

УДК 343.13

Д. К. Антонов, кандидат юридичних наук,
оперуповноважений УДСБЕЗ
ГУМВС України в Дніпропетровській області

**ПРОБЛЕМИ ОРГАНІЗАЦІЇ І ТАКТИКИ ВІЯВЛЕННЯ
КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ
ІЗ ПОРУШЕННЯМ АВТОРСЬКОГО ТА СУМІЖНИХ ПРАВ
НА МИТНИЦЯХ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ**

Досліджено актуальні для теорії оперативно-розшукової діяльності і практики діяльності оперативних підрозділів проблемні питання з організаційно-тактичного забезпечення виявлення кримінальних правопорушень, пов'язаних із порушенням авторського й суміжних прав.

Ключові слова: виявлення кримінальних правопорушень; оперативний пошук; контрафактні товари; порушення авторського і суміжних прав; оперативно-розшукові заходи.

It has been researched actual problem issues for the theory of operational-search activities and practice of investigative activities in the subdivision with organizational-tactical provide detection of criminal offenses related to infringements of copyright and related rights.

Key words: detection of criminal offenses; operational search; counterfeit goods; infringements of copyright and related rights; operational-search activities.

Постановка проблеми. Виявлення кримінальних правопорушень (КП) – це система пошукових оперативно-розшукових заходів (ОРЗ), спрямованих на виявлення, фіксацію, перевірку й реалізацію інформації про ознаки КП та осіб, до них причетних. Відомості про осіб і факти, що становлять оперативну зацікавленість, як правило, є надбанням обмеженого кола осіб, що зацікавлені у прихованні даних відомостей і з цією метою застосовують різноманітні способи й засоби маскування. Проблемність виявлення зазначених КП полягає в тому, що для успішного здійснення оперативного пошуку ознак цих КП співробітники оперативних підрозділів, у тому числі митниць Державної фіскальної служби України (ДФСУ)¹, повинні мати уявлення про їх сутність і завдання, знати місця їх здійснення, напрямки використання негласного апарату, можливості інших оперативних служб, мати навички ведення особистого пошуку щодо виявлення осіб, фактів і предметів, що становлять оперативну зацікавленість. Крім того, є дискусійні питання серед учених і практиків щодо організаційно-тактичної моделі здійснення оперативного пошуку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання діяльності оперативних підрозділів з протидії злочинам, пов'язаним із порушенням авторського й суміжних прав, висвітлювалися у наукових працях таких українських і зарубіжних учених, як К. В. Антонов, О. М. Бандурка, І. І. Басецький, А. Ф. Возний, Д. В. Гребельський, С. А. Дзіс, О. Ф. Долженков, І. П. Козаченко, Я. Ю. Кондратьєв, С. І. Ніколаюк, Д. Й. Никифорчук, Г. К. Синілов та ін.

© Д. К. Антонов, 2014

¹ У статті під співробітниками оперативних підрозділів також розуміємо діяльність оперативних управлінь боротьби з контрабандою та митними правопорушеннями на митницях ДФС

Однак нині немає підстав стверджувати про всебічне й повне комплексне дослідження проблемних питань в організаційно-тактичному забезпеченні протидії оперативних підрозділів зазначеним КП, а саме у здійсненні оперативного пошуку щодо їх виявлення, що не дозволило у повному обсязі правоохоронним органам виробити достатній та ефективний арсенал засобів і методів виявлення й розкриття цих КП.

Мета статті – розкрити актуальні проблеми організації і тактики виявлення КП, пов'язаних із порушенням авторського й суміжних прав.

Виклад основного матеріалу. Важливою передумовою своєчасного виявлення порушень авторського і суміжних прав є отримання у процесі пошукової діяльності досить повної й достовірної інформації про ознаки підготовки або вчинення зазначених КП.

Інформація, що надходить із негласних джерел, може бути здобута безпосередньо оперативними співробітниками, в тому числі співробітниками митниць ДФСУ, а також за допомогою інших оперативних підрозділів у результаті застосування спеціальної техніки тощо. Однак головним джерелом оперативної інформації є особи, що входять до складу негласного апарату.

У теорії ОРД досить докладно розроблено питання визначення поняття, змісту й структури оперативного пошуку. Цьому питанню присвячено значну кількість дисертацій [1; 2], статей [3, 5–11; 4, 100–104], навчальних посібників [5, 6–8; 6–9].

Під виявленням розглядуваних КП розуміємо здійснюваний оперативними підрозділами комплекс ініціативних оперативно-розшукових та інших заходів, спрямованих на збір, перевірку й використання первинної інформації про факти порушення авторського та суміжних прав і осіб, що до них причетні.

Зважаючи на характеристику діяльності оперативних підрозділів з виявлення названих КП, зазначена діяльність містить у собі: безпосередньо збір первинної інформації; перевірку (аналіз) інформації, що надійшла; використання перевіреної інформації.

Пропонуємо організаційно-тактичну модель здійснення оперативного пошуку стосовно даної пошукової діяльності.

Так, на етапі *безпосереднього збору первинної інформації* про зазначені КП необхідно виділяти:

1. *Об'єкти пошуку*: осіб, що вчинили дані порушення; факти, подію аналізованого КП; контрафактні екземпляри творів або фонограм, а також устаткування, на якому вони були виготовлені, матеріали й комплектуючі для тиражування контрафактних товарів; особи, які з найбільшою ймовірністю можуть вчинити дані КП; причини й умови, що сприяють вчиненню цих КП.

2. *Напрямки пошуку*: встановлення фактів поширення контрафактних товарів (екземплярів творів) за їхніми відмітними ознаками; виявлення характерних для певного способу вчинення КП дій за конкретними відмітними ознаками; виявлення даних, що вказують на причетність конкретної фізичної або юридичної особи до розглядуваних КП.

3. *Сили пошуку*: співробітники оперативних підрозділів, у тому числі митниць ДФСУ, підрозділів оперативної служби та оперативно-технічних заходів; негласні співробітники.

4. *Форми пошукової роботи*: особистий пошук, здійснюваний оперативними працівниками; пошукова діяльність, здійснювана негласними співробітниками; здійснення рейдів (включаючи спільні, наприклад, із ДФСУ) перевірки різних торговельних об'єктів, підприємств, організацій, а також установ щодо виявлення порушень авторського і суміжних прав.

Слід урахувати, що організація оперативного пошуку названих КП має свої особливості. На наш погляд, характеризуючи організаційно-тактичну модель здійснення оперативними підрозділами зазначеної пошукової діяльності, коректніше говорити саме про на-

прямки оперативного пошуку, тому що в силу специфіки розглянутих злочинних зазіхань не завжди можна говорити про оперативний пошук на певному об'єкті. Зокрема, малорезультативним буде "відпрацювання" житлового масиву з метою встановлення осіб, що здійснюють незаконне використання об'єктів авторського і суміжних прав.

1. Одним із основних напрямків оперативного пошуку є *встановлення фактів поширення контрафактних товарів (екземплярів товарів) за їхніми відмітними ознаками*.

Про можливі дані КП найчастіше свідчать такі *ознаки*: невідповідність інформації про товари (роботи, послуги) реальним властивостям і якості або послугі, що надається; брак повної інформації про товари (роботи, послуги) у приватного підприємця (працівника торговельного підприємства). У технічній документації, доданої до товарів (робіт, послуг), на етикетках, маркуваннях не позначено вичерпного переліку інформації про товари (роботи, послуги)² і виробника; зберігання на складі підприємства продукції сумнівної якості з метою залучення її в господарський обіг; недостовірна реклама, де наявні невідповідні відомості про споживчі властивості та якість товару (екземпляра товару), вартості (ціні) товару на момент поширення реклами; реалізація товару без ліцензій (сертифіката відповідності), контрольних марок (сертифікаційних марок) і знаків відповідності державним стандартам; нанесення штрихкоду легального виробника на товар сумнівної якості; розбіжність відомостей про якість товару або його виробника в сертифікаті відповідності й на упаковці; наявність у продажу немаркованих товарів і продукції, які підлягають обов'язковому маркуванню марками акцизного збору, спеціальними марками або знаками відповідності, захищеними від підробок; перекручення на етикетці виробника продукції; продаж з оптового складу продукції сумнівної якості без відповідного оформлення видаткових документів або за підробленими товарно-транспортними накладними; використання підроблених сертифікатів якості продукції; наявність підробленого ліцензійного договору з фізичною або юридичною особою; відсутність ліцензійного договору з правовласником; перевезення немаркованих товарів і продукції без супровідних документів; наявність значної кількості скарг з боку споживачів на адресу товаровиробників на якість продукції, що ними випускається; відсутність у продавця сертифіката якості продукції; реалізація продукції за цінами нижче її собівартості тощо.

2. Іншим основним напрямком оперативного пошуку оперативних підрозділів з виявлення порушень авторського права є *виявлення характерних для певного способу вчинення КП дій за конкретними відмітними ознаками*.

Водночас існує безліч способів незаконного використання об'єктів авторського і суміжних прав, тому що ці об'єкти постійно розвиваються (вдосконалюються), у зв'язку з цим способи теж періодично видозмінюються. Тому й конкретні відмітні ознаки дій, характерні для кожного певного способу вчинення даних КП, періодично видозмінюються.

3. Важливим напрямком оперативного пошуку оперативних підрозділів є *виявлення даних, що вказують на причетність конкретної фізичної або юридичної особи до зазначених КП*.

Отримання такої інформації завжди є підставою для її подальшої оперативної перевірки шляхом проведення ОПЗ. Даними, що вказують на причетність конкретної фізичної особи до названих КП, можуть бути відомості про її біографію, спосіб життя, характер діяльності, у тому числі: про судимість за названі КП; входження в коло засуджених порушників, особливо тих, що діяли у складі злочинного угруповання; пошуки й закупівля мате-

² Перелік відомостей, що мають інформацію про товари (роботи, послуги), передбачений ст. 4, 6 Закону України "Про захист прав споживачів (зі змінами та доповненнями) від 15.12.1993 р. № 3682-ХІІ // ВВР. – 1994. – № 1. – Ст. 1.

ріалів і комплектуючих, необхідних для реалізації контрафактної продукції (поліграфії, пакувальних коробок, целофану, голограм, ідентифікаційних марок тощо); недоведеність причетності до даних КП за раніше закінченим досудовим розслідуванням кримінальним провадженням або припиненими оперативно-розшуковими справами (ОРС); наявність, придбання або виготовлення документів прикриття у вигляді різних ліцензійних угод, договорів, дозволів, листів, прокатних посвідчень; пропозиції про збут екземплярів творів на умовах, істотно вигідніших, ніж звичайні для даного товару, тощо.

У первинній інформації, що надійшла оперативному співробітникові, можуть міститися дані не на конкретну фізичну особу, яка причетна до порушення авторського і суміжних прав, а на підприємство (фірму), що здійснює виробництво контрафактної продукції.

Пошуковими ознаками, що свідчать про можливу причетність підприємства до виробництва й поширення контрафактної продукції, можуть бути відомості як про саме підприємство (фірму), так і його комерційну діяльність, зокрема: відсутність відомостей про реєстрацію даного підприємства, отримання ним ліцензії на вид діяльності (за необхідності), відсутність у різних каталогах і базах даних правовласників, договорів із замовниками-правовласниками; розбіжність юридичної адреси, за якою розташовується організація, з фактичним місцезнаходженням належних їй виробничих потужностей, приховання інформації про розташування виробничих і складських приміщень (території інших підприємств, спеціальні пропускні й парольні системи доступу, використання приміщень режимних підприємств); закупівля значних обсягів професійного устаткування для тиражування контрафактних товарів, матеріалів і комплектуючих, наявність на території неврахованого дорогого устаткування; розбіжність зазначених вихідних даних на вкладишах або обкладинках (коробках) із даними правовласників, з реквізитами фірми, відсутність договорів із замовниками-правовласниками тощо.

У цих випадках крім перевірки інформації, що надійшла, вживають заходів щодо встановлення засновників або керівників даної фірми, наступній негласній перевірці щодо причетності до порушень авторського права.

Ці ознаки характеризують так звані підпільні структури, але на практиці можливий відпуск контрафактної продукції й на цілком легальних підприємствах. Коли устаткування легального підприємства використовується для випуску грубих підробок, із продукції, як правило, знищується вся інформація, що ідентифікує виробника. І навпаки, якщо підприємство за власною ініціативою випускає “додаткову” партію товарів, партія яких раніше була замовлена правовласником, така продукція за зовнішнім виглядом повністю відповідає легальній.

Характеризуючи сили, що залучаються до даного оперативного пошуку, на наш погляд, необхідно виділяти: безпосередньо працівників оперативних підрозділів, у тому числі й митниць ДФСУ, оперативної служби та оперативно-технічних заходів, а також негласний апарат.

Практика ОРД оперативних підрозділів у цілому свідчить, що найефективнішими формами пошукової роботи є особистий пошук і використання негласних співробітників. Не виняток практика ведення оперативного пошуку фактів даних КП, який проводиться у формі особистого пошуку силами співробітників митниць ДФСУ, оперативної служби за допомогою оперативно-технічних заходів, за завданнями оперативних співробітників, а також ініціативно.

У процесі оперативного пошуку фактів цих КП певну зацікавленість становлять тактичні аспекти ініціативної роботи співробітників оперативної служби.

Так, А. В. Савченко та Ф. М. Манько у своєму дослідженні дають таке визначення ініціативній роботі: “...це діяльність із застосування безпосередньо розвідниками прийомів

розпізнання злочинців, правопорушників, отримання відомостей про вчинені злочини, причини й умови, що сприяють вчиненню КП, та інших відомостей, що становлять оперативний інтерес” [10, 56].

Якщо отримана первинна інформація містить ознаки підготовлюваного, учинюваного або вчиненого КП, то це є підставою для проведення ОРЗ або негласних слідчих (розшукових) дій щодо її оперативної перевірки [11]. ОРЗ щодо виявлення й фіксації злочинних дій порушників авторського і суміжних прав доцільно проводити одночасно на всіх об'єктах (місце тиражування зазначеної продукції, склад зберігання передбачуваної контрафактної продукції, пункти реалізації тощо).

Одним із найефективніших ОРЗ, що проводиться у ході виявлення й документування фактів даних КП, є оперативна закупівля. Її проведення дозволяє підтвердити намір або факт незаконного поширення об'єктів авторського або суміжних прав, а також отримати екземпляри творів, документації та поліграфії, що додаються для подальшого використання у проведенні інших ОРЗ. Під час проведення оперативної закупівлі, результати якої не оголошують особам, що реалізували товар з ознаками контрафактності, оперативним співробітником обов'язково має бути складено відповідні документи (акт оперативної закупівлі), що разом з аудіо- або відеозаписом додаються до ОРС.

Інший ОРЗ, результати якого ефективно використовуються під час виявлення й розкриття даних КП, є візуальне спостереження. У зв'язку зі специфікою ОРД найімовірніше використання в ході виявлення й документування матеріально фіксованих результатів візуального спостереження – фотографій, відеозаписів, аудіозаписів тощо.

За всіма вивченими оперативними матеріалами про незаконне поширення контрафактної продукції в ході виявлення й документування проводилося дослідження предметів і документів. Його метою стало вивчення предметів, які, ймовірно, зберегли на собі сліди КП або результати злочинної діяльності. У ході даного заходу досліджується передбачувана контрафактна продукція в плані виявлення ознак неліцензійного виробництва.

Важливе інформаційне й доказове значення можуть мати результати застосування різних технічних засобів отримання інформації, що, як правило, додаються до матеріалів кримінального провадження у формі звукозаписів на магнітному або іншому носіїві. Однак у зв'язку з тим, що проведенням цього заходу обмежується конституційне право людини й громадянина на таємницю, наприклад, телефонних переговорів, вони можуть здійснюватися лише на підставі судового рішення та за наявності відповідних фактичних даних про об'єкт оперативного інтересу.

Необхідно зазначити ще той факт, що окремі керівники та співробітники оперативних підрозділів через різні причини (завантаженість роботою, оцінка порушень, що розглядаються, як незначного протиправного діяння, корумпованість) формально ставляться до виконання ОРЗ щодо виявлення й документування зазначених КП.

Важливо підкреслити, що однією з основних тенденцій розвитку оперативно-розшукової тактики є її “технізація”, тобто тенденція використання оперативно-технічних засобів під час виконання завдань ОРД. Тому найважливішим резервом підвищення ефективності фіксації злочинних дій за розглянутою категорією КП є активне застосування сучасних оперативно-технічних засобів.

На жаль, доводиться констатувати, що сучасні оперативно-технічні засоби застосовуються в ході виявлення й документування розглянутих КП недостатньо активно. Як показало опитування оперативних співробітників, ними приблизно в 40 % випадків використовуються такі засоби у процесі виявлення й документування зазначених злочинних дій.

Водночас теорія ОРД, а також оперативно-розшукова практика виробили значну кількість тактичних прийомів застосування оперативно-технічних засобів під час підготовки й проведення ОРЗ [12].

На наступному етапі оперативного пошуку фактів названих КП – етапі перевірки (аналізу) отриманої первинної інформації – встановлюється істинність отриманої інформації й за необхідності проводяться додаткові пошукові заходи.

Відомості, що містять пошукові ознаки про розглянуту категорію КП, можуть бути отримані в процесі безпосереднього виявлення продукції, що має ознаки контрафактності, оперативним співробітником у місцях її тиражування (виготовлення, копіювання) або торгівлі; а також у процесі обміну інформацією та взаємодії оперативних співробітників територіальних органів з оперативними працівниками митниць ДФСУ й інших державних органів.

Невідповідність результатів перевірки інформації початковим відомостям про факти даних КП, отриманих у ході оперативного пошуку, може бути з різних причин. Можлива ситуація, коли особа, від якої виходить первинна інформація, помиляється щодо її вірогідності. Як показує практика, нерідко трапляються випадки навмисної передачі оперативному працівникові свідомо неправдивих відомостей за різними мотивами (помста, дворушництво, перевірка злочинним елементом виниклих підозр про зв'язок негласного співробітника з оперативним підрозділом тощо).

Крім того, у ході перевірки інформації, що надійшла, необхідно встановлювати правовласника або його представника, який підтвердив би свої повноваження. Це викликано необхідністю з'ясувати оцінку правовласників характеру заподіяної шкоди й отримання підтверджувальних документів на авторське або суміжні права.

На заключному етапі пошукової діяльності з виявлення зазначених фактів КП необхідно визначитися з можливостями використання отриманої перевіреної інформації. Форми й основні напрямки реалізації оперативно-значущої інформації залежать від її змісту, обсягу, джерела отримання, а також від чинника часу, наявного в оперативних працівників.

По-перше, у тому разі, коли отримані дані свідчать про наявність ознак розглядуваних КП і є посилання на гласні джерела отримання доказів, такі дані стають підставою для відкриття кримінального провадження й ужиття до винних заходів, передбачених законом. Залежно від конкретних обставин, можливо спрямування перевіреного матеріалу за належністю, в якому закріплено перевірену інформацію про факти КП (наприклад, у слідчі підрозділи або прокуратуру) для прийняття відповідного рішення. Коли гласним шляхом розкрити зазначене КП важко (неможливо), первинну інформацію про факти цього порушення може бути реалізовано шляхом заведення ОРС. Це можна розглядати і як окремий напрямок реалізації первинної інформації.

По-друге, отримана первинна інформація може містити достовірні відомості про зазначений факт, що мав місце, в якому може не бути ознак кримінально-караного діяння (наприклад, кримінальна відповідальність за ст. 176 КК України настає лише у разі заподіяння значного збитку потерпілому або вчиненого у значному розмірі). У таких випадках можливо притягнення особи, що вчинила дане порушення, до адміністративної (ст. 51-2 КУПАП) або цивільно-правової відповідальності (ст. 431, 432 ЦК України).

По-третє, отриману в результаті оперативного пошуку первинну інформацію може бути використано для залучення особи до негласного апарату. Також у ході оперативного пошуку може бути отримано первинну інформацію про осіб, які через своє становище в суспільстві або на службі можуть мати оперативно-значущі відомості.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямку. Виявлення зазначених КП пов'язано з необхідністю володіння певними знаннями у сфері інтелектуальної власності, можливістю доступу до інформації про використання її об'єктів. З огляду на дану обставину, використання первинної інформації про осіб, що мають такі якості, отриманої в ході оперативного пошуку, досить перспективно для формування кваліфікованого негласного апарату з метою виявлення розглядуваних КП.

Слід також зауважити, що протидія інтелектуальному піратству – це складний напрямок діяльності оперативних підрозділів, у тому числі митниць ДФСУ. Тому для досягнення максимальної ефективності в даній праці необхідна послідовна спеціалізація структурних підрозділів, оперативних груп або окремих співробітників, ураховуючи, що на етапі виявлення злочинних дій оперативними співробітниками допускається багато прорахунків і помилок тактичного й правового характеру. Крім того, потрібно покращити взаємодію оперативних підрозділів під час виявлення фактів даних КП (а також контрафактної продукції) з правласниками або організаціями, що представляють їхні інтереси.

Список використаних джерел:

1. Измайлов Д. С. Совершенствование информационно-поисковой работы криминальной милиции : дисс. ... канд. юрид. наук / Д. С. Измайлов. – М., 1998.
2. Матвеев С. Е. Оперативный поиск в криминальной среде : дисс. ... канд. юрид. наук / С. Е. Матвеев. – М., 1998.
3. Лекарь А. Г. “Поиск”. О задачах и структуре новой организационно-тактической системы / А. Г. Лекарь, А. С. Вандышев // Оперативно-розыскная работа. – 1975. – № 87.
4. Томма Р. П. Адміністративно-правова охорона авторських та суміжних прав / Р. П. Томма // Інформаційно-аналітичне та методичне забезпечення протидії злочинам у сфері економіки : збірник матеріалів науково-практичної конференції (24 жовтня 2007 р.) / Київський нац. ун-т внутр. справ. – К., 2007.
5. Поджаренко К. Є. Особливості порушень права інтелектуальної власності та їх способи / К. Є. Поджаренко // Інформаційно-аналітичне та методичне забезпечення протидії злочинам у сфері економіки : збірник матеріалів науково-практичної конференції (24 жовтня 2007 р.) / Київський нац. ун-т внутр. справ. – К., 2007.
6. Організаційно-правові основи боротьби з контрабандою : навч. пос. / за заг. ред. К. В. Антонова. – Дніпропетровськ : АМСУ, 2013. – 196 с.
7. Досудове розслідування контрабанди: криміналістична тактика і методика : навч. пос. / за заг. ред. К. В. Антонова. – Дніпропетровськ : АМСУ, 2013. – 193 с.
8. Протидія злочинам у сфері інтелектуальної власності (ст. 176, 177, 227, 229 КК України) : науково-практичний посібник / С. І. Ніколаюк, Д. Й. Никифорчук, Р. П. Тома, В. І. Барко. – К. : КНТ, 2006. – 192 с. (Серія : Бібліотека оперативного працівника).
9. Інформаційно-аналітичне та методичне забезпечення протидії злочинам у сфері економіки : збірник матеріалів науково-практичної конференції (24 жовтня 2007 р.) / Київський нац. ун-т внутр. справ. – К., 2007.
10. Савченко А. В. Некоторые вопросы организации работы по выявлению преступного и антиобщественного элемента сотрудниками аппаратов оперативной службы инициативным путем / А. В. Савченко, Ф. М. Манько // Оперативная служба. – Вып. 1. – М., 1973.
11. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18.02.1992 р. № 2135-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303.
12. Кряковцев С. М. Нормативно-правове регулювання застосування оперативної техніки в оперативно-розшуковій діяльності органів внутрішніх справ України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / С. М. Кряковцев. – К. : НУВС, 2009.