

Лекція 16

Тема 6: Передача прав інтелектуальної власності

Поняття піратства охоплює, як уже зазначалося, різні явища. Так, у галузі музики, як правило, використовуються три терміни, що відносяться до поняття піратства в широкому розумінні цього слова: «контрафактні копії», «контрабандні копії» та «піратські копії».

Контрафактні копії, як правило, є точні копії звукових або візуальних дисків чи касет, наприклад, у такій же упаковці, що й оригінал, включаючи і торговельну марку.

Копії можуть становити собою або стрічки або складніші, виготовлені промисловим способом компакт-диски.

Контрабандні диски становлять собою копії записів, зроблених під час живого виконання або передачі, якщо запис був здійснений без дозволу відповідного правовласника.

Піратськими копіями є також несанкціоновані копії звуко – або відеозаписів, які не намагаються імітувати оригінал, мають погану якість, вручну зроблені етикетки тощо.

Використане тут поняття «піратство» охоплює всі три види згаданих вище правопорушень.

Існують п'ять категорій творів, концертних виконань або постановок, які найчастіше стають піратськими:

- звукові записи,*
- відеозаписи,*
- комп'ютерні програми,*
- трансляції, - книги.*

Останнім часом об'єктами піратства стали особливо перші три категорії товарів або творів, бо за сучасної цифрової технології їх дуже легко копіювати. Так, *без надмірних зусиль на персональному комп'ютері можна зробити копії програм такої ж якості, що й оригінал, з високою швидкістю та ефективністю.*

Так як **розробка комп'ютерних програм** коштує дорого, неконтрольоване копіювання відчутно зачіпає інтереси правовласників.

Програмне забезпечення є найбільш уразливим з усіх продуктів і галузей промисловості, які піддаються контрафакції та піратству. Частка піратських товарів у сфері комерційних прикладних програм в 1999 році становила **36 відсотків** від загального обсягу. В тому ж році дана галузь втратила **12 мільярдів дол. США.**

Музична галузь також потерпає від піратства, що відображає зворотний бік цифрової революції. Вартість піратських товарів в 1999 році оцінювалася в **4,1 мільярди дол.**

США. У тому ж році здійснено більше **1 мільярда** нелегальних вивантажень музичних файлів.

Контрафактна та піратська діяльність відносно кінофільмів та іншої аудіовізуальної продукції відбувається у двох основних формах:

- нелегального використання кабельних і супутникових передач;
- і виготовлення копій на матеріальних носіях, як правило, у вигляді відеокасет.

Асоціація виробників кінофільмів (МРА) оцінює щорічні втрати своїх доходів від піратської діяльності в розмірі 2,5 мільярди дол. США.

Переважно використовуються наступні форми виготовлення піратських примірників друкованих творів:

%. фотографування законного видання і виготовлення примірників, що є факсимільними копіями оригінального видання;

- . відтворення законного видання в пам'яті комп'ютера за допомогою сканера і його наступне факсимільне виготовлення;
- . виготовлення шляхом фотокопіювання законного видання матриці, яка потім розмножується за допомогою малогабаритного офсетного обладнання швидкого друку;
- . безпосереднє фотокопіювання законного видання, як правило, його окремих частин, з наступним продажем виготовлених примірників.

За піратського виготовлення фонограм найчастіше використовуються наступні способи виготовлення незаконних копій:

%. серійне дублювання в елементарній формі звукових записів на основі матриці або примірника фонограми на носіях, чиї зовнішні характеристики дозволяють їх легко відрізнити від законного запису і тим самим дають можливість з першого погляду констатувати, що йдеться про повторний запис;

. *серійне дублювання у більш складній формі шляхом імітації законного запису, проте з іншим графічним оформленням, ніж на дозволених копіях;*

. *серійне дублювання у складній формі шляхом точної або практично точної імітації законного запису таким чином, щоб споживач не зрозумів, що йдеться про піратське (контрафактне) відтворення;*

. *дублювання, здійснюване таким же шляхом, як і у попередньому випадку, проте з вилученням усіх посилань на прізвище, позначення, фірмову торговельну марку або торговельну марку законного виробника;*

. *«кустарне» дублювання, здійснюване за замовленням приватної особи за винагороду;*

. *монтаж, здійснюваний особами, пов'язаними з музичним ринком.*

Піратське виготовлення носіїв (аудіовізуальних творів), підпільне дублювання, як правило, здійснюється наступним чином:

. *із законної копії запису, дубльованої на чистий носій;*

□. з телепередачі, записаної на чистий носій, який потім дублюється.

За піратського виготовлення **комп'ютерних програм** найчастіше використовується наступна процедура:

□. одна копія програми виготовляється особами, які входять до виробничої групи або мають доступ до джерел програм і до технічної документації як законні користувачі. Так вони одержують у своє розпорядження програму, яка має обмежений тираж і високу вартість, або «замовлену» програму, а потім домовляються про виготовлення копії для третіх осіб, які хочуть одержати цю програму з неповною оплатою її вартості;

□. примірники виготовляються контрафактним чином (тобто повністю копіюються таким способом, що покупець не зможе відрізнити її від законних примірників) і продаються за значно дешевшою ціною, ніж законні примірники;

□. законні примірники відтворюються незаконним шляхом і продаються таким чином, що стає невідомим, що йдеться про піратські копії (як носії використовують чисті носії, наявні на ринку, етикетки виготовляються друкованим способом або вручну, а інструкція для користувачів та інші друковані матеріали повністю або частково виготовляються шляхом фотокопіювання);

□. копії надаються «безоплатно» роздрібними продавцями комп'ютерного обладнання, які надають клієнтам замовлені програми або ті, що є найбільш вживаними, вводячи їх у пам'ять комп'ютера (на твердий диск) або записуючи на дискети. В даному разі надання піратських копій здійснюється з метою сприяння збуту комп'ютерів; %о залучаються «клуби користувачів», що становлять собою організації, які займаються прокатом або обміном комп'ютерних програм, до того ж цей прокат або обмін триває стільки, скільки необхідно споживачу для копіювання цих програм своїми власними засобами;

- . дублювання законного примірника здійснюється підприємствами для свого внутрішнього користування;
- . із законного примірника або піратської копії виготовляється особиста копія.

Форми захисту прав інтелектуальної власності від контрафакції і піратства

На національному рівні ряд урядів докладають зусиль до зміцнення своєї правової бази та інституційних структур для того, щоб виконати вимоги міжнародних договорів. В цілому правозастосовчі заходи щодо захисту прав інтелектуальної власності (далі - ІВ) здійснюються в **чотирьох формах**:

- . адміністративні правоохоронні або захисні заходи, такі як, наприклад, тимчасовий арешт товарів, що порушують права ІВ, митними органами;

□. кримінальні заходи захисту прав, за допомогою яких країна, як правило, через поліцію (міліцію) виступає стороною, котра збуджує проти правопорушника кримінальну справу;

□. цивільно-правові заходи захисту прав, за допомогою яких правовласник або інша особа, що є правовласником, наприклад, правонаступник або ліцензіат, застосовує запропоновану правову дію – наприклад, подання цивільного позову до суду проти порушника прав і, можливо, клопотання про тимчасову заборону;

□. технічні засоби захисту прав, що дозволяють виробникам товарів і послуг застосовувати технічні засоби захисту прав ІВ проти правопорушень – наприклад, спеціальне кодування авторських робіт, представлених у цифровому вигляді.

Використання зазначених заходів обмежується застосованими правовими нормами (наприклад, у багатьох країнах у разі порушення прав на винахід не можуть застосовуватися кримінальні заходи захисту прав). Адміністративні та цивільно-правові

засоби в деяких країнах є взаємозалежними. Інколи важко визначити, коли країна повинна використовувати загальнодержавні ресурси, щоб допомогти захистити право приватної сторони. Однак забезпечення ефективного захисту прав відповідно до Угоди ТРІПС є міжнародним зобов'язанням країни, бо воно життєво важливе для просування торгівлі та сприяння добросовісній конкуренції в країнах з ринковою економікою.

Адміністративні заходи захисту прав ІВ застосовуються адміністративною або урядовою установою, котра відрізняється від судів, в яких, як правило, здійснюються цивільно-правові та кримінальні заходи захисту прав. Прикладом адміністративних правоохоронних установ є митні органи. Митниця реалізує важливу роль відносно захисту прав ІВ на митному кордоні з урахуванням деталізованих положень щодо митних процедур, які містить Угода ТРІПС.

Однак у багатьох країнах, внаслідок низького пріоритету питань забезпечення захисту прав ІВ, митні органи не мають достатніх ресурсів для боротьби з піратством і

контрафакцією на митному кордоні. Конфіскація контрафактних і піратських товарів вимагає тісної та оперативної взаємодії та кооперації із власниками прав, а також доступу до релевантної інформації для ідентифікації товарів, що підлягають затриманню.

При затриманні товарів, котрі порушують права ІВ, буває важко розрізнити, йдеться про паралельний імпорт товарів чи контрафактні товари, особливо тоді, коли певна країна дозволяє **паралельний імпорт** (далі-ПІ).

***Паралельний імпорт** (відомий також як «товари сірого ринку») пов'язаний з торгівлею товарами, що надходять із однієї країни в іншу без дозволу виробника або правовласника. Такий тип торгівлі, як правило, відбувається у разі великої розбіжності в ціні чи якості відповідного товару або його обмеженої кількості в іншій країні.*

Товари ІІІ часто відрізняються від контрафактних або піратських товарів, оскільки вони виготовлені легально і легально продаються в першій країні, а імпорт в окремі країни також є легальним.

З погляду власника прав ІВ ІІІ підриває зусилля зі здійснення погодженого розподілу товарів, котрий має підтримувати територіальні ринки і стимулювати конкуренцію, бо вважається, що домовлені канали дистриб'юції сприяють упорядкуванню та ефективному розподілу товарів, а обмеження на ІІІ підтримують і охороняють такі канали.

Однак з погляду споживачів і суспільних інтересів ІІІ сприяє напруженішій конкуренції, завдяки чому збільшується різноманітність товарів, знижуються ціни – зрозуміло, за умови, що ці товари є справжніми.

Виробники товарів та власники прав ІВ захищають свої права в умовах «сірого ринку» різними способами:

- на основі заходів, передбачених національним законодавством (зокрема, законодавством про права ІВ);
- шляхом створення регулюючих бар'єрів, наприклад, таких, що належать до сфери охорони здоров'я або безпеки, укладання обмежувальних контрактів з дистриб'юторами і продавцями, висування вимог про розкриття використаної технології, застосування законодавства про конкуренцію, а також шляхом обґрунтування необхідності дотримання прав споживачів і гарантій на товари.

Складність і делікатність даного питання простежується на прикладі того, як договірні сторони за Угодою ТРІПС фактично його обійшли.

Згідно зі ст.6 (вичерпання прав) ніщо в даній Угоді ТРІПС не має використовуватися для вирішення питання про вичерпання прав ІВ.

У Декларації щодо Угоди ТРІПС, а також питань охорони здоров'я, прийнятій 14 листопада 2001 р. на Конференції міністрів країн-членів СОТ у Досі, йдеться про те, що

дія положень Угоди ТРІПС, які стосуються вичерпання прав ІВ, залишають на розсуд кожної країни-члена, надаючи їм право встановлювати свій режим щодо вичерпання прав, не піддаючи його сумніву, з урахуванням положень статей 3 і 4 Угоди ТРІПС, що стосуються режиму найбільшого сприяння та національного режиму.

Існує більш-менш одностайна думка, що найефективнішими методами і процедурами у боротьбі проти порушення прав ІВ є ті, що пов'язані із застосуванням **кримінальних заходів захисту прав**.

Кримінальне законодавство висуває різні норми відповідальності, які зазвичай важко задовольнити органам розслідування – на відміну від цивільних справ, проте кримінальні заходи покарання бувають суворішими.

Із набуттям чинності Угоди ТРІПС ([міжнародна угода](#), що адмініструється [Світовою організацією торгівлі](#) та встановлює мінімальні стандарти для визнання та захисту основних об'єктів інтелектуальної власності. Цю угоду було прийнято під час Уругвайського раунду Генеральної угоди по тарифам та торгівлі (ГАТТ) у [1994](#) році.)

у багатьох країнах забезпечено створення інфраструктури і стимулів для ефективнішого та ширшого здійснення карних заходів захисту прав. Ставлення до розгляду питань, пов'язаних з контрафакцією і піратством, змінюється в позитивніший бік.

Угода ТРІПС вимагає, щоб країни-члени СОТ створювали правову інфраструктуру та механізми, котрі дозволяють правовласникам відстоювати свої права, припиняти правопорушення від самого їх початку, забезпечувати збір необхідних доказів та вживати відповідні ефективні засоби захисту прав, необхідні у конкретній ситуації.

Цивільно-правові заходи захисту прав можуть бути ефективними для боротьби проти виробників контрафактних товарів, незважаючи на те, що кримінальні заходи захисту прав залишаються найефективнішим способом дій проти порушень прав ІВ.

Тому обсяг цивільного судочинства у справах про порушення прав ІВ значно зростає.

Ефективна судова система розгляду претензій власників прав ІВ є необхідним елементом будь-якої системи ІВ.

Якщо судова система у певній країні є менш досконалою, ніж в інших країнах, правовласники почнуть вдаватися до послуг міжнародних судів, що може підірвати внутрішню політику країни в сфері ІВ.

У зв'язку із загальносвітовим розширенням різних видів діяльності, пов'язаних із здійсненням прав ІВ, виникає необхідність приділяти особливу увагу міжнародному приватному праву, зокрема з погляду міжнародної гармонізації, з урахуванням істотних розбіжностей у зводі відповідних законів і законодавств, що належать до міжнародного приватного права. Цей звід законодавств використовується в тих випадках, коли цивільне законодавство торкається сторони або судової системи понад як однієї країни. Зараз не існує міжнародної угоди стосовно правових питань у сфері міжнародної юрисдикції.

В січні 2001 р. проходив Всесвітній форум з міжнародного приватного права та ІВ щодо обговорення ряду питань, включаючи *міжнародну юрисдикцію справ, що стосуються ІВ, вибору застосованих законодавств з питань ІВ, а також визнання рішень іноземних судів з питань порушення прав ІВ.*

Одним із способів адміністративного вирішення спорів щодо прав ІВ є багатообіцяюча **сфера альтернативного вирішення спорів (АВС)**, котра швидко розвивається.

Практика АВС як найбільш дешевий і швидкий та не такий трудомісткий спосіб вирішення спорів виникла у багатьох інших галузях права та зарекомендувала себе як життєздатна альтернатива цивільному судочинству.

Процедури АВС можуть бути обов'язковими або факультативними – відповідно, результати можуть бути **обов'язковими**, як наприклад, в арбітражі, або **необов'язковими** – зокрема, якщо вдатися до процедури посередництва.

Використання методики ABC надає багато переваг порівняно з цивільним судочинством з точки зору розв'язання проблем, скорочення кількості нерозглянутих справ, строків і витрат. Як правило, вона здійснюється відомством, що відрізняється від органів судової влади.

Як зростаюча сфера застосування, вона надає унікальні вигоди у забезпеченні захисту прав ІВ та займатиме провідне місце в майбутньому розвитку світового бізнесу та пов'язаного з цим здійснення прав ІВ.

Центр ВОІВ з арбітражу та посередництва здатний відігравати ефективну роль в улагоджуванні таких суперечок, бо він користується Правилами арбітражу, Правилами проведення прискореного арбітражу та посередництва, а також Рекомендаціями з включення спеціальних застережень у договори, що укладаються, які спеціально розраховані на розв'язання можливих спорів у сфері ІВ.

ВОІВ має у своєму розпорядженні *велику базу даних*, котра включає дані про спеціальних арбітражних суддів і посередників з різних юрисдикцій світу.

Після багатьох років потерпання від фінансових втрат, а також серйозних випадків, що стосуються втрати репутації і доброго імені перед споживачами, ділові кола докладають значних зусиль для створення та впровадження технічних засобів захисту прав, котрі забезпечуватимуть захист їхніх товарів від контрафакторів і піратів, а в багатьох випадках – публіку від небезпечних підробок. Технічні засоби захисту прав є новим аспектом у комплексі захисних заходів, котрий швидко розвивається.

Інтернет – договори ВОІВ про авторське право вперше зобов'язують договірні сторони надавати правову охорону та ефективні засоби захисту прав, які не дадуть змоги обійти технічні засоби захисту прав, використані правовласником.

Концептуально **технічні засоби захисту прав** мають розроблятися таким чином, щоб більше ризикував той, хто займається контрафакцією, щоб вищою була ймовірність

того, що він буде пійманий і сплачуватиме великий штраф або навіть буде засуджений до ув'язнення.

Щоб технічні засоби захисту прав успішно виконували своє призначення, вони мусять бути збалансовані відносно вартості, котру оплачує споживач.

*Бізнес дійшов висновку, що лише сполучення різних **технічних засобів захисту прав** дозволяє захистити товари та перемогти фальсифікаторів.*

Існують різні типи **технічних заходів захисту прав**, за допомогою яких бізнес намагається захистити свої товари та забезпечити захист своїх прав. *Серед них переважають заходи **оптичної та електронної технологій**.*

***Заходи оптичної технології**, засновані на використанні світла в різних варіантах, набули у виробників великої популярності.*

Найпоширенішими стали голограми – дво – або тривимірні структури, котрі забезпечують відбиття зображення або кількох зображень, при цьому іноді виникає ефект певного руху, видимий у зображенні.

Основною причиною популярності голограм як засобу оптичної технології є те, що їх найважче копіювати з огляду на вартість і технічну складність.

До електронних заходів належать:

- **магнітна смужка**, на якій зберігається великий обсяг інформації в закодованій формі, яку можна зчитувати відповідним скануючим пристроєм;*
- **смарт-картка** («розумна картка») – пластикова картка, що включає комп'ютерний мікročіп з великим обсягом інформації, котра стає доступною за певних умов (це дорогий, але ефективний спосіб захисту прав і він у майбутньому стане одним із провідних шляхів захисту прав);*
- **електронне кодування**, що перемішує електронні сигнали, внаслідок чого їх неможливо зчитувати за допомогою звичайних засобів – наприклад, комп'ютерів.*

Тільки виробники товарів і законні покупці, що на законних підставах мають ключ для розшифровки записів, здатні скористатися відповідними товарами.

Питання належного захисту прав ІВ стосується багатьох сегментів суспільства. *Контрафакція і піратство складають основну частину даної проблеми.* Враховуючи різні потреби суспільства, створено численні організації, що займаються даним питанням, а також висувають різні ініціативи. *До таких організацій у першу чергу належать Всесвітня митна організація та Інтерпол.*

Неурядові організації часто представлені промисловими або професійними організаціями, створеними для реалізації цілей даної галузі промисловості.

Вони виконують життєво важливі функції, включаючи:

- проведення досліджень і збір статистичних даних,
- формування своєї політики,
- оприлюднення цієї політики на різних нарадах і форумах,

- інформування своїх членів про найновіші та найактуальніші події.

До таких організацій належать *Міжнародна торговельна палата (ICC), Міжнародна організація фонографічної промисловості (IFPI), Кінематографічна асоціація (MPA), Альянс програмного забезпечення для бізнесу (BSA), Міжнародна коаліція боротьби з контрафакцією (IACC).*

Зараз реалізується кілька міжнародних ініціатив. Так, *Європейське Співтовариство* проявляє значну активність у боротьбі проти контрафакції та піратства.

Є кілька специфічних причин, на яких ґрунтується ця активна діяльність, наприклад:

- *глобальна мета підвищення ефективності функціонування Спільного ринку та посилення світових позицій;*
- *введення єдиної валюти євро і очікування позитивних наслідків від цього кроку, а також та обставина, що багато категорій контрафактних товарів або*

виробляються в ЄС, або продаються там, наприклад, товари високої моди та предмети розкоші, а також носії, що містять музику, комп'ютерні програми та кінофільми.

Серед факторів, які пояснюють зменшення обсягів піратських товарів, заслуговують на увагу:

%о. постійне збільшення присутності у світі та на місцях компаній, які випускають програмні продукти, що полегшує придбання законних товарів, а також підвищує поінформованість суспільства стосовно незаконного програмного забезпечення; %о розширення співробітництва між промисловістю та урядовими структурами;

запровадження у багатьох юрисдикціях кримінальних покарань, застосованих на практиці.

Для забезпечення реального економічного, соціального та культурного розвитку ІВ має відігравати ключову роль. А для цього необхідно, щоб права ІВ дотримувалися та

охоронялися в усьому суспільстві. Для того, щоб права ІВ дотримувалися, слід підсилити виховання культури у сфері ІВ.

Отже, захист прав на міжнародному рівні є багаторівневим поняттям.

Захист прав не може забезпечуватися виключно поліцією, митними органами та судами.

Без політичної волі, створення відповідної правової інфраструктури та виховання культури у сфері інтелектуальної власності захист прав ІВ, ефективна боротьба з контрафакцією та піратством є неможливими, а без цього страждатиме країна та її економіка.

Контрафактні та піратські дії, за які настає кримінальна відповідальність

Контрафакція і піратство *є незаконними діями.*

До незаконних дій, за які відповідно до Кримінального кодексу України (далі – КК України) настає кримінальна відповідальність, належать:

%. в сфері авторського права і суміжних прав: незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а так само незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на носіях інформації, або інше умисне порушення авторських і суміжних прав (ст.176);

%. в сфері прав на результати науково-технічної творчості: незаконне використання винаходу, корисної моделі, промислового зразка, топографії інтегральної мікросхеми, сорту рослин, раціоналізаторської пропозиції, привласнення авторства на них, або інше умисне порушення права на ці об'єкти (ст.177);

%. в сфері прав на комерційні позначення: незаконне використання торговельної марки, фірмового найменування, географічного зазначення або інше умисне порушення прав на ці об'єкти (ст.229);

%. в сфері прав на комерційну таємницю: умисні дії, спрямовані на використання відомостей, що становлять комерційну таємницю, з метою розповсюдження чи іншого використання цих відомостей, а також незаконне використання таких.

В Україні передбачена також кримінальна відповідальність:

%. за незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору, або контрольних марок для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних чи голографічних захисних елементів (ст.216);

□. за незаконне виробництво, імпорт, зберігання, реалізацію та переміщення дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва (ст.203).

Кримінальні покарання

Покарання, передбачені статтями КК України, залежать від розміру завданої матеріальної шкоди.

*Якщо зазначені вище дії завдали матеріальної шкоди у значному розмірі, винні караються штрафом **від 200 до 1000** неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк **до 2 років**, або позбавленням волі на той самий строк з конфіскацією та знищенням всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення, відповідних товарів та матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення.*

*Ті самі дії, якщо вони вчинені **повторно** або **за попередньою змовою групою осіб**, або завдали матеріальної шкоди у **великому розмірі**, – караються штрафом **від 1000 до 2000** неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на*

строк до 2 років, або позбавлення волі на строк від 2 до 5 років, з конфіскацією та знищенням всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення, відповідних товарів та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення.

*Зазначені вище дії, вчинені службовою особою з використанням службового становища або організованою групою, або якщо вони завдали матеріальної шкоди в особливо великому розмірі, – караються штрафом **від 2000 до 3000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян** або позбавленням волі на строк **від 3 до 6 років**, з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк **до 3 років** або без такого та з конфіскацією та знищенням всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення, відповідних товарів та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення.*

При цьому, матеріальна шкода вважається завданою:

- *в значному розмірі*, – якщо її розмір у **20 і більше разів** перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян,
- *у великому розмірі*, – якщо її розмір у **200 і більше разів** перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян,
- *завданою в особливо великому розмірі*, – якщо її розмір у **1000 і більше разів** перевищує неоподатковуваний розмір доходів громадян.

Відповідно до ст. 231 *незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну таємницю, караються штрафом від 200 до 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до 5 років, або позбавленням волі на строк до 3 років.*

КК України передбачені також покарання за дії, які опосередковано пов'язані з авторськими і суміжними правами.

Відповідно до ст. 216 незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору або контрольних марок для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних чи голографічних захисних елементів, – караються штрафом від 100 до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до 4 років.

Ті ж самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, – караються штрафом від 300 до 1000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк від 3 до 5 років з конфіскацією товарів, промаркованих підробними марками чи голографічними захисними елементами. Згідно зі ст. 231 незаконне виробництво, експорт, імпорт, реалізація та переміщення дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва, якщо ці дії вчинені у значних розмірах, карається штрафом від 1000 до 5000

неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до 2 років, або позбавленням волі на той самий строк із конфіскацією та знищенням дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва.

Ті самі дії, якщо вони вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або вчинені у великих розмірах, караються позбавленням волі від 2 до 5 років з конфіскацією та знищенням дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва.

При цьому,

- під значним розміром слід розуміти вартість дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва, що у 20 разів і більше перевищує рівень неоподаткованого мінімуму доходів громадян;

- *під великим розміром слід розуміти вартість дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва, що у 100 і більше разів перевищує* рівень неоподаткованого мінімуму доходів громадян.

Отже, в Україні існують досить суворі кримінальні покарання за незаконне використання об'єктів права ІВ, зокрема за контрафакцію і піратство:

- *штраф* у розмірі до **5000** неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, виправні роботи на строк до **2 років**, позбавлення волі на строк до **6 років**, обмеження волі на строк до **5 років**, а також *конфіскація та знищення* всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення, відповідних товарів та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувалися для їх виготовлення, товарів, промаркованих підробленими марками чи голографічними захисними елементами;

- **конфіскація та знищення** дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва.

Підробка товарів і торговельних марок, етикеток та упаковок

Контрафакція – це перш за все підробка товарів.

Підроблений товар не тільки ідентичний у загальному розумінні, він ще створює враження дійсного товару, створеного або такого, що пропонується дійсним промисловцем або торгівцем.

*Пропозиція такого підробленого товару тільки тоді має сенс, коли дійсний товар відомий споживачу. Тому підроблені товари часто відносяться до предметів розкоші і оснащені добре відомою **торговельною маркою**.*

Проте підроблені товари можуть бути також товарами масового споживання або товарами, що продаються без торговельних марок, а містять інші об'єкти права ІВ, такі

як об'єкти авторського права або промислові зразки. Вони також можуть бути відомі невеликій групі спеціалізованих споживачів.

Використання підроблених товарів може бути дуже небезпечним (одного разу застосування підробленого пестициду призвело до знищення усього річного врожаю зерна у великому районі Африки).

Контрафакція становить собою економічне явище, що має світове значення. Важливе визнання того факту, що контрафакція є економічним злочином, який можна порівняти з крадіжкою. Підробники не тільки обманюють споживача, а й підривають репутацію дійсного виробника, а також не сплачують країні податків та інших зборів.

Позначення і упаковка конкурентноздатного товару також підроблюються, проте у даному разі підробка не робить враження дійсності.

Якщо поставити справжній товар і підробку рядом (хоча споживачі рідко поступають таким чином), їх можна відрізнити один від одного, і зазвичай підроблювач не

ховається за спину виробника дійсного товару, а торгує під своїм іменем. ***Він нібито не злочинець, а конкурент, який користується недобросовісними методами.***

Замість того, щоб розробити своїми силами етикетку або упаковку, що створюють для товару імідж його творця, підроблювач намагається скористатися репутацією конкурентноздатного товару, надавши своєму товару зовнішній вигляд, настільки схожий з ним, що на ринку виникає змішування.

Часто підроблювач використовує торговельну марку (в розумінні назви товару), яка є схожою до ступеня змішування з торговельною маркою його конкурента.

Якщо він так діє, то порушує права на торговельну марку.

В ряді випадків словесна ***торговельна марка***, що використовується підроблювачем до певної міри, але не до ступеня змішування, схожа з торговельною маркою його конкурента, хоча може бути цілком відмінною від нього.

В таких ситуаціях змішування на ринку виникає тільки, або головним чином, у результаті використання кольорів або графічних елементів, які ідентичні або дуже схожі з цими елементами на етикетці або упаковці конкурента.

*Права на етикетку та упаковку рідко реєструються як на торговельні марки, а це означає, що законодавство про торговельні марки в основному не дає підстав для втручання в таких випадках. **Вони повинні розглядатися відповідно до норм законодавства про недобросовісну конкуренцію.***

Контрафактних копій предметів розкоші, передусім модного одягу, найбільше в Європі, де знаходяться основні виробники. Загальноживаним обманним прийомом, котрий використовують у даній галузі, є імпорт фальсифікованого одягу або інших предметів розкоші з однієї країни та виготовлення або імпорт ярликів з іншої.

Фальшиві ярлики прикріплюються в країні передбачуваного продажу, що ускладнює ідентифікацію підроблених товарів під час їхнього транзиту.

Одним з основних джерел підроблених товарів є законно найняті субпідрядникивиробники, що мають технічні засоби, використання яких дозволено в законному порядку для виробництва оригінального асортименту, але ці субпідрядники випускають такі товари у значно більшій кількості, ніж замовлено, і продають надлишки через «задні двері» за зниженою ціною.

Такі надлишки переважно є контрафактними і негативно впливають на економіку. Найбільшим сегментом ринку спортивних товарів став молодіжний ринок – контингент покупців, найбільшою мірою готових купувати та навіть вишукувати підроблені товари з добре відомими іменами брендів за низькими цінами.

Фальсифікатори легко прилаштовують фальшиві ярлики на звичайний одяг і тим самим задовольняють великий попит молодіжного ринку.

Втрати галузі парфумів від фальсифікаторів перевищують 5 відсотків від її загального товарообігу.

Традиційні іграшки часто копіюються і потім продаються під іншими назвами і торговельними марками. Відеоігри продаються і копіюються у великих кількостях.

Надходження підроблених авіаційних частин у постачальницьку та розподільну мережі може призводити до смертельних або небезпечних результатів. Трапляються випадки використання та продажу запчастин, що не пройшли технічного приймання.

Автомобільні запчастини – це нова швидко зростаюча галузь діяльності для фальсифікаторів, які націлені на товари з коротким строком використання, як правило, стандартні частини, що можуть продаватися «з полиці» і придатні для різних марок і моделей автомобілів. Такі запчастини рідше всього мають гарантійне маркування або засоби захисту від підробки. Втрати промисловості становлять **12 мільярдів дол. США щорічно**, при цьому більшість втрат має місце у Європі.

На ринку лікарських засобів і фармацевтичної продукції існує набагато більше підробок і велика кількість видів контрафактних товарів, ніж це може собі уявити більшість людей.

Окрім реалізації низькоякісних, а іноді й потенційно шкідливих товарів, багато контрафакторів дуже часто копіюють наклейки та упаковку, щоб споживачі не зрозуміли, що купують підроблені товари. Крім цього, товари, які були зняті з певних причин з продажу, зіпсовані товари або товари із простроченим терміном придатності, нерідко продаються з фірмовими найменуваннями, що вводять в оману.

За оцінкою Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ) 6 відсотків світового продажу ліків становлять контрафактні товари, а в деяких країнах обсяг реалізованих контрафактних товарів сягає 70 відсотків.

Обсяг контрафактної світової торгівлі годинниками становить **5 відсотків**. У травні 2003 р. у Брюсселі відбувся Перший всесвітній конгрес по боротьбі з підробками

товарів і торговельних марок. Конгрес постановив за мету досягнення загального розуміння проблеми розповсюдження контрафактних товарів, розробку ефективних заходів як державними, так і приватними організаціями по боротьбі з контрафактними товарами, а також пропозицій з подальшого співробітництва в цьому напрямку.