustworthiness of the candidate for admission remain outside the inspection, which does not allow achieving its goal - to restrict the access to secret information to citizens who are unable to keep such information secret. Therefore, one of the areas of reformation of organizational and legal measures to verify their citizens' reliability should be the change of approaches to the content of such verification.

Besides, the legislative provision must be entrenched according to which in the case of the verification of the facts of reporting false information, hindering the provision of access to state secrets, the candidate should be interviewed, during which he will be able to explain or comment discovered circumstances. Under such conditions, the ground for refusal can only be deliberate concealment of information by a citizen that he had to report under the list of issues covered in the same law.

Considering that the value of the information distributed to persons with different forms of access greatly increases with the degree of secrecy, a measure of confidence in the people to whom such information must also be different. This approach requires the introduction of a new procedure of verification with regard of giving them an access to state secrets, which should be based on principle: the higher form of tolerance, which citizen plans to get, the more it should be studied. And vice versa - the lower form of access requires the smaller amount of verification.

Key words: security clearance, access to state secret, loyalty vetting procedures.

УДК 343.533; 347.77

О. С. ЯРА

ОХОРОНА І ЗАХИСТ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НОРМАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Проаналізовано норми кримінального законодавства України в сфер охорони прав інтелектуальної власності. Визначено наукову сутність термінів «охорона» та «захист» права інтелектуальної власності». Розкрито критерії розмежування даних понять у правовій системі України. Сформульовано концептуальний підхід до кримінально-правової охорони та захисту об'єктів права інтелектуальної власності.

Ключові слова: інтелектуальна власність, охорона прав, захист прав, кримінальне право.

© ЯРА Олена Сергіївна – кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Національного університету біоресурсів і природокористування України

Яря Е. С. Охрана и защита права интеллектуальной собственности нормами уголовного права

Проанализированы нормы уголовного законодательства Украины в сфере охраны прав интеллектуальной собственности. Определены научная сущность терминов «охрана» и «защита» права интеллектуальной собственности». Раскрыты критерии разграничения данных понятий в правовой системе Украины. Сформулированы концептуальный подход к уголовно-правовой охране и защите объектов интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, охрана прав, защита прав, уголовное право.

Iara Olena. Protection and defense of intellectual property rights under criminal law

In the article the author analyzed the norms of the Ukrainian criminal legislation in the field of protection of intellectual property rights. The scientific essence of the terms "protection" and "defense" of intellectual property rights is defined. The criteria for distinguishing these concepts in the legal system of Ukraine are disclosed. The conceptual approach to criminal-legal protection and protection of objects of intellectual property is formulated.

Key words: intellectual property, protection of rights, defense of rights, criminal law.

Актуальність наукового дослідження захисту прав інтелектуальної власності полягає в тому винятковому значенні, що мають відносини з науково-технічного розвитку у передових країнах світу. Мікроелектроніка, біотехнології, матеріалознавство вже давно посіли авангардне місце у світовій економіці. При цьому передові місця у цих сферах займають ті держави, що мають змогу забезпечити належний правовий захист досягнень науки і техніки.

Методологічну основу даної статті складають роботи українських вчених-юристів, до яких зокрема, належать Е.П. Гаврилов, Ф.О. Кіріленко, О.О. Кулініч, А.А. Музика, О.О. Підпригора, Л.Д. Романадзе, О.П. Світличний, О.Д. Святоцький, Р.Б. Шишка, О.С. Яря тощо.

Чинне законодавство України у сфері інтелектуальної власності включає в себе положення пов'язані охороною та захистом прав інтелектуальної власності. Наприклад, в ст. 51 Закону України «Про авторське право і суміжні права» зазначається, що захист особистих немайнових і майнових прав суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав здійснюється в порядку, встановленому адміністра-

тивним, цивільним і кримінальним законодавством. У своїй більшості в нормах спеціального законодавства у сфері інтелектуальної власності, як і в самих законах, які регулюють цю сферу суспільних відносин, вживається поняття «охорона». Водночас в Законах України: «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» (ст. 35); «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» (ст.22); «Про охорону прав на знак для товарів і послуг» (ст. 21) тощо, зазначено, що захист прав на відповідний об'єкт здійснюється у судовому та іншому встановленому законом порядку.

В нормах цивільного законодавства мова йде про право на захист цивільних прав і інтересів, зокрема в ст. 16 ЦК України зазначаються підстави широкого застосування судової форми захисту, а ч.1 ст. 432 цього ж кодексу встановлює загальне правило, згідно з яким кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого права інтелектуальної власності, разом з тим, ст. 432 ЦК України передбачає спеціальні засоби захисту права інтелектуальної власності. Під захистом у цивільному праві розуміється передбачену законом вид і міру можливого або обов'язкового впливу на суспільні відносини, які зазнали протиправного впливу, з метою поновлення порушеного, невизнанного чи оспорюваного права¹.

Про зв'язок охорони та захисту зазначається також в Угоді TRIPS, що є однією з найважливіших угод СОТ. Відповідно до вимог частини III Угоди TRIPS «Захист прав інтелектуальної власності» країни-учасниці зобов'язуються забезпечити на своїй території дію таких процедур, які дозволяють здійснювати заходи, що запобігають порушенню законодавства у сфері охорони прав інтелектуальної власності та їх недопущення².

Мова про захист йде також і в ст. 13-1 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, яка встановлює, що кожен, чий права і свободи, викладені у Конвенції, порушуються, має право на ефективний засіб правового захисту у відповідному національному органі. Навіть якщо таке порушення було вчинено особами, котрі діяли як офіційні, мова повинна йти про ефективну національну систему захисту прав³.

Акцентуючи увагу на зв'язок національних та міжнародних правових засобів охорони та захисту прав, Є. П. Гаврилов зазначає, що охорона полягає у можливості забезпечення безперешкодного

користування правами відповідно до національного законодавства. Сам обсяг охорони, як і засоби захисту, що надаються автору для забезпечення його прав, окрім положень Конвенції, встановлюється і регулюються виключно законодавством країни, де необхідна така охорона. Іншими словами, якщо детально аналізувати зміст вказаної Конвенції, то термін «охорона» використовується як загальне правове явище, яке включає у себе захист, і як спеціальне. Не дарма теоретико-функціональний аналіз терміна «охорона цивільних прав» здебільшого сприймається як сукупність усіх заходів, що забезпечують нормальний хід реалізації права⁴.

Можна і далі наводити приклади вживань слів «охорона» і «захист» у національному та міжнародному законодавствах, але вони не дадуть нам відповіді, що мав на увазі законодавець вживаючи ці слова. Звідси виникає теоретичне питання про з'ясування змісту охорони та захисту прав інтелектуальної власності, зважаючи, що серед науковців існують різні тлумачення цих понять.

На думку Д. М. Бахраха, до порушення прав діють заходи охорони, а після порушення – заходи захисту. При цьому під охороною він розуміє сукупність різних взаємопов'язаних між собою заходів, які здійснюються як державними, так і громадськими організаціями і спрямовані на попередження порушень, усунення причин, які їх спонукали, і таким чином сприяють нормальному процесу реалізації громадянами своїх прав і свобод. Захистом він вважає примусовий (щодо зобов'язаної особи) спосіб здійснення суб'єктивного права, який застосовується в установленому законом порядку компетентними органами або самою правомочною особою з метою поновлення порушеного права⁵.

Подібної думки дотримується Н.В. Хорошак. Захист на її думку, це комплекс заходів, застосованих внаслідок порушення нормативно-правових приписів, що має місце в разі порушення встановлених правил поведінки, а охорона передбачає використання відповідних заходів з метою недопущення вчинення правопорушень і має більш превентивне значення⁶.

Один із найбільш відомих фахівців у сфері інтелектуальної власності, відомий український вчений О.О. Підпригора, а також інші науковці розглядали правову охорона і захист прав як різні поняття. За їх визначенням, «охорону прав» традиційно визначають як

сукупність правового забезпечення тих чи інших відносин, тієї чи іншої діяльності, що складаються у процесі будь-якої діяльності, починаючи від їх виникнення і до припинення, тоді як захист – правове забезпечення недоторканості цих прав, а в разі їх порушення – застосування заходів примусового характеру, спрямованих на їхнє відновлення. У цьому випадку йдеться про захист права інтелектуальної власності, який здійснюється у судовому або адміністративному порядку⁷. У той самий час, ці науковці в одній із наукових статей зазначають, що поняття «охорона» і «захист» співвідносяться як ціле і частина, тобто захист є складовою частиною охорони⁸. О.Д. Святоцький зазначає, що охоронні норми приписують утримуватися від вчинення протиправних дій, безпосередньо регулюють відносини, що виникають у зв'язку з порушенням адміністративно-правової системи, та відносини, пов'язані із застосуванням заходів адміністративного попередження, припинення, а також адміністративних стягнень⁹.

Інші науковці зазначають, що категорія «охорона» є більш широким поняттям, ніж «захист» та поєднує комплекс засобів правового, організаційного й іншого характеру, що визначають правовий режим об'єктів права інтелектуальної власності, визначають порядок набуття прав інтелектуальної власності, забезпечують можливість здійснення прав інтелектуальної власності, а також захист прав інтелектуальної власності у випадку їх невизнання, порушення або оспорування.

Категорія «захист» є більш вузькою ніж «охорона» та пов'язані зі застосуванням конкретних способів, визначених чинним законодавством, спрямованих на припинення порушення, припинення невизнання або припинення оспорування права та застосування заходів примусового характеру, спрямованих на відновлення порушеного права, компенсацію моральної шкоди, відшкодування матеріальної шкоди та інше¹⁰.

На думку Ф. О. Кіріленка використання термінів «охорона» і «захист» у сфері інтелектуальної власності є вірним¹¹.

На тісний зв'язок охорони і захисту прав інтелектуальної власності акцентує увагу О.П. Світличний. На підставі аналізу законодавства з охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності він робить висновок, що захист – це сукупність законних заходів, спря-

мованих на відновлення порушеного або оспорюваного права та вжиття заходів щодо запобігання правопорушенню, які застосовуються правомочною особою, компетентним органом або судом в інтересах заінтересованої особи. Він зазначає, що охорона не припиняє свою дію у момент порушення прав, а продовжує діяти на всіх стадіях реалізації таких прав, у тому числі під час захисту, таким чином забезпечуючи одну із її охоронних функцій і розглядає охорону у більш широкому значенні ніж захист¹².

Я.М. Шевченко зауважує, що «поняття охорони включає в себе поряд із заходами економічного, політичного, ідеологічного характеру, що забезпечують нормальне регулювання суспільних відносин, попередження правопорушень, усунення причин, які їх породжують (регулятивні норми), також і заходи, спрямовані на поновлення чи визнання прав при порушенні чи оспорюванні їх, а саме – захист (охоронні норми)»¹³.

Р.Б. Шишка пише, що він дотримується традиційної концепції стосовно співвідношення правової охорони і захисту права. При цьому вчений зазначає, що основне призначення охорони – попередження правопорушень у сфері інтелектуальної власності, тоді як для захисту характерне відновлення правового становища потерпілої особи чи компенсація втраченої переваги. На його думку, захист прав інтелектуальної власності здійснюється внаслідок скоєння їх порушення, то охорона є постійною. На його думку охорона може здійснюватися в широкому та у вузькому сенсі, при цьому він підкреслює чітку тенденцію до визнання правової охорони більш широким поняттям порівняно з правовим захистом, зазначаючи, що захисні норми спрямовані насамперед на відновлення порушеного права та усунення перешкод у його здійсненні вчиненням відповідних дій, тоді як захист здійснюється лише в разі наявності факту порушення суб'єктивних прав¹⁴.

В той же час слід зауважити, що згідно ч. 1 ст. 1 КК України Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам. Відтак, викори-

стання терміну «кримінально-правова охорона» є цілком адекватним в теорії кримінального права.

Відтак слушною є позиція А.А. Музики, який при змісті поняття пише: «об'єкт кримінально-правової охорони (захисту)». Тобто, вчений ототожнює ці два поняття¹⁵. Як про співвідношення захисту та охорону суспільних відносин кримінальним правом говорить і Л.Д. Гаухман¹⁶.

Складні конструкції, зокрема щодо поділу правовідносин на окремі структурні елементи, не завжди себе виправдовують. Інша справа, що з науковою метою проводиться розмежування права на захист у матеріальному і процесуальному значеннях¹⁷.

Є відтак підстави зазначити, що охорона та захист прав інтелектуальної власності безпосередньо пов'язана із результатами інтелектуальної, творчої діяльності особи. Кваліфікуючою ознакою кримінальної відповідальності за порушення прав у сфері інтелектуальної власності є завдання суб'єкту прав інтелектуальної власності матеріальної шкоди. Звідси, кримінальна відповідальність сфері порушення прав інтелектуальної власності пов'язане з відносинами прав власності на результати інтелектуальної творчої діяльності, які у свою чергу є майновими і відображають існуючий розподіл матеріальних цінностей кожного із об'єктів права інтелектуальної власності.

Водночас, акцентуючи увагу на майнових правах ми не можемо звернути увагу на охорону особистих немайнових прав інтелектуальної власності, які не залежать від майнових прав інтелектуальної власності, але можуть бути пов'язані з ними. Характерною рисою особистих немайнових прав інтелектуальної власності є те, що вони належать конкретній особі – творцю відповідного об'єкта інтелектуальної власності.

Публічний інтерес держави покликаний захистити суб'єктів прав інтелектуальної власності на належні їм об'єкти такого права, є обов'язком перед людиною. Тобто, результати творчої діяльності особи ми повинні розглядати через призму охорони та захисту прав людини взагалі. Створюючи належні умови для творчості людини, держава повинна створити і такі правові механізми охорони та захисту прав власності, які поставили перепони на шляху порушення прав власників, а у разі порушення об'єктів

права інтелектуальної власності забезпечити їх ефективний правовий захист.

Чинне законодавство у сфері інтелектуальної власності гарантує громадянину широкий загал охорони та захисту порушених прав. Здійснюючи правову охорону суб'єктів прав інтелектуальної власності на належні їм об'єкти такого права держава за допомогою кримінального законодавства бере під охорону права і свободи людини та громадянина. Захищаючи у першу чергу інтереси громадянина, держава захищає й інтереси суспільства, тобто приватно-публічний інтерес, де крім інтересів творців об'єкта права інтелектуальної власності, існують і інтереси держави. Саме кримінальне законодавство покликане забезпечити правову охорону інституту прав інтелектуальної власності від злочинних посягань та запобігання злочинам¹⁸.

Прикладом неврегульованості чинним законодавством є питання щодо запобігання поданню заявок громадянами України на винаходи в зарубіжні країни без попереднього подання заявок в Україні, що зокрема, призводить до неконтрольованого відтоку нових технологій та їх інтелектуальних складових за кордон. Кримінальним кодексом України не визначено відповідальності за вчинення зазначених дій, така відповідальність передбачена, зокрема, законодавством США, Великобританії, Росії. Зазначені питання були предметом парламентських слухань¹⁹.

Таким чином, ефективна охорона та захист об'єктів права інтелектуальної власності від злочинних посягань можливі за умов:

- відповідної інфраструктури у цій сфері;
- належного функціонування дієвої системи органів публічної влади та правосуддя;
- наявності нормативно-правової бази покликаної забезпечити належну охорону та захист;
- практичної реалізації норм національного та міжнародного законодавства, що наразі мають головним чином декларативний характер.

Що стосується кожного окремого злочину, що посягає на об'єкт права інтелектуальної власності, як явища об'єктивної дійсності, то він завжди конкретний і крім ознак, властивих для злочинів даних виду, характеризуються значною кількістю властивих тільки йому особливостей.

На підставі наведеного можна сформулювати концептуальний підхід до кримінально-правової охорони та захисту об'єктів права інтелектуальної власності. Він полягає в наступному:

1) забезпеченні прав людини й громадянина і, перш за все, охорони та захисту його прав і законних інтересів;

2) кримінально-правовій охороні та захисту підлягає як сама творчість так і її результати;

3) охорона та захист прав інтелектуальної власності хоча і мають свої відмінності і відрізняються певними ознаками, вони відбивають найголовніші закономірності зв'язків різних правових інститутів, спрямованих на розв'язання основних завдань у сфері інтелектуальної власності і покликаних забезпечити охорону прав суб'єктів права інтелектуальної власності у відповідності до національного та міжнародного законодавства;

4) право інтелектуальної власності є міжгалузевим інститутом, відносини пов'язані з інтелектуальною власністю регулюються всіма правовими інститутами держави, покликаних забезпечити їх належну правову охорону;

5) застосування кримінального законодавства пов'язано із сферою дії кримінально-правової норми яка передбачає кримінальну відповідальність особи за злочини, що посягає на окремі об'єкти права інтелектуальної власності.

1. Білоусов Ю.В. Цивільний кодекс України: коментар / за заг. ред. С.О. Харитоновна, О.М. Калітенко. Одеса: Юридична література, 2003. С. 27.

2. Цибульов П. Заочний семінар «Основи інтелектуальної власності». 2005. №7. С. 64-70.

3. Конвенція про захист прав людини та основних свобод (Рим, 4.XI.1950) // Голос України. 10 січня 2001. № 3 (2503). С. 6-8.

4. Гаврилов Э.П. Издательство и автор. Вопросы и ответы по авторскому праву. Москва: Юрид. лит., 1991. С. 240.

5. Бахрах Д. Н. Административное право: учебник. Москва: БЕК, 1996. С. 47.

6. Хорощак Н.В. Адміністративне стягнення за законами України / відп. ред. В.Б. Авер'янов. Київ: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2004. С. 17.

7. Підпригора О., Кравченко С., Теленик С. Реалізація захисту права інтелектуальної власності в Україні // Інтелектуальна власність. 2003. № 8. С. 3-7.

8. Підпригора О., Кравченко С., Теленик С. Адміністративний захист права на об'єкти інтелектуальної власності в Україні // Інтелектуальна власність. 2003. № 12. С. 5-10.

9. Святоцький О.Д. Охорона інтелектуальної власності. Київ: «Видавничий Дім сім Юре», 2004. С.5.

10. Кулініч О.О., Романадзе Л. Д. Право інтелектуальної власності: навч.-метод. посіб. Одеса: Фінікс, 2010. С. 49.

11. Кіріленко Ф.О. Адміністра-

тивно-правовий захист права інтелектуальної власності правоохоронними органами України: дис.. кан. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2011. С. 37. **12.** *Світличний О.П.* Організаційно-правові засади охорони прав на торговельну марку: дис... канд. юрид.наук: 12.00.07. Київ, 2007. С. 86-87. **13.** *Шевченко Я. М.* Власник і право власності. Київ: Юрінком, 1994. С. 130. **14.** *Шишка Р.Б.* Охорона прав суб'єктів інтелектуальної власності у цивільному праві України: дис... док. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2004. С. 319-325, 359-360. **15.** *Музика А.А.* Відповідальність за злочини у сфері обігу наркотичних засобів. Київ: Логос, 1998. С. 25. **16.** *Кваліфікація* преступлений: закон, теория, практика. Москва: А.О. «Центр ЮрИнфоР», 2003. С. 62. **17.** *Довгерт А.* Система приватного права та структура проекту нового Цивільного кодексу України // Українське право. 1997. № 1. С. 19. **18.** *Яра О.* Теоретичні та практичні питання кримінально-правової охорони та захисту прав інтелектуальної власності //Юридична Україна. 2012. №9. С. 76. **19.** *Редько І.А., Романюк О.І.* Проблеми кримінально-правового захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності. URL: <http://nauka.kushnir.mk.ua/?p=45991>

***Iara Olena.* Protection and defense of intellectual property rights under criminal law**

In the article, the author analyzes legislation and scientific views on the protection and defense of intellectual property rights. In particular, the norms of the Civil Code of Ukraine and the specialized laws of Ukraine in the field of intellectual property are explored.

The article also analyzes acts of international law - the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. Sources of scientific literature are also analyzed.

The author points out that the category "protection" is a broader concept than "defense" and unites a set of legal, organizational and other means that determine the legal regime of objects of intellectual property rights, determine the procedure for acquiring intellectual property rights, provide for the possibility of exercising intellectual property rights, and Also protection of intellectual property rights in case of their non-recognition, violation or challenge.

The category "defense" is narrower than "protection" and associated with the application of specific methods defined by the current legislation aimed at stopping the violation, stopping the non-recognition or stopping the contestation of the law and applying coercive measures aimed at restoring the violated right, compensation for moral harm compensation of tangible Damage, etc.

It is concluded that effective protection and defense of intellectual property from criminal encroachment is possible under the following conditions: 1) the corresponding infrastructure in this area; 2) proper functioning of an effective system of public authorities and justice; 3) the existence of a legal and regulatory framework designed to provide adequate protection and protection; 4) the practical implemen-

tation of the norms of national and international legislation, while they are mainly declarative in nature.

Key words: intellectual property, protection of rights, defense of rights, criminal law.

УДК 343.9.01

I. В. КОЗАКОВА

КРИМІНОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ ЗАСУДЖЕНИХ ОСІБ, ДО ЯКИХ ЗАСТОСОВУЄТЬСЯ УМОВНО-ДОСТРОКОВЕ ЗВІЛЬНЕННЯ

Досліджено особу-злочинця, як сукупності соціально значущих характеристик, ознак, зв'язків і відносин, які характеризують людину, винну в порушенні кримінального закону, в поєднанні з іншими (неособистими) умовами й обставинами, що впливають на її злочинну поведінку, з метою виявлення можливих шляхів вдосконалення національного інституту умовно-дostroкового звільнення.

Ключові слова: особа-злочинець, умовно-дostroкове звільнення.

Козакова И. В. Криминологический анализ осужденных лиц, к которым применяется условно-досрочное освобождение

Исследовано лицо-преступника, как совокупность социально значимых характеристик, свойств, связей и отношений, которые характеризуют человека, виновного в нарушении уголовного закона, связанных с другими условиями и обстоятельствами, влияющими на его преступное поведение, с целью определения возможных путей усовершенствования национального института условно-досрочного освобождения.

Ключевые слова: лицо-преступник, условно-досрочное освобождение.

Kozakova Irina. Criminological analysis of sentenced persons, to which parole sentence was enforced

The study of the characteristics of each convict is essential to achieve specific objectives of punishment and implementation of the penal system.

Offender is a set of socially significant characteristics, features, connections and relationships that characterize a person guilty of violating criminal law, in conjunction with other (non-personal) conditions and circumstances affecting his or her criminal