

6. REGULATION (EU) 2024/1689 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No 300/2008, (EU) No 167/2013, (EU) No 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828 (Artificial Intelligence Act). URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=OJ:L_202401689

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-550-4-18>

**ПРОБЛЕМИ ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ
ПРОВАДЖЕННІ ЩОДО ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ
ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

Калюга К. В.

*доктор юридичних наук, професор,
заступник завідувача кафедри кримінального права, процесу
та криміналістики,
Інститут економіки та права
Класичного приватного університету
м. Запоріжжя, Україна*

Проблеми доказування у кримінальних провадженнях, які стосуються посягання на права інтелектуальної власності, сьогодні набуває особливої ваги через стрімке зростання значення інтелектуальних продуктів у сучасних соціально-економічних процесах. Наразі інтелектуальна власність розглядається не тільки як результат творчої діяльності, а й як важливий чинник інноваційного розвитку держави, зміцнення її конкурентних позицій та просування на міжнародній арені. Разом із цим у цифровому середовищі зростає кількість правопорушень, серед яких найпоширенішими залишаються піратство, виготовлення контрафактної продукції та незаконне відтворення творів. Особливість таких справ полягає в тому, що доведення вини вимагає залучення фахових знань, використання сучасних технологічних інструментів для збирання й перевірки електронних доказів, а також взаємодії з іноземними партнерами. Водночас українська практика з розслідування, розгляду та розкриття цих правопорушень показує нам низку проблем: складність правильної кваліфікації, доведення наявності умислу та обґрунтоване визначення розміру заподіяних ним збитків.

У кримінальному процесі доказування є центральною категорією, яка визначає зміст діяльності сторін і суду. Особливістю доказування у справах щодо злочинів проти інтелектуальної власності є необхідність встановлення правомірності чи неправомірності використання певних об'єктів, підтвердження наявності права на відповідний результат творчої діяльності, а також визначення шкоди, завданої правовласникові. Ці обставини неможливо довести лише традиційними доказами (показаннями, речовими доказами), що обумовлює потребу у спеціальних експертних дослідженнях. Міжнародні стандарти також підкреслюють важливість належного доказування у сфері інтелектуальної власності. Так, Угода ТРІПС (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) передбачає обов'язок держав забезпечувати ефективні процедури захисту прав ІВ, включно з кримінальними санкціями. У практиці Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) неодноразово підкреслювалося, що у справах, пов'язаних із цифровими доказами, мають застосовуватися ті самі стандарти допустимості та достовірності, що й щодо традиційних доказів [1].

Взагалі, злочини у сфері інтелектуальної власності є багатограними та охоплюють широкий спектр протиправних діянь, передбачених розділом VII Особливої частини Кримінального кодексу України (статті 176–177, 229 тощо). Найбільш поширеними серед них є: порушення авторського права і суміжних прав (незаконне відтворення, розповсюдження чи інше використання творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних) [2]; порушення прав на об'єкти промислової власності – патенти, корисні моделі, промислові зразки; незаконне використання знаків для товарів і послуг (торговельних марок), що часто набуває форми контрафакції [3]; порушення комерційної таємниці та ноу-хау, включно з незаконним збиранням або розголошенням такої інформації. Суттєвою проблемою є розмежування кримінальної відповідальності та цивільно-правових форм захисту прав. Значна частина спорів у сфері інтелектуальної власності вирішується саме у цивільному порядку (відшкодування збитків, припинення порушень, визнання авторства). Лише ті випадки, коли дії правопорушника мають підвищену суспільну небезпеку (систематичність, великий розмір шкоди, організований характер), кваліфікуються як злочини. На практиці слідчі органи часто стикаються з труднощами у доведенні саме кримінального характеру діяння. Відсутність чітких критеріїв «значної шкоди» та «істотності порушення» у законодавстві створює підстави для неоднакової судової практики [4, с. 45–48]. Крім того, проблемним є застосування кваліфікаційних норм у справах, що стосуються цифрового середовища: завантаження програмного забезпечення через торент-трекери, поширення музики чи фільмів у соціальних мережах, використання чужого програмного коду. Такі діяння часто відбуваються анонімно та мають транскордонний

характер, що ускладнює як кваліфікацію, так і подальше доказування. У сучасних кримінальних провадженнях щодо злочинів у сфері інтелектуальної власності ключову роль відіграють цифрові докази: скріншоти, електронні листи, дані з вебсайтів чи серверів, відеозаписи дій у мережі. Основна проблема полягає у тому, що такі докази є технічно відтворюваними та піддаються редагуванню, що викликає сумніви у їхній достовірності. Суди в Україні нерідко відмовляють у визнанні скріншотів допустимими доказами, якщо вони не були належно зафіксовані слідчим у протоколі огляду чи не підтверджені висновком експерта [9, с. 12–18]. Аналогічні труднощі виникають із використанням електронного листування або переписок у соціальних мережах. Вони потребують підтвердження автентичності через технічні експертизи. Незважаючи на наявність у КПК України загальних положень про докази, питання електронних доказів спеціально не врегульоване. На противагу цивільному процесу (де у 2017 році були внесені зміни й електронні докази визначені як окремий вид), у кримінальному процесі відсутнє чітке визначення їх статусу. Це створює правову невизначеність і неоднаковість судової практики [10, с. 34–39]. Так, в одних випадках суди визнають допустимими дані, отримані через нотаріальне засвідчення вебсторінок, а в інших – відхиляють їх через «сумнівність походження» [11, с. 8–15]. Важливою обставиною є те, що розслідування та судовий розгляд злочинів у сфері інтелектуальної власності часто залежать від активності правовласників. У багатьох випадках саме правовласники ініціюють провадження, надають матеріали, співпрацюють зі слідством. Якщо ж правовласник не зацікавлений у продовженні процесу (наприклад, досягнуто мирової угоди чи отримано компенсацію у цивільному порядку), це може фактично призвести до згортання кримінальної справи. У практиці європейських держав поширеною є модель, за якої кримінальне переслідування у таких справах залежить від подання скарги потерпілої сторони. В Україні формально злочини у сфері інтелектуальної власності переслідуються державою, однак фактично без активної участі правовласника провадження є малоефективним [12, с. 112–118]. У сфері кримінально-правового захисту прав інтелектуальної власності міжнародні стандарти відіграють ключову роль, оскільки злочини такого типу носять транснаціональний характер та часто пов'язані з кіберпростором. Одним із базових документів є Угода ТРІПС (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights), яка визначає обов'язок держав-учасниць забезпечити ефективні засоби правового захисту у випадку порушення прав інтелектуальної власності, у тому числі шляхом кримінального переслідування у випадках умисного підроблення товарних знаків чи піратства в комерційних масштабах [6, с. 27–41]. Важливим також є Будапештська конвенція про кіберзлочинність (2001 рік), що передбачає

можливості збирання та фіксації електронних доказів, у тому числі у випадках незаконного використання об'єктів авторського права у цифровій сфері [7]. У межах Європейського Союзу діють низка директив та регламентів, зокрема Директива 2004/48/ЄС про забезпечення прав інтелектуальної власності, яка встановлює вимоги до ефективності доказування та допустимості електронних доказів у процесі [8, с. 3–10]. Зарубіжна практика свідчить, що питання доказування у справах про злочини проти інтелектуальної власності тісно пов'язані з технологічними можливостями та процедурними гарантіями. Так, у США особлива увага приділяється діяльності Федерального бюро розслідувань та Митної служби щодо виявлення фактів контрафакції, а суди широко використовують експертні висновки спеціалістів у сфері ІТ та інтелектуальної власності [5, с. 78–80]. У країнах ЄС спостерігається тенденція до активного застосування форензичної експертизи електронних даних, а також до співпраці між державними та приватними структурами у виявленні та фіксації доказів порушення прав. Для України актуальним є гармонізація законодавства та практики доказування із європейськими стандартами, адже інтеграційний курс держави передбачає не лише формальне відтворення норм, але й забезпечення дієвості інституційних механізмів.

В Україні злочини у сфері інтелектуальної власності віднесені до категорії складних для розслідування, що зумовлено як їх специфікою, так і недосконалістю процесуальних механізмів доказування. Водночас у законодавстві відсутня чітка регламентація процесу доказування у справах цього типу. Багато положень носять відсилочний характер, що призводить до труднощів при застосуванні на практиці. В умовах цифровізації більшість злочинів у сфері інтелектуальної власності здійснюється за допомогою Інтернету. Це зумовлює необхідність фіксації цифрових доказів (лог-файлів, записів із серверів, скріншотів, відео тощо). Однак у слідчій практиці виникають питання допустимості таких доказів, оскільки відсутні єдині методики їх вилучення та закріплення. Нерідко захист у суді ставить під сумнів належність і достовірність електронних доказів, що призводить до виправдувальних вироків. Експертиза у справах щодо об'єктів інтелектуальної власності має особливе значення. Проте в Україні існує дефіцит фахівців у цій сфері, а також відсутня єдина усталена практика проведення таких експертиз. Проблемним є й питання визначення розміру матеріальної шкоди від порушення прав, що впливає на кваліфікацію злочину [3; 4]. Органи досудового розслідування, прокуратура, Державна митна служба та інші установи часто діють ізольовано, що ускладнює обмін інформацією та знижує ефективність доказування [2; 5]. Аналіз судових рішень свідчить про невелику кількість обвинувальних вироків за ст. 176 КК України (порушення авторського

права і суміжних прав). Більшість кримінальних проваджень закриваються на етапі досудового розслідування через недостатність доказів. Це підтверджує системний характер проблеми та необхідність вдосконалення підходів до доказування [2; 12]. Вирішення проблем доказування у справах цієї категорії потребує комплексного підходу, що включає вдосконалення законодавчих норм, процесуальних механізмів, організаційної взаємодії та кадрового забезпечення. Необхідним є внесення змін до КПК України з метою чіткого визначення порядку збирання та допустимості цифрових доказів. Це стосується, зокрема, регламентації процедури вилучення електронних даних, використання спеціалізованого програмного забезпечення для їх фіксації та встановлення стандартів збереження цілісності цифрової інформації. Доцільно також конкретизувати у Кримінальному кодексі України склади злочинів у сфері інтелектуальної власності з урахуванням сучасних цифрових реалій (наприклад, незаконне використання NFT-технологій чи штучного інтелекту при створенні контрафактного контенту). Важливим кроком має стати створення спеціалізованих експертних центрів з питань інтелектуальної власності та цифрових технологій, які б забезпечували проведення висококваліфікованих судових експертиз. Така практика існує у країнах ЄС, де експертні установи співпрацюють із правоохоронними органами у реальному часі, що значно підвищує ефективність доказування [9–10; 13]. Україна має запровадити єдині методики цифрової криміналістики (digital forensics) для вилучення та аналізу електронних доказів. Використання блокчейн-технологій для фіксації часу, місця та змісту доказів може забезпечити їх автентичність і захист від фальсифікацій [12, с. 112–118]. Оскільки більшість злочинів у сфері інтелектуальної власності мають транскордонний характер, особливо в Інтернет-просторі, важливо розширювати співпрацю з міжнародними організаціями – Інтерполом, Європолом, Всесвітньою організацією інтелектуальної власності (WIPO). Взаємне визнання та обмін цифровими доказами відповідно до міжнародних стандартів дозволить уникати затягувань у провадженні [9, с. 12–18; 13]. Варто запровадити спеціальні освітні програми для слідчих, прокурорів та суддів, спрямовані на підвищення обізнаності у сфері інтелектуальної власності та цифрових технологій. Регулярне навчання із залученням міжнародних експертів сприятиме формуванню професійної компетентності та підвищенню якості процесу доказування тощо [4, с. 10–15].

Література

1. Постанова Верховного Суду від 19.05.2021 у справі № 554/6310/19.
URL : <https://reyestr.court.gov.ua>

2. Єдиний державний реєстр судових рішень України. Аналітичний огляд рішень у справах за ст. 176 КК України (2019–2023 pp.). URL : <https://reyestr.court.gov.ua>

3. Гринько О. І. Судові експертизи у справах щодо об'єктів інтелектуальної власності: проблеми та перспективи розвитку : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2020. 212 с.

4. Семенченко В. В. Проблеми підготовки кадрів для розслідування злочинів у сфері інтелектуальної власності. *Юридична наука*. 2021. № 3. С. 75–84.

5. Державна митна служба України. Звіт про діяльність за 2023 рік. Київ : Держмитслужба, 2024. URL : <https://customs.gov.ua>

6. Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS). Marrakesh : WTO, 1994. 86 p.

7. Convention on Cybercrime. Budapest : Council of Europe, 2001. 48 p.

8. Directive 2004/48/EC of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights. Brussels : EU, 2004. 23 p.

9. European Union Intellectual Property Office (EUIPO). Enforcement Database. Luxembourg : EUIPO, 2022. 54 p.

10. INTERPOL. Intellectual Property Crime and Illicit Trade Report 2022. Lyon : INTERPOL, 2022. 92 p.

11. U.S. Department of Justice. Intellectual Property Crimes. Washington, D.C. : Criminal Division, 2022. 67 p.

12. Casey E. Digital Evidence and Computer Crime. 4th ed. Amsterdam : Academic Press, 2019. 592 p.

13. WIPO. World Intellectual Property Report 2022: The Direction of Innovation. Geneva : WIPO, 2022. 146 p.