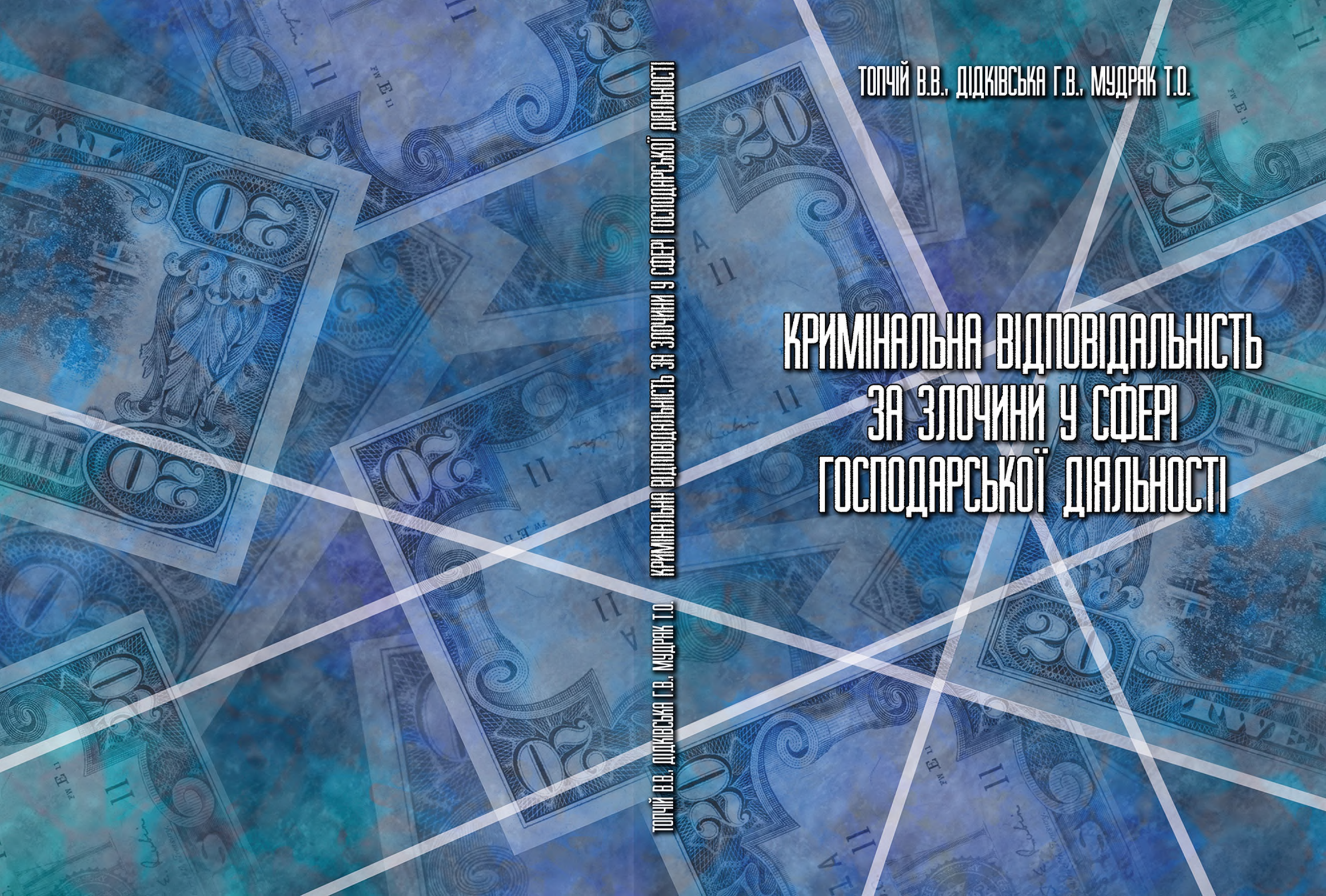


Топчій В.В., Дідківська Г.В., Мудряк Т.О.

Кримінальна відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності

Топчій В.В., Дідківська Г.В., Мудряк Т.О. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності

ДЕРЖАВНА ФІСКАЛЬНА СЛУЖБА УКРАЇНИ
УНІВЕРСИТЕТ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

СОЮЗ ЮРИСТІВ УКРАЇНИ
ГО «ВСЕУКРАЇНСЬКА АСОЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА»

Топчій В.В., Дідківська Г.В., Мудряк Т.О.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Вінниця
«ТВОРИ»
2019

УДК 343.53(477)(075.8)
Т 58

Затверджено Вченою радою Навчально-наукового інституту права Університету ДФС України (протокол № 5 від 18 грудня 2018 року)

Рецензенти:

Джужа О.М., головний науковий співробітник відділу організації науково-дослідної роботи Національної академії внутрішніх справ України, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України.

Нікітін Ю.В., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінального права та кримінології університету державної фіскальної служби України.

Топчій В.В., Дідківська Г.В., Мудряк Т.О.

Т 58 Кримінальна відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності: Навчальний посібник. – Вінниця : ТОВ «ТВОРИ», 2019. – 320 с.

ISBN 00000000000000000

У навчальному посібнику викладено основні питання кримінальної відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності та практичні завдання (задачі, тести).

Видання розраховане на студентів, курсантів, аспірантів та викладачів юридичних факультетів вищих навчальних закладів України.

УДК 343.53(477)(075.8)

© Топчій В.В., Дідківська Г.В., Мудряк Т.О., 2019

© ТОВ «ТВОРИ», 2019

ISBN 00000000000000000

ЗМІСТ

ВСТУП 4

Розділ 1. Загальна характеристика злочинів у сфері господарської діяльності 7
Розділ 2. Злочини проти системи грошового обігу, фондового ринку і порядку обігу деяких документів 16
Розділ 3. Злочини проти встановленого порядку виготовлення й іншого поводження з підакцизними товарами 30
Розділ 4. Злочини проти системи оподаткування і системи загальнообов'язкового державного соціального страхування 41
Розділ 5. Злочини проти бюджетної системи 52
Розділ 6. Злочини проти порядку переміщення предметів через митний кордон України 64
Розділ 7. Злочини проти порядку зайняття господарською діяльністю 78
Розділ 8. Злочини проти прав кредиторів 95
Розділ 9. Злочини проти порядку функціонування фінансової та податкової системи держави 104
Розділ 10. Злочини проти засад добросовісної конкуренції 117
Розділ 11. Злочини проти порядку приватизації 129

Перелік питань для самоконтролю та перевірки знань 142

Термінологічний словник 145

Окремі нормативні акти 156

ВСТУП

Контроль за засвоєнням навчального матеріалу є важливою складовою вивчення кожної навчальної дисципліни. В повній мірі це стосується фундаментальної базової юридичної дисципліни – «Кримінальне право України. Особлива частина». Враховуючи значне поширення злочинів у сфері господарської діяльності та беручи до уваги спеціалізацію нашого навчального закладу, випускники Навчально-наукового інституту права, як майбутні працівники фінансових та податкових структур держави повинні мати глибокі знання, щодо кримінальної відповідальності за злочини у сфері господарської діяльності. А це не можливо без активної та наполегливої підготовки до семінарських, практичних занять, викладення свого бачення проблемних питань теми, уміння вести аргументовану полеміку, відстоюючи при цьому власну точку зору на групових заняттях.

Готуючи заняття, викладач заздалегідь формує домашнє завдання, яке доводиться до учбової групи не пізніше як за два дні до проведення заняття. Необхідно вказати теоретичні питання теми, проаналізувати постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 р. № 3 «Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності», від 4 червня 2010 р № 7 «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів і їх правові наслідки», від 12 квітня 1996 р. № 6 «Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів», від 8 жовтня 2004 р. №15 «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкові платежів» та Постанову Пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 р. № 12 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності», поставити на вирішення чотири - п'ять задач та декілька тестів, назвати літературні джерела, на підставі яких повинно бути виконано домашнє завдання. Основними цілями розв'язання задач з кримінального права є:

1) набуття та закріплення навичок самостійної роботи з нормативним матеріалом кримінально-правового характеру переважно в *правозастосовній (практичній) площині;*

2) вироблення вміння давати *власну кримінально-правову оцінку* конкретних життєвих ситуацій (фактичних обставин);

3) досягнення належного рівня *обґрунтування* власної кримінально-правової оцінки фактичних обставин;

4) наближення навчальних форм засвоєння кримінального права до змісту конкретних *«кримінально-правових елементів»* відповідних процесуальних документів реальних кримінальних проваджень. Будь-яка задача з кримінального права передбачає: а) умови задачі; б) основне питання задачі. Умовами задачі є інформація про поєднання певних фактичних обставин (юридичних фактів); іноді в умови задачі вводяться оцінки та доводи конкретних суб'єктів кримінального судочинства, які також мають бути «предметом дослідження» при розв'язанні задачі. Значна кількість задач, крім основного варіанта умов, включає один або кілька альтернативних варіантів. У цьому разі умови альтернативного варіанта задачі передбачають поєднання відповідних фактичних обставин, наведених в умовах основного варіанта, та фактичних обставин, безпосередньо вказаних в умовах даного альтернативного варіанта. Останні можуть доповнювати, уточнювати або змінювати умови основного варіанта. Тому дуже важливо чітко і конкретно визначити, у чому саме полягає новий зміст альтернативного варіанта умов задачі.

Перш ніж приступити до вирішення задачі, необхідно уважно її прочитати, усвідомивши всі обставини, викладені в умові. Довільна зміна умов або припущення того, що не зазначено в тексті не дозволяється. Якщо в процесі вирішення задачі виникають сумніви відносно певної обставини справи, необхідно співставити їх зі змістом закону, вказавши при цьому всі елементи складу злочину окремо (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона), назвати кваліфікуючі ознаки злочину, ознаки, за якими розмежовують суміжні склади злочинів. Залежно від того, чи сформульовано в задачі конкретне питання або завдання (кілька питань чи завдань), її розв'язання у найбільш загальній формі включає:

1. Встановлення кримінально-правового змісту наведених в умовах задачі фактичних обставин.
2. Формулювання власної кримінально-правової оцінки у відповідній формі (кількох формах).
3. Обґрунтування здійсненої кримінально-правової оцінки.

4. Конкретну відповідь на поставлені в задачі питання чи завдання, якщо таку відповідь не було сформульовано у пунктах 2 і 3 рішення задачі.

Остаточне вирішення завдання - це ряд логічно пов'язаних аргументованих доказів і висновків, що ґрунтуються на законі, теоретичних положеннях.

При вирішенні тестових завдань необхідно чітко з'ясувати умову тесту, ознайомитись із варіантами відповідей і вибрати один правильний варіант.

Запропоновані питання на семінарські заняття, задачі, тести розроблені відповідно до програми курсу «Кримінальне право України. Особлива частина», в межах якої здійснюється викладання цієї теми в Навчально-науковому інституті права та на факультеті податкової міліції Університету ДФС України та інших юридичних вищих закладах освіти.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Основні питання

1. Поняття, загальна характеристика та види злочинів у сфері господарської діяльності.
2. Критерії поділу злочинів, передбачених розділом VII Особливої частини КК України, на види.
3. Критерії визначення розмірів отриманого доходу, заподіяної шкоди та інших наслідків у злочинах у сфері господарської діяльності.
4. Особливості предметів злочинів у сфері господарської діяльності.
5. Правова регламентація господарської діяльності в Україні.

Загальна характеристика

Кримінальне законодавство передбачає в Особливій частині КК окремий ***Розділ VII «Злочини у сфері господарської діяльності»***, що об'єднує норми, які забезпечують кримінально-правову охорону найбільш важливих суспільних відносин у цій сфері. Законодавство України (ст. 3,4 ГК) визначає господарську діяльність як діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг з метою отримання прибутку (комерційна господарська діяльність) або без такої мети (некомерційна господарська діяльність). Господарська діяльність, що здійснюється для досягнення економічних і соціальних результатів та з метою одержання прибутку, є підприємництвом, а суб'єкти підприємництва - підприємцями.

Згідно зі статтею 42 Конституції України кожен має право на підприємницьку діяльність, не заборонену законом, гарантований при цьому державний захист конкуренції, недопущення зловживання монопольним становищем на ринку та неправомірного обмеження конкуренції, а також недобросовісної конкуренції. Крім того, держава

гарантує захист прав споживачів, здійснення контролю за якістю та безпечністю продукції і всіх видів послуг і робіт.

Родовим об'єктом злочинів у сфері господарської діяльності є суспільні відносини, що виникають в процесі виробництва, розподілу, обміну та споживання товарів, виконання робіт та надання послуг вартісного характеру, а також в процесі формування та виконання бюджетів від результатів господарювання. ***Безпосередніми об'єктами*** цих злочинів виступають конкретні суспільні відносини, що складаються у певній сфері господарської діяльності. ***Додатковими безпосередніми об'єктами*** в деяких складах злочинів у сфері господарської діяльності можуть виступати життя, здоров'я потерпілого, відносини власності, інтереси правосуддя та ін.

Із загальної кількості злочинів у сфері господарської діяльності, більше половини із них є ***предметними,*** тобто такими, що безпосередньо у диспозиції статті містять вказівку на наявність предмета злочину, яким можуть бути: 1) підроблені марки акцизного податку, голографічні захисні елементи, національна валюта України у виді банкнот чи металевої монети та іноземна валюта, державні цінні папери чи білети державної лотереї (ст.199); 2) платіжна картка, документи на переказ, інші засоби доступу до банківських рахунків, електронні гроші (ст.200); 3) культурні цінності, отруйні, сильнодіючі, вибухові речовини, радіоактивні матеріали, зброя та боєприпаси (крім гладкоствольної мисливської зброї та бойових припасів до неї, а також спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації (ст.201-1); 4) лісоматеріали або пиломатеріали цінних та рідкісних порід дерев (акація, берека, вишня, груша, горіх, каштан, тис ягідний, черешня, явір, ялівець), а також лісоматеріали необроблених дерев; 5) диски для лазерних систем зчитування, матриці, обладнання та сировина для їх виробництва (ст.203-1); 6) незаконно виготовленні алкогольні напої, тютюнові вироби або інші підакцизні товари, тобто товари, до ціни яких згідно з чинним законодавством включається акцизний податок (ст.204); 7) майно, як предмет протиправної вимоги, лише у разі його знищення або пошкодження особою, яка здійснює незаконну протидію господарській діяльності, захоплені цілісний майновий комплекс, його частини, будівлі, споруди, земельні ділянки, об'єкти будівництва, інші об'єкти (ст.206); 8) майно підприємства, установи, організації у тому числі їх частки, акції, паї їх засновників, учасників, акціонерів, членів, підроблені або викрадені докумен-

ти, печатки, штампи підприємства, установи, організації (ст.206-2); 9) кошти або інше майно, що є предметом легалізації, одержане внаслідок вчинення предикатного діяння, за яке положеннями Кримінального кодексу України передбачено основне покарання у виді позбавлення волі або штраф понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а також майно, одержане злочинним шляхом за межами України (ст.209); 10) інформація про фінансові операції, що відповідно до закону підлягає фінансовому моніторингу, спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади із спеціальним статусом з питань фінансового моніторингу, яка є недостовірною та інформація, що відповідно до закону надається спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади із спеціальним статусом з питань фінансового моніторингу, яка була розголошена (ст.209-1); 11) бюджетні кошти (ст.ст.210, 211); 12) грошові кошти у вигляді податків, зборів, інших обов'язкових платежів, що входять в систему оподаткування і введені у встановленому законом порядку (ст..212); 13) грошові кошти, що підлягають сплаті до фондів соціального страхування у вигляді єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, страхові внески на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування (ст.212-1); 14) брухт кольорових та чорних металів (металобрухт) (ст.213); 15) контрольні марки для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних, голографічні захисні елементи (ст.216); 16) неправдиві відомості (інформація), які вносяться до бази даних про вкладників або у звітність, яка подається до Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, а також сама база даних про вкладників (тобто, сховище даних програмно-апаратного комплексу як частини системи автоматизації роботи банку, що забезпечує накопичення, збереження, належне використання інформації про вкладників, необхідної для здійснення Фондом виплат гарантованих сум відшкодувань) при умисному пошкодженні або знищенні (ст.220-1); 17) фінансові документи або реєстри бухгалтерського обліку; звітність фінансової установи; відомості (інформацію) про угоди, зобов'язання, майно установи, у тому числі яке перебуває в довірчому управлінні, або про фінансовий стан установи, які можуть бути неповними чи недостовірними (ст.220-2); 18) завідомо неправдива інформація, що надається органам державної влади, органам влади Автономної Республіки Крим чи органам міс-

цевого самоврядування, банкам або іншим кредиторам (ст.222); 19) завідомо неправдиві відомості, що вносяться в документи, які відповідно до законодавства про цінні папери обов'язково подаються до Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (НКЦПФР) для реєстрації: а) випуску цінних паперів; б) проспекту емісії цінних паперів (а також змін до нього); в) звіту про результати розміщення цінних паперів (ст.223-1); 20) інформація про емітента цінних паперів, їх власників та номінальних утримувачів, емітовані та розміщені цінні папери, осіб наділених певними правами щодо цінних паперів, яка вноситься і міститься у системі реєстру власників іменних паперів та системі депозитарного обліку цінних паперів (ст.223-2); 21) будь-які недержавні цінні папери (ст.224); 22) продукція, що не відповідає нормативно-правовим актам щодо її безпечності (ст.227); 23) знак для товарів і послуг, фірмове найменування, кваліфіковане зазначення походження товару (ст.229); 24) відомості, що становлять комерційну або банківську таємницю (ст.ст.231, 232); 25) інсайдерська інформація – будь-яка не оприлюднена інформація про емітента, його цінні папери або правочини щодо них, оприлюднення якої може значно вплинути на вартість цінних паперів (ст.232-1); 26) інформація про діяльність емітента цінних паперів, яка згідно із законом повинна надаватися службовою особою емітента інвестору в цінні папери, в тому числі акціонеру, на його письмовий запит (ст.232-2); 27) державне майно, комунальне майно чи підроблені приватизаційні документи (ст.233). Тому, при кваліфікації, предмет злочину набуває значення обов'язкової ознаки складів цих злочинів і підлягає обов'язковому встановленню та доведенню. В разі відсутності такого предмета – це свідчить про відсутність самого складу злочину.

В деяких випадках законодавець предмет злочину пов'язує з наслідками злочину або з розміром предмета злочину. Так, відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) (ст.212), єдиного внеску на загальнообов'язкове державне страхування (ст.212-1) їх несплачена сума має відповідати значному розмірові (тисяча і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян) тощо. В інших випадках, за нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету (ст.210) та видання нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету (ст.211) відповідальність настає тільки тоді, коли предметом цих злочинів були бю-

джетні кошти у великих розмірах (тисяча і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

На теперішній час (2018 р.) один неоподатковуваний мінімум доходів громадян для встановлення шкоди спричиненої злочином дорівнює 50 відсоткам розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року, - для будь-якого платника податку (тобто 1762 грн.: 2 = 881 грн. (підпункт 169.1.1 пункту 169.1 статті 169 розділу IV ПК та ст.7 Закону від 07 грудня 2017 р. «Про державний бюджет України на 2018 рік»)). З 2019 року – це становитиме 1921 грн.: 2 = 960,50 грн. (ст.7 Закону від 22 листопада 2018 р. «Про державний бюджет України на 2019 рік»).

Потерпілі у злочинах у сфері господарської діяльності, це ті статус яких обумовлюється такими відносинами, тобто ті, що займаються господарською діяльністю (суб'єкт господарської діяльності) (статті 206, 231, 232 КК); споживач (ст. 227 КК); власник комерційної або банківської таємниці (ст. 232 КК). Наприклад, у частині 1 статті 206 КК зазначено, що об'єктивна сторона злочину характеризується діянням, яке посягає на таке благо, як законна господарська діяльність. Цього достатньо, щоб стверджувати, що разом з цим благом порушується інтерес суб'єкта господарювання щодо вільного здійснення своєї діяльності; його суб'єктивне право, щодо вибору виду діяльності, форм і засобів її здійснення, контрагентів, яке врегульовано нормами Конституції України (ч. 3 ст. 42) та Господарського кодексу України; порушується відповідний цьому праву обов'язок; а також заподіюється шкода суб'єкту господарювання, який виступає одним з потерпілих від злочину, передбаченого у ст. 206 КК.

Об'єктивна сторона переважної більшості злочинів у сфері господарської діяльності може характеризуватися здійсненням як дій (наприклад, виготовлення підроблених грошей, підробка платіжних карток, контрабанда, виробництво лазерних систем зчитування, організація та зайняття гральним бізнесом, фіктивне підприємництво, протидія законній господарській діяльності, шахрайство з фінансовими ресурсами, введення в обіг на ринку України небезпечної продукції тощо), так і бездіяльності (ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне страхування, порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом, умисне порушення вимог законо-

давства про запобігання та протидію легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, порушення порядку ведення реєстру власників іменних цінних паперів, приховування інформації про діяльність емітента тощо). Деякі злочини можуть вчинюватися лише в певний спосіб, час, місце, що безпосередньо вказані у диспозиції статті (наприклад, пошкодження чи знищення майна, заподіяння матеріальної шкоди при протидії законній господарській діяльності, переміщення товарів через митний кордон України при контрабанді тощо).

Диспозиції переважної більшості злочинів у сфері господарської діяльності сформульовані як бланкетні, тобто правильна кваліфікація цих злочинів неможлива без звернення до законодавчих та інших нормативних актів, регулюючих відповідні відносини, що дозволяють вирішити питання про наявність або відсутність в діях особи порушення встановленого законом порядку здійснення господарської діяльності, наприклад, бюджетного, підприємницького, банківського, митного, податкового тощо.

За конструкцією ***об'єктивної сторони*** значна частина цих злочинів сформульовані як злочини з матеріальним складом (ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), ухилення від сплати єдиного внеску, приховування інформації про діяльність емітента, доведення до банкрутства), обов'язковими ознаками яких є діяння (дія або бездіяльність), суспільно небезпечні наслідки у вигляді спричинення збитку – матеріального збитку державі, юридичним або фізичним особам, життю та здоров'ю потерпілих, а також наявність безпосереднього причинного зв'язку між суспільно небезпечним діянням та суспільно небезпечним наслідком. Серед розглядуваних злочинів велику частину слід віднести до злочинів з формальним складом (зокрема, фіктивне підприємництво, контрабанда, порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом, виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою використання при продажу товарів, збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного податку чи голографічних захисних елементів тощо), тому такі злочини необхідно вважати закінченими незалежно від настання наслідків, тобто з моменту вчинення вказаних у законі дій. Однак серед злочинів у сфері господарської діяльності

є злочини із формально-матеріальним складом (зокрема, незаконне використання інсайдерської інформації).

Суб'єктивна сторона злочинів, які вчиняються у сфері господарської діяльності, характеризується виключно умисною формою вини. Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони деяких складів є наявність мотиву та мети. Так, відповідальність за розголошення комерційної таємниці настає тільки тоді, коли це діяння вчинене з корисливих чи інших особистих мотивів. Умисні дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну таємницю, утворять злочин за наявності спеціальної мети — розголошення чи іншого використання таких відомостей.

Суб'єкт зазначених злочинів може бути як загальний, так і спеціальний. Загальний суб'єкт – це фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку і бере участь у приватизації державного чи комунального майна (ст. 233).

Окремі злочини у сфері господарської діяльності вчиняються спеціальним суб'єктом, зокрема у разі випуску або реалізації недоброякісної продукції (ст. 227) суб'єктом злочину можуть бути лише особи, на яких покладено відповідальність за реалізацію, а також випуск продукції належної якості, здійснення контролю за якістю продукції; службовою особою з використанням службового становища (ч.1 с. 201); службовою особою суб'єкта господарювання – юридичної особи, яка є виробником, експортером або імпортером дисків для лазерних систем зчитувань, матриць, сировини та обладнання для їх виробництва, а так само фізична особа – підприємець, яка здійснює таку господарську діяльність (ст.203-1); засновник або набувач суб'єкта підприємництва – юридичної особи, який за допомогою чужих чи підроблених документів реєструє (придбаває) такий суб'єкт (ст.205); службовою особою, на яку покладається обов'язок проведення державної реєстрації юридичної особи або фізичної особи – підприємця (ч.2 ст. 205-1); призначеним керівництвом суб'єкта первинного фінансового моніторингу працівник, який є відповідальним за координацію діяльності з проведення суб'єктом заходів фінансового моніторингу і до службової компетенції якого належить подання інформації Уповноваженому органу (ч.1 ст. 209-1); особа, якій інформація, що надається Уповноваженому органу, стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю (ч.2 ст. 209-1); службова особа, на яку покладено виконання функцій розпорядника бюджет-

них коштів (ст. 210); особа, уповноважена видавати акти, пов'язані із впорядкуванням доходів і видатків бюджетів (ст. 211); службова особа підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, особа, яка займається підприємницькою діяльністю без створення юридичної особи, будь-яка інша особа, яка зобов'язана сплачувати податки, збори, інші обов'язкові платежі (ст. 212); службова особа підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, особа, яка займається підприємницькою діяльністю без створення юридичної особи, будь-яка інша особа, яка зобов'язана сплачувати страхові внески на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування (ст. 212-1); працівники спеціалізованих підприємств, які здійснюють виготовлення марок акцизного збору, контрольних марок і голографічних захисних елементів (ст. 216); пов'язана з банком особа, що вчиняє будь-які дії, що призвели до віднесення банку до категорії неплатоспроможних (ст. 218-1); власник (у т.ч. співвласник) або службова особа юридичної особи – суб'єкта господарської діяльності (ст. 219 КК); керівник або інша службова особа банку (ст. 220-1); особи, які мають повноваження на внесення змін до документів або реєстрів бухгалтерського обліку або внесення змін у звітність фінансової установи (ст. 220-2); особа, яка займається зареєстрованою підприємницькою діяльністю індивідуально, без створення юридичної особи, засновник або власник суб'єкта господарської діяльності, службова особа юридичної особи – суб'єкта господарської діяльності (ст. 222); учасники фондового ринку (ст. 222-1); уповноважені особи на внесення відомостей, щодо реєстрації випуску цінних паперів (ст. 223-1); емітент чи професійний учасник фондового ринку (ст. 223-2); керівник підприємства, установи, організації, що виробляють чи імпортують продукцію чи товари, а також працівник, який відповідає за дотримання (перевірку) якості, комплектності або відповідності стандартам продукції, що випускається підприємством на товарний ринок, або ж за її реалізацію (ст. 227); особа, якій відповідна таємниця стала відома внаслідок її особливих взаємовідносин з власником таємниці, яка є працівником юридичної особи чи індивідуального підприємця – власника таємниці, яка є службовою особою органу державної влади і отримала відповідні відомості на підставі закону під час виконання своїх службових обов'язків (ст. 232); особа, яка одержує інсайдерську інформацію у зв'язку зі своєю професійною чи службовою діяльністю (ст. 232-1); службові особи емітента (ст. 232-2).

Види злочинів у сфері господарської діяльності:

– злочини проти системи грошового обігу, фондового ринку і порядку обігу деяких документів (ст. 199, 200, 216, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 232-1, 232-2);

– злочини проти встановленого порядку виготовлення й іншого поводження з підакцизними товарами (ст.204);

– злочини проти системи оподаткування і системи загальнообов'язкового державного соціального страхування (ст. 212, 212-1);

– злочини проти бюджетної системи (ст. 210, 211);

– злочини проти порядку переміщення предметів через митний кордон України (ст. 201, 201-1);

– злочини проти порядку зайняття господарською діяльністю (ст. 203-1, 203-2, 205, 205-1, 206, 206-2, 209, 209-1, 213, 227);

– злочини проти прав кредиторів (ст.218-1, 219, 220-1, 220-2);

– злочини проти порядку функціонування фінансової та податкової системи держави (ст.222);

– злочини проти засад добросовісної конкуренції (ст.229, 231, 232);.

– злочини проти порядку приватизації (ст. 233)

РОЗДІЛ 2

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ СИСТЕМИ ГРОШОВОГО ОБІГУ, ФОНДОВОГО РИНКУ І ПОРЯДКУ ОБІГУ ДЕЯКИХ ДОКУМЕНТІВ (ст.ст.199, 200, 216, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 232-1, 232-2)

Основні питання

1. Виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою використання при продажу товарів, збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного податку чи голографічних захисних елементів.
2. Незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, електронними грошима, обладнанням для їх виготовлення.
3. Незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених контрольних марок.
4. Маніпулювання на фондовому ринку.
5. Підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів.
6. Порушення порядку ведення реєстру власників іменних цінних паперів.
7. Виготовлення, збут та використання підроблених недержавних цінних паперів.
8. Незаконне використання інсайдерської інформації.
9. Приховування інформації про діяльність емітента.

Загальна характеристика

Україна прагне до зміцнення своєї фінансової системи та грошового обігу. Фінанси – це певні економічні відносини, що складаються при утворенні, розподілі та використанні грошових доходів, накопичень.

Безпосереднім об'єктом злочинів проти системи грошового обігу, фондового ринку і порядку обігу деяких документів є встановлений діючим законодавством порядок формування і функціонування грошової системи як частини економічної системи України, порядок функціонування фінансової системи в сфері надходжень до бюджету коштів від реалізації контрольних марок для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних, порядок регулювання ринку цінних паперів, купівлі або продажу фінансових інструментів на фондовій біржі, порядок виготовлення, використання та обігу документів на переказ, платіжних карток чи інших засобів доступу до банківських рахунків, електронних грошей, цінних паперів, їх емітентів, власних іменних цінних паперів, недержавних цінних паперів.

Додатковим факультативним об'єктом постають відносини власності, авторські та суміжні права, права і законні інтереси споживачів.

Предметом злочину є альтернативно визначені види: 1) підроблена національна валюта України у виді банкнот чи металевої монети; підроблена іноземна валюта; підроблені державні цінні папери; підроблені білети державної лотереї; незаконно виготовлені марки акцизного податку; незаконно одержані марки акцизного податку; підроблені марки акцизного податку; незаконно виготовлені голографічні захисні елементи; незаконно одержані голографічні захисні елементи; підроблені голографічні захисні елементи (ст.199); 2) а) при підробці - документи на переказ, платіжні картки, інші засоби доступу до банківських рахунків, електронних грошей; б) при придбанні, зберіганні, перевезенні, пересиланні, використанні та збуті - підроблені документи на переказ або підроблені платіжні картки; в) при випуску або використанні - електронні гроші (ст.200); 3) незаконно виготовлені контрольні марки; незаконно одержані контрольні марки; підроблені контрольні марки; незаконно виготовлені голографічні захисні елементи; незаконно одержані голографічні захисні елементи; підроблені голографічні захисні елементи (ст.216); 4) акції; облігації підприємств; облігації місцевих позик; іпотечні облігації; іпотечні сертифікати; сертифікати фондів операцій з нерухомістю; інвестиційні сертифікати (ст. 223-1); 5) система реєстру власників іменних цінних паперів або система депозитарного обліку цінних паперів (ст.223-2); 6) підроблені недержавні цінні папери як у документарній, так і бездо-

кументарній формі (*акції, облігації підприємств, ощадні сертифікати, інвестиційні сертифікати, векселі*) (ст.224); 7) інсайдерська інформація (ст.232-1); 8) інформація про діяльність емітента (ст.232-2).

З об'єктивної сторони злочини проти системи грошового обігу, фондового ринку і порядку обігу деяких документів вчиняються шляхом дії, крім приховування інформації про діяльність емітента (ст.232-2), який може виражатися: а) *у бездіяльності* - ненаданні інформації у встановлений законодавстом строк; б) *у змішаній формі поведінки* - наданні письмової відповіді, у якій відсутня певна інформація, про яку запитував інвестор і яку емітент був зобов'язаний і міг надати.

Усі злочини даного виду, крім незаконних дій з документами на переках, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, електронними грошима, обладнанням для їх виготовлення (ст. 200); незаконного виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених контрольних марок (ст. 216) є злочинами з матеріальним складом, які необхідно вважати закінченими з моменту настання будь-якого із зазначених у статтях 199, 222-1, 223-1, 223-2, 232-1 наслідків. У першій та другій формах злочин, передбачений ст. 223-2) вважається закінченим з моменту вчинення самого діяння, а в третій формі - з моменту настання наслідку у вигляді втрати системи реєстру (її частини).

Суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого настає кримінальна відповідальність – 16 років (ст. 199, 200); у формі незаконного виготовлення марок акцизного збору, контрольних марок і голографічних захисних елементів є працівники спеціалізованих підприємств, які здійснюють їх виготовлення. Суб'єкт злочину в інших його формах загальний (ст. 216);.службова особа учасника фондового ринку, яка досягла 16-річного віку (ст. 222-1);. уповноважена особа, яка досягла 16-річного віку. Це може бути службова особа суб'єкта господарської діяльності, що здійснює емісію цінних паперів, або службова особа андеррайтера, що уклав з емітентом договір про андеррайтинг, аудитор, а також інші особи, які мають право засвідчувати своїми підписами та печатками ті документи, що подаються для реєстрації випуску цінних паперів (ст. 223-1); службова особа (її ознаки наведені у ст. 18 КК) емітента чи професійного учасника фондового ринку, яка досягла 16-річного віку (ст. 223-2); загальний, тобто фізична, осудна особа, яка досягла 16-річного

віку (ст. 224); особа, яка досягла 16-річного віку. Згідно з приміткою до ст. 232-1 КК під особами, які вчинили дії, передбачені цією статтею, розуміються: 1) посадові особи емітента, у тому числі ті, які були посадовими особами емітента на момент ознайомлення з інсайдерською інформацією; 2) особи, які мають доступ до інсайдерської інформації у зв'язку з виконанням ними трудових (службових) обов'язків або договірних зобов'язань незалежно від відносин з емітентом, у тому числі співробітники професійних учасників фондового ринку; 3) державні службовці, яким відома інсайдерська інформація внаслідок виконання ними посадових (службвих) обов'язків; 4) особи, які ознайомилися з інсайдерською інформацією неправомірним шляхом; 5) аудитори, нотаріуси, експерти, оцінювачі, арбітражні керуючі або інші особи, які виконують надані законом публічні повноваження. Із цього законодавчого визначення видно, що до кола суб'єктів цього злочину віднесені будь-які особи, які досягли 16-річного віку і ознайомились з інсайдерською інформацією неправомірним шляхом, і разом із тим, коло осіб, які на законних підставах ознайомились із такою інформацією, обмежено лише зазначеними суб'єктами (ст. 232-1);. службова особа емітента, яка досягла 16-річного віку (ст. 232-2).

Суб'єктивна сторона злочину характеризується виною у формі умислу, вид умислу – прямий (ст. 199, 200, 216, 223-1, 224); умисною або змішаною формами вини. Тобто самі дії, що мають ознаки маніпулювання на фондовій біржі, завжди вчинюються умисно, а ставлення особи до зазначених у ст. 222-1 КК наслідків може бути: а) умисним - щодо отримання прибутку або уникнення збитків у значних розмірах; б) умисним або необережним - щодо заподіяння значної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб (ст. 222-1);. у першій та другій формах - умислом, а в третій формі - умислом або необережністю. Внесення недостовірних змін до системи реєстру власників іменних цінних паперів або до системи депозитарного обліку характеризується завідомістю, тобто усвідомленням винною особою того, що нею вносяться до зазначеної системи відомості, які не відповідають дійсності (ст. 223-2);. умисним вчиненням дій, а щодо наслідку вина може бути як у формі умислу, так і необережності (ст. 232-1);. умисним вчиненням указаного у ст. 232-2 КК діяння та умисною або необережною формою вини щодо названого наслідку (ст. 232-2).

Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони злочину є: *мета збуту* та *мета використання при продажу товарів* (ст.199 КК), *мета збуту*.(ст.200); *корисливий мотив* (ст.224);

Кваліфікуючими ознаками даних злочинів є вчинення дій: 1) повторно (ст. 199, 200, 216, 222-1, 224, ч. 3 ст. 232-1, ч. 2 ст. 232-2); 2) за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 199, 200, 216, 222-1, ч. 3 ст. 232-2); у великому розмірі (ч. 2 ст. 199 КК); якщо дії призвели до отримання професійним учасником фондового ринку або фізичною особою чи третіми особами прибутку у значних розмірах, або уникнення такими особами збитків у значних розмірах:заподіяли значну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб (ч. 1 ст. 222-1); якщо вони завдали великої матеріальної шкоди (ст. 224); якщо це заподіяло матеріальну шкоду інвесторові в цінні папери (ст. 223-1); які призвели до втрати системи реєстру (її частини) (ст. 223-2); є заподіяння значної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб (ч. 1, 2 ст. 232-1,ч. 1 ст. 232-2); заподіяння матеріальної шкоди в значному розмірі (ч. 1 ст. 232-2)

Особливо кваліфікуючими ознаками є вчинення діянь, передбачених частинами 1 чи 2 цієї статті організованою групою (ч. 3 ст. 199, 224, ч. 4 ст. 232-1); в особливо великому розмірі (ч. 3 ст. 199,); якщо вони завдали особливо великої матеріальної шкоди (ч. 3 ст. 224); якщо вони спричинили тяжкі наслідки (ч. 2 ст. 222-1,ч. 3 ст. 232-1).

Матеріальна шкода вважається завданою ***у великому розмірі,*** *якщо* сума підробки 200 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян; ***в особливо великому розмірі*** *- якщо* сума підробки у 400 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (ст. 199).

Значним розміром вважається розмір, який у 500 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян; ***значною шкодою вважається шкода,*** *яка* у 500 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян; тяжкими наслідками вважається шкода, яка у 1000 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (ст. 222-1).

Шкода, передбачена, ст. 223-1, вважається ***значною,*** якщо вона в 20 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Матеріальна шкода вважається **великою,** якщо вона у 300 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (ст. 224).

Значним розміром (значним збитком, значною шкодою) у статті 232-1 КК вважається розмір (збиток, шкода), який в 500 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Тяжкими наслідками у цій статті, якщо вони полягають у заподіянні матеріальних збитків, вважаються такі, які у 1000 і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

У статті 232-2 КК матеріальна ***шкода*** вважається заподіяною ***у значному розмірі,*** якщо її розмір у 500 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

ЗАДАЧІ

1. Громадянин К. 06.12.2014р., близько 12 год. 00 хв., на території ринку «Юність» придбав з метою збуту у громадянина О., незаконно виготовлені алкогольні вироби – горілку марки «Кристалівська особлива» в кількості 100 пляшок, місткістю 0,5 $дм^3$ з наклеєними підробленими марками акцизного податку України, а також горілку марки «Пшенична Олександрія» в кількості 100 пляшок, місткістю 0,5 $дм^3$ з наклеєними підробленими марками акцизного податку України, по ціні 17грн. 30коп. за 1 пляшку. У подальшому, 06.12.2014, близько 17 год. 00 хв., громадянин К., діючи умисно та з метою отримання незаконного прибутку, перебуваючи на території ринку «Юність», реалізував шляхом продажу громадянину М. незаконно виготовлену горілку марки «Кристалівська особлива» в кількості 100 пляшок, місткістю 0,5 $дм^3$ з наклеєними підробленими марками акцизного податку України та горілку марки «Пшенична Олександрія» в кількості 100 пляшок місткістю 0,5 $дм^3$ наклеєними підробленими марками акцизного податку, по ціні 19,00грн. за 1 пляшку горілки, на загальну суму 3 800грн.

Кваліфікуйте дії.

2. Громадянин В., починаючи з лютого 2016 року, не маючи відповідної ліцензії від Національного банку України, усвідомлюючи, що займається протиправною діяльністю та діючи із прямим умислом направленим на отримання грошової винагороди за надання послуг з вводу/виводу електронних коштів, використовував у своїй діяльності електронні гроші платіжних систем «Qiwi Wallet» та «WebMoney Transfer» та надавав послуги з вводу/виводу електронних грошей (українська гривня, долар США, російський рубль) за допомогою вказаних платіжних систем.

Кваліфікуйте дії.

3. Взимку 2009 року особа Б. без дозвільних документів, діючи з корисливих мотивів, з метою отримання доходу, організував схему по незаконному використанню підроблених контрольних марок для маркування примірників аудіовізуальних творів та фонограм. Для функціонування вказаної схеми орендував підвальне приміщення та налагодив придбання складових (компакт-дисків, коробок для компакт-дисків, обкладинок для коробок компакт-дисків, а також підроблених контрольних марок) для незаконного виготовлення примірників аудіовізуальних творів. Безпосередньо незаконним використанням підроблених контрольних марок для маркування примірників аудіовізуальних творів та фонограм за попередньою домовленістю з особа А. та за грошову винагороду, займався особа В., який виконував всі роботи, а саме: формував коробки примірників аудіовізуальних творів та фонограм та наклеював на них підроблені контрольні марки для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів та фонограм.

Також, взимку 2009 року особа В. без дозвільних документів, діючи з корисливих мотивів, з метою отримання доходу, за попередньою змовою та в групі з особа Б. незаконно використовував підроблені контрольні марки для маркування упаковок примірників аудіо-візуальних творів та фонограм.

Кваліфікуйте дії.

4. Громадянин Остапенко, подав до Нацкомісії з цінних паперів відомість, за якою в період з 01.01.2018 року по 01.06.2018 планує здійснити емісію акцій свого підприємства, ТОВ «Арообіг». В відомості він вказав дату та час, коли щомісячно буде відбуватися емісія цінних паперів. Інвестори, які в казаний час перерахували кошти з

метою отримання акції отримували відмову. Як вияснилось, громадянин Остапенко не планував здійснювати випуск акцій, проте з метою популяризації свого підприємства розмістив таку відомість та вказав завідомо невідповідний час та дату. В результаті, інвестори оцінили суму упущеної вигоди та збитків в 10.000.000грн.

Кваліфікуйте дії Остапенка.

5. З метою отримання вигоди у якості додаткового прибутку, громадянин Іванюта, що був одночасно ФОП «Б» та реєстратором фондового ринку, вніс неправдиві відомості до реєстру власників іменних цінних паперів, де зазначав, що його сусід володіє всіма акціями ТОВ «Арообіг». В результаті, під час торгів стався збій системи та відбулася втрата її частини.

Як кваліфікувати дії Іванюти?

6. Громадянин Потапов, володіючи іменними цінними паперами ТОВ «Арообіг», вирішив збільшити їх кількість шляхом копіювання на принтері. Під час щорічної звірки та перереєстрації цінних паперів в ТОВ «Арообіг», громадянин Потапов подав і свіжевиготовлені цінні папери. Під час перевірки вияснилось, що частина цінних паперів Потапова мають однаковий серійний номер.

Кваліфікуйте дії Потапова.

7. Громадянин Сидорчук, дізнавшись під час наради директорів ТОВ «Арообіг», технічним директором якого він був, що ТОВ «Арообіг» вирішила здійснити закриту емісію цінних паперів серед німецьких постачальників продукції з метою поглиблення партнерства. Дізнавшись про час та умови емісії, він сповістив про це свого знайомого з Німеччини, який викупив всі цінні папери під час закритої емісії.

Кваліфікуйте дії.

8. Громадянин Ніканоров, займаючи посаду фінансового директора ТОВ «Арообіг», на запит інвестора цінних паперів про стан діяльності надав спотворені відомості, за якими прибуток підприємства зріс на 10% порівняно з попереднім циклом, що не відповідало дійсності. Маючи таку інформації, інвестор вклав ще 10.000.000грн в діяльність ТОВ «Арообіг».

Як кваліфікувати дії?

9. Громадянин Н., працюючи нотаріусом та виконуючи свої службові обов'язки, здійснював завірення копії протоколу загальних зборів ТОВ «Арообіг», під час якого дізнався, що ТОВ «Арообіг» прийняло рішення про розширення виробництва, вирішив викупити вільні цінні папери та отримав в результаті прибуток в розмірі 100.000грн. на кінець виробничного циклу.

Як кваліфікувати дії громадянина Н.?

10. Працівник поліграфічного підприємства Степовий у «вільний від роботи час» неодноразово виготовляв підроблені контрольні марки, а також етикетки та контретикетки горілчаних виробів відомих виробників таких виробів, які продавав особам, що займались незаконним виготовленням і збутом фальсифікованих алкогольних напоїв.

Кваліфікуйте дії.

ТЕСТИ

1. Яка із нижчезазначених категорій не відноситься до предмету злочину передбаченого статтею 199 ККУ?

а) казначейське зобов'язання
б) облігація місцевої позики
в) металева монета
г) жетон для проїзду в метрополітені

2. Яка із нижчезазначених ознак є особливо кваліфікуючою для злочину передбаченого ст.199 ККУ?

а) повторність
б) вчинення за попередньою змовою групою осіб
в) вчинення діяння у великому розмірі
г) вчинення діяння організованою групою

3.Чи буде спеціальним суб'єктом злочину, передбаченого ст. 222-1 Кримінального кодексу України, працівник фондової біржі, відповідальний за програмне забезпечення роботи цієї біржі, який вніс неправдиві відомості до електронної бази даних?

а) так, якщо особа є матеріальною особою;
б) ні, не буде спеціальним суб'єктом злочину;

в) так, за умов, що працівник не наділений адміністративно-господарськими повноваженнями;

г) так, якщо він буде учасником фондового ринку.

4.Незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, обладнанням для їх виготовлення – це:

а) підробка документів без мети збуту;

б) дарування документів на переказ, платіжних карток чи інших засобів доступу до банківських рахунків;

в) підробка документів на переказ, платіжних карток чи інших засобів доступу до банківських рахунків;

г) придбання, зберігання, перевезення, пересилання без мети збуту підроблених документів на переказ чи платіжних кароток.

5. Громадянин України незаконно виготовив без мети збуту 100 євро. Його дії:

а) утворюють склад злочину за ст. 199 Кримінального кодексу України «Виготовлення підроблених грошей»;

б) слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 358 Кримінального кодексу України «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів»;

в) складу злочину не утворюють;

г) утворюють склад злочину порушення правил про валютні операції.

6. Погроза у основному складі злочину «Протидія законній господарській діяльності» може полягати у:

а) погрозі обмежити права, свободи або законні інтересів потерпілого;

б) погрозі розголосити відомості, які потерпілий чи його близькі родичі бажають зберегти в таємниці;

в) погрозі застосування насильства до потерпілого чи його близьких осіб;

г) правильної відповіді немає.

7. Чи може службова особа емітента бути спеціальним суб'єктом злочину за ненадання інвестору в цінні папери (у тому

числі акціонеру) на його письмовий запит інформації про діяльність емітента?

а) так, може бути спеціальним суб'єктом злочину, передбаченого ст. 232-2 Кримінального кодексу України;

б) ні, не може бути спеціальним суб'єктом злочину;

в) це залежатиме від розміру завданої матеріальної шкоди;

г) може бути спеціальним суб'єктом злочину, якщо вона не являється службовою особою емітента.

8. В якій відповіді названі предмети, за вчинення дій щодо яких не встановлена кримінальна відповідальність в статті «Виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту, або збут підроблених грошей, державних цінних паперів білетів державної лотереї»?

а) металеві українські монети;

б) облігації державних внутрішніх позик;

в) білети державної лотереї;

г) іноземна валюта.

9. За умови невнесення службовою особою емітента чи професійного учасника фондового ринку змін до системи депозитарного обліку обов'язковим суспільно небезпечним наслідком є:

а) завдання істотної шкоди у розмірі від 1 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

б) втрата системи реєстру або його частин;

в) завдання смерті іншій особі;

г) значна матеріальна шкода, що у 20 разів і більше перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

10. Під документами у складі злочину «Незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, обладнання для їх виготовлення» слід розуміти:

а) будь-які документи;

б) розрахункові документи;

в) документи на переказ готівкових коштів;

г) платіжні картки.

ЛІТЕРАТУРА

1. Берзін П. Неправомірний випуск й використання електронних грошей, що вчиняються у системах інтернет-розрахунків (проблеми кримінально-правової кваліфікації)/ П. Берзін, М. Куцевич // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. - 2013. - Вип. 4. - С. 13-16.
2. Берзін П. Проблеми кваліфікації банківських комп'ютерних злочинів/ П. Берзін. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // http://www.crime-research.org/library/Berzin2.htm
3. Берзін П.С. Незаконне використання засобів індивідуалізації учасників господарського обороту, товарів та послуг: аналіз складів злочину, передбаченого ст. 229 КК України: дис. ... канд. юрид. наук :12.00.08 / Берзін Павло Сергійович. – К., 2004. – 311 с.
4. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика [Текст]: Монографія/ О.О. Дудоров. К.: Юридична практика, 2003. – 924 с.
5. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: особливості кримінальної відповідальності / О.О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 1(2) – С. 169-175.
6. Кашкаров О. О. Проблеми кваліфікації злочинів у сфері випуску та обігу цінних паперів : монографія. – Х. : Формат Плюс,. 2008. – 186 с.
7. Кримінальне право (Особлива частина) [Текст]: підручник / За ред. О.О. Дудоров, Є.О.Письменського. Т.1 – Луганськ : Видавництво«Елтон -2», 2012. – 780 с.
8. Михайлов І. М. Кримінальна відповідальність за виготовлення, збут та інші незаконні дії, пов'язані зі збутом підроблених грошей, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного податку та голографічних захисних елементів: дис. ... канд. юрид. наук :12.00.08 / Михайло Іван Михайлович. – К., 2015.
9. Мудряк Т.О. Кримінально-правова охорона банківських інтересів від злочинних посягань // Збірник тез доповідей Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції «Фіскальна політика в Україні в кримінально-правовому вимірі», 26 квітня 2016 р. / Уні-

верситет ДФС України, ННІ права, кафедра кримінального права та кримінології – Вінниця: ТОВ «Нілан-ЛТД», 2016. – С.199-202.
10. Панов М. Відмежування незаконних дій з платіжними засобами (ст. 200 КК України) від суміжних суспільно небезпечних діянь та встановлення сукупності з іншими злочинами/ М. Панов // Право України. –2010. – №1. – С.82-89.
11. Панов М.М. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, обладнанням для їх виготовлення : дис.... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Панов Микола Миколайович. – Х., 2006. – 194 с.
12. Сингаївська І.В. Фальшивомонетництво в Україні: кримінально-правовий та кримінологічний аспекти [Текст]: Монографія / І.В. Сингаївська. – Луганськ: Віртуальна реальність, 2010. – 358 с.
13. Топчій В.В. Проблеми протидії злочинам у сфері банківської діяльності в умовах глобалізації / В.В. Топчій // Теоретична та практична концептуалізація розвитку фінансово-кредитних механізмів в умовах нової соціально-економічної реальності: збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції, 25 березня 2016 р. / Національний університет ДПС України, Навчально-науковий інститут фінансів, банківської справи. – Ірпінь: Видавництво Національного університету ДПС України, 2016. – С.454-458.
14. Шкелебей В.А. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: вітчизняний та зарубіжний досвід / В.А. Шкелебей / Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право), 1 (68) 2015. - С. 175-179.
15. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів: навч.посібник.- К.: Атіка, 2002.
16. Брич Л. Визначення складу та розміру доходу в злочинах у сфері господарській діяльності // Право України, час і право.-2003.-№7.-С. 98-104.
17. Дорош Л. Актуальні проблеми захисту ринку цінних паперів в Україні // Вісник Академії правових наук.- 2000.-№3 (22).
18. Марітчак Т. Помилки у кваліфікації злочинів як предмет судового реагування: поняття, види // Право України.-2002.-№10.-С.44-47.

19. Про цінні папери і фондову біржу: Закон України від 18 червня 1991// Закон України.-К., 1996.-Т.2.-С.3-18; ВВР.-1999.-№26.-Ст.213, №31.- Ст.252.
20. Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 12 квітня 1996 р. №6// Постанови…Т.2.-С.89-92.
21. Решелюк А. Про деякі проблеми визначення грошових величин у тенеті КК України// Підприємство, господарство, право.-2003.-№ 7.-С. 86-89.

РОЗДІЛ 3

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ВСТАНОВЛЕНОГО ПОРЯДКУ ВИГОТОВЛЕННЯ Й ІНШОГО ПОВОДЖЕННЯ З ПІДАКЦИЗНИМИ ТОВАРАМИ (ст.204 КК)

Основні питання

1. Поняття незаконного придбання з метою збуту або зберігання з цією метою, а також збут чи транспортування з метою збуту незаконно виготовлених спирту етилового, спиртових дистилятів, алкогольних напоїв, пива, тютюнових виробів, тютюну, промислових замінників тютюну, пального або інших підакцизних товарів.
2. Поняття незаконного виготовлення підакцизних товарів.
3. Розмежування злочинів, передбачених певними частинами ст. 204 КК, від злочинів із суміжними складами.

Загальна характеристика

Безпосереднім об'єктом злочинів проти встановленого порядку виготовлення й іншого поводження з підакцизними товарами *є суспільні відносини у сфері* виробництва, придбання та обігу підакцизних товарів. *Додатковими об'єктами можуть бути* життя та здоров'я потерпілого. Тому в цьому складі злочину *потерпілий* є обов'язковою ознакою у випадках кваліфікації вчиненого за ознакою отруєння чи спричинення смерті особи (ч.3 ст.204).

Предметом злочину, *передбаченого ст.204 КК* як обов'язковою ознакою виступають: незаконно виготовлені спирт етиловий, спиртові дистилятори, алкогольні напої, пиво, тютюнові вироби, тютюн, промислові замінники тютюну, пальне або інші підакцизні товари.

Відповідно до ст.215.1. Податкового Кодексу *до підакцизних товарів* належать: спирт етиловий та інші спиртові дистиляти, алкогольні напої, пиво (крім квасу «живого» бродіння); тютюнові вироби, тютюн та промислові замінники тютюну; пальне; автомобілі легкові,

кузови до них, причепи та напівпричепи, мотоцикли, транспортні засоби, призначені для перевезення 10 осіб і більше, транспортні засоби для перевезення вантажів; електрична енергія.

Кожною частиною цієї статті передбачено самостійний склад злочину, тому за наявності підстав дії винної особи мають кваліфікуватися за сукупністю цих злочинів.

Об'єктивну сторону злочину, передбаченого ч.1 ст.204 КК може утворювати будь-яке із чотирьох альтернативно названих у ній діянь або в їх сукупності: 1) придбання з метою збуту незаконно виготовлених підакцизних товарів; 2) зберігання таких товарів з метою збуту; 3) транспортування з метою збуту, 4) а також їх збут, тобто вчинене особою, яка не має ліцензії на оптову чи роздрібну торгівлю незаконно виготовлених спирту етилового, спиртових дистилятів, алкогольних напоїв, пива, тютюнових виробів, тютюну, промислових замінників тютюну, пального або інших підакцизних товарів.

Злочин, передбачений частиною 1 є злочином *з формальним складом*, який необхідно вважати закінченим з моменту вчинення особою однієї із зазначених дій.

Об'єктивна сторона частини 2 цієї статті виражається в діях, які полягають у незаконному виготовленні спирту етилового, спиртових дистилятів, алкогольних напоїв, пива, тютюнових виробів, тютюну, промислових замінників тютюну, пального або інших підакцизних товарів, яке здійснюється особою, раніше засудженою за цією статтею, тобто без реєстрації її як суб'єкта підприємницької діяльності, незалежно від того, чи підлягає діяльність з їх виготовлення ліцензуванню, а також дії особи, яка є суб'єктом підприємницької діяльності без одержання ліцензії, якщо їх виготовлення підлягає ліцензуванню.

Злочин, передбачений частиною 2 є злочином *з формальним складом*, який необхідно вважати закінченими з моменту незаконного виготовлення будь-якої кількості підакцизних товарів.

Об'єктивна сторона частини 3 цієї статті може виражатися у двох формах. Першу форму характеризують лише дії - незаконне виготовлення підакцизних товарів, зазначених у частинах 1 або 2 ст. 204 КК, що становлять загрозу для життя і здоров'я людей. Друга форма характеризується трьома ознаками: а) дії - незаконний збут таких небезпечних товарів; б) наслідки - отруєння чи смерть особи; в) причинний зв'язок між діями і наслідками, тобто таких, що вживання, користування чи використання яких створює реальну загрозу для

життя і здоров'я споживачів (можливість отруєння, радіоактивного опромінення, ураження струмом, травмування тощо).

Злочин, передбачений ч.3 є злочином *з матеріальним складом*, який необхідно вважати закінченими з моменту настання зазначених наслідків.

Суб'єкт злочину – осудна особа, яка досягла 16-річного віку. Це можуть бути як приватні особи, так і службові особи.

Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим умислом, ставлення винної особи до наслідків у вигляді створення загрози для життя і здоров'я людей характеризується необережністю або непрямим умислом, а щодо отруєння людей та інших тяжких наслідків – лише необережністю.

ЗАДАЧІ

1. Громадянин Б., будучи приватним підприємцем, перебуваючи на обліку в ДНІ у м. Краматорську ГУ ДФС у Донецькій області, маючи державну ліцензію на право здійснення операцій з підакцизними товарами – алкогольними напоями, здійснюючи торгівельну діяльність в магазині «Авоська», діючи умисно, в приміщенні магазину «Авоська», придбав у громадянина А. незаконно виготовлені алкогольні напої, маючи умисел на зберігання та на збут незаконно виготовлених алкогольних напоїв. Згодом громадянин Б. почав зберігати та збувати в магазині «Авоська», незаконно виготовлені алкогольні напої необмеженому колу осіб.

Кваліфікуйте дії гр.Б.

2. На початку липня 2018 року, перебуваючи на території торгівельно-закупівельної бази Черкаської обласної споживчої спілки, громадянин О. придбав у невстановленої особи 350 пластикових ємностей, об'ємом по 5 літрів кожна, заповнених незаконно виготовленими алкогольними напоями - безбарвною водно-спиртовою сумішшю міцністю від 37,72% до 37,82% за 35000 грн. Вказані незаконно виготовлені алкогольні напої, які знаходились в 350 пластикових ємностях, об'ємом по 5 літрів кожна, на замовлення громадянин О. перевіз автомобілем «Мерседес Спринтер» до свого будинку, у яко-

му в подальшому зберігав незаконно виготовлені алкогольні напої з метою збуту.

Кваліфікуйте дії гр..О.

3. У період з травня 2018 року по 16 липня 2018 Петров не маючи відповідної ліцензії на виробництво алкогольних напоїв діючи умисно незаконно виготовив, у заздалегідь підготовленому приміщенні (підлаштованого під цех) на території власного домоволодіння коньячні вироби марки «Тиса» в кількості 332 шт. єм. 0,5 літра з марками акцизного податку України та коньяк марки «Закарпатський» в кількості 753 пл. єм. 0,5 літра з марками акцизного податку України, марки «Ужгород» в кількості 26 пл. та підготував 300 літрів рідини коричневого кольору для подальшого розливу в порожні пляшки з-під коньяку.

Кваліфікуйте дії.

4. Дронов не маючи ліцензії на оптову та роздрібну торгівлю тютюновими виробами умисно, з корисливих мотивів, 2.05.2018 придбав на території автомобільної заправочної станції «Новатор» в смт. Тересва Тячівського району Закарпатської області, у невстановленої особи незаконно виготовлені тютюнові вироби марки «Marble» без марок акцизного податку України в кількості 5997 пачок за готівкові кошти в сумі 60 000 гривень, з метою їх подальшого транспортування та збуту на території Румунії. Так, придбані тютюнові вироби у кількості 5997 пачок, які були упаковані та обтягнуті чорною плівкою у 8 пакунках, того ж дня були перевантажені ним та невстановленою особою з мікроавтобуса в транспортний засіб яким користувався Дронов марки «TOYOTA 4 RUNNER», які, з метою подальшого збуту, транспортував та зберігав до 03.05.2018 р. у зазначеному транспортному засобі за місцем свого проживання.

Кваліфікуйте дії.

5. В 20 числах травня 2018 року Іванов, не будучи особою, яка зареєстрована як суб'єкт підприємництва, маючи на меті отримання прибутку від здійснення діяльності, пов'язаної із незаконним обігом підакцизної продукції, вирішив організувати в приміщенні, яке належало його рідній сестрі незаконне виготовлення алкогольних напоїв. При цьому Іванов бажаючи виготовляти значну кількість підакцизної

продукції, вирішив придбати обладнання для забезпечення масового виробництва фальсифікованих алкогольних напоїв, яке мало підвищити продуктивність праці та забезпечити виготовлення значної кількості фальсифікованих горілчаних виробів. З цією метою у 20 числах травня 2018 року Іванов на території Калинівського ринку м. Чернівці познайомився із особою на ім'я Гаспаров та домовився із останнім про придбання етилового спирту та обладнання, що мало забезпечити масове виробництво підакцизних товарів та інших речей, необхідних для здійснення незаконної діяльності (етикеток, контретикеток, порожніх пляшок, корків, промислових фенів, пристроїв для закорковування пляшок, спиртометрів, картонних піддонів, тощо).

Продовжуючи свою злочинну діяльність Іванов упродовж травня 2018 року - липня 2018 року незаконно виготовляв алкогольні напої, зберігав їх з метою збуту, а також збував ці незаконно виготовлені підакцизні товари, в тому числі алкогольні напої і тютюнові вироби.

Кваліфікуйте дії.

6. 21.08.2018 Сушениця перебуваючи на МТК «Калинівський ринок» придбав у невстановленої слідством особи на імя «Антон» тютюнові вироби марки «Марбле» без марок акцизного податку України в кількості 47 ящиків по 500 пачок цигарок в кожному по 180 доларів США за ящик, а всього на суму 8460 доларів США. Продовжуючи свій злочинний умисел, з метою їх подальшого збуту цього ж числа на своєму мікроавтобусі марки «Мерседес Спрінтер» транспортував вказані незаконно виготовлені тютюнові вироби з МТК «Калинівський ринок» в с. Руська, Путильського району, Чернівецької області, де мав на меті їх збути.

Кваліфікуйте дії.

7. Громадянин Ж. маючи у тимчасовому безоплатному користуванні гаражні приміщення, які знаходяться в автомобільному кооперативі «Автомобіліст» та маючи злочинний умисел на початку березня 2018 року придбав у невстановленої особи 4000 літрів спирту за ціною 40 гривень за 1 літр, на загальну суму 160000 гривень, без відповідних документів, що підтверджують його походження та якість. Також він замовив порожні пластикові ємкості ємністю 200 літрів, пластикові ємкості ємністю 20 та 30 літрів, порожню ПЕТ-тару ємністю 5 літрів, ручки і кришки до неї на загальну суму 10000 гривень.

Зазначені товари громадянин Ж. перевіз до вищезазначених гаражних приміщень, де в подальшому незаконно зберігав з метою збуту.

Кваліфікуйте дії.

8. У період часу з початку січня 2017 року до 24.02.2017, Іванов діючи з прямим умислом незаконно придбав з метою збуту у особи на ім'я Вячеслав 30 000 літрів алкогольних напоїв, які знаходились у пластикових ємкостях (кубах) обємом близько 1000 літрів кожен, за ціною 31 грн. за 1 літр, без відповідних документів, підтверджуючих походження продукції та її якість, які перевіз тягачем марки «IVECO» з напівпричепом марки «KRONE» до будівель та території колишньої пожежної частини заводу «Чезара». Надалі, упродовж вказаного періоду незаконно придбані алкогольні напої Іванов незаконно зберігав з метою збуту в ємкостях, розміщених на напівпричепі марки «KRONE», що знаходився на території колишньої пожежної частини заводу «Чезара».

Кваліфікуйте дії.

9. В один із днів грудня 2017 року Ніщенко за місцем свого проживання придбала незаконно виготовлені алкогольні напої з метою їх подальшого збуту, та зберігала їх з метою збуту за вказаним місцем проживання. У подальшому, з метою отримання прибутку від збуту незаконно виготовлених алкогольних напоїв, 04.01.2018 Ніщенко за місцем свого проживання незаконно збула незаконно виготовлені алкогольні напої у кількості 310 л. розфасовані у 31 тетрапак ємністю по 10 л. кожен, за ціною 300 грн. за 10 л., одержавши від нього 9300 грн.

Кваліфікуйте діяння названих осіб.

10. На початку червня 2018 року знаходячись по вул. Володимирській у м. Ковелі навпроти СТО «Волинь авто» громадянин У. придбав з метою зберігання та збуту незаконно виготовленні алкогольні напої, а саме: пластикові пляшки об'ємом по 5 літрів із рідиною з запахом спирту в кількості 68 шт.; пластикові картонні коробки об'ємом по 3 літри із рідиною з запахом спирту в кількості 60 шт.; картонні коробки чорного кольору із написом «Vodka» ємкістю по 3 літри в кількості 3 шт.; пластикову ємкість об'ємом 10 літрів із запахом спирту в кількості 1 шт., передавши невстановленій особі грошові кошти в сумі 26 700 гривень.

Кваліфікуйте діяння названих осіб.

ТЕСТИ

1. Які з наведених положень щодо предмету складу злочину, передбаченого ст. 204 КК України «Незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів» є правильними?

а) предметом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 204 КК України «Незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів», є незаконно виготовлені спирт етиловий, спиртові дистиляти, алкогольні напої, пиво, тютюнові вироби, тютюн, промислові замінники тютюну, пальне або інші підакцизні товари, тобто товари, до ціни яких згідно з чинним законодавством включається акцизний податок;

б) перелік підакцизних товарів визначено законами України та іншими нормативно-правовими актами;

в) незаконно виготовленими слід вважати зазначені в ст. 204 КК України «Незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів», товари, якщо вони недоброякісні, тобто не відповідають встановленим стандартам, нормам і правилам, та здатні заподіяти істотну шкоду здоров'ю споживачів;

г) всі відповіді правильні;

2. Вкажіть, які з наведених злочинів у сфері господарської діяльності є злочинами з формальним складом:

а) незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених контрольних марок (ст.216 КК України);

б) незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів (ст.204 КК України);

в) незаконне використання інсайдерської інформації. (ст.232-1 КК України);

г) виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою використання при продажу товарів, збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного податку чи голографічних захисних елементів (ст.199 КК України).

3. Яка із нижчезазначених категорій не відноситься до предмету злочину передбаченого статтею 204 КК України?

а) спиртні напої домашнього виготовлення;

б) облігація місцевої позики;

в) металева монета;

г) електрична енергія.

4. Яка із нижчезазначених ознак є кваліфікуючою для злочину передбаченого ст.204 КК України?

а) повторність;

б) вчинення за попередньою змовою групою осіб;

в) вчинення діяння у великому розмірі;

г) вчинення діяння особою, яка раніше була засуджена за ст.204 КК.

5. Яка спеціальна мета характерна для злочинного діяння передбаченого ст.204 КК України?

а) збут незаконно виготовлених підакцизних товарів;

б) придбання, зберігання або транспортування незаконно виготовлених підакцизних товарів без мети збуту;

в) прикриття незаконної господарської діяльності або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона;

г) створення нелегальної організації.

6. З якого моменту злочин передбачений ч.1 ст.204 КК України вважається закінченим?

а) з моменту незаконного придбання підакцизних товарів;

б) з моменту отруєння чи смерті особи;

в) з моменту відкриття підпільних цехів;

г) з моменту створення загрози для життя і здоровя людей.

7. Що виступає додатковим факультативним об'єктом при кваліфікації злочинного діяння передбаченого ст.204 КК України?

а) психічна недоторканність особи;

б) життя та здоровя людей;

в) власність особи;

г) порядок оподаткування у сфері господарської діяльності.

8. До злочинів у сфері господарської діяльності не належать:

а) незаконна порубка лісу;

б) видання нормативно-правових актів, що зменшують надходження до бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону;

в) шахрайство з фінансовими ресурсами;

г) незаконне використання інсайдерської інформації.

9. Нетреба та Ковтун організували підпільний цех з вироблення горілчаних виробів. При виробництві вони використовували небезпечну сировину. Вони купляли підроблені марки акцизного податку і наклеювали їх на пляшки. Після придбання і вживання горілки виробництва цієї «фірми» двоє громадян отруїлись і перебували у лікарні три тижні. Підпільні виробники отримали дохід у сумі 70000 грн. Як слід кваліфікувати їх дії?

а) їх дії слід кваліфікувати як незаконне виготовлення і збут підакцизних товарів, що призвело до отруєння людей (ч. 3 ст. 204 КК);

б) їх дії слід кваліфікувати як випуск на ринок України небезпечної продукції (ст. 227 КК);

в) їх дії слід кваліфікувати як незаконне виготовлення і збут підакцизних товарів, що призвело до отруєння людей (ч. 3 ст. 204 КК) і випуск на ринок України небезпечної продукції (ст. 227 КК);

г) дії слід кваліфікувати як адміністративне правопорушення.

10. Суб'єктом незаконного виготовлення, зберігання, збуту або транспортування з метою збуту підакцизних товарів (ст.204 КК України) є:

а) лише службова особа, яка є представником влади;

б) службова особа або учасник організованої злочинної групи;

в) лише службова особа , яка є представником правоохоронного органу;

г) будь-яка фізична, осудна особа, яка досягла16-ти річного віку.

ЛІТЕРАТУРА

1. Берзін Л. Визначення складу та розміру доходу в злочинах у сфері господарської діяльності// Поавл України, час і правою. 2003.№ 7.С. 98-104.
2. Бондарєва М. Боротьба зі злочинністю у сфері підприємницької діяльності. -Харків: Право, 2001. 68 с.
3. Вознюк А.А. Поняття та елементи кримінально-правової характеристики злочинів/ А.А. Вознюк // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2013. No 1. С. 154–160.
4. Гмирін А. А. Кваліфікуючі ознаки злочину незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів / А. А. Гмирін // Юридична наука. 2016. № 10. С. 16-51.
5. Дідківська Г.В. Права потерпілого в здійсненні кримінального правосуддя // Scientific letters of Academic society of Michal Baludansky, Volume 3, No 6/2015 P.19-24.
6. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика : [монографія] / О.О. Дудоров. К. : Юридична практика, 2003. – 924 с.
7. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: особливості кримінальної відповідальності / О.О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. № 1(2) С. 169-175.
8. Зейкан І. Поняття посадової особи в кримінальному законодавстві// Право Уаїни. 2002. №3. С.119-120.
9. Кримінальне право (Особлива частина) : [підручник] / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – Луганськ : Елтон-2, 2012. Т. 1. 2012. 780 с.
10. Кримінальне право (Особлива частина) [Текст]: підручник / За ред. О.О. Дудоров, Є.О.Письменського. Т.1 Луганськ : Видавництво«Елтон -2», 2012. 780 с.
11. Кримінальне право України: Особлива частина : [підручник] / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.] ; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2010. 608 с.
12. Мамотенко О.П. Кримінально-правова характеристика складу злочину,передбаченого статтею 204 кримінального кодексу

України /О.П. Мамотенко// Науковий вісник Херсонського державного університету. 2014. No 6-1. Том 3. С. 148–152.
13. Марітчак Т. Помилки у кваліфікації злочинів як предмет судового реагування: поняття, види // Право України. 2002. №10. С. 44-47.
14. Мінаєв М.М. Кримінальна відповідальність за незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів (ст. 204 КК України) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М.М. Мінаєв. К. : Академія адвокатури України, 2005. 21 с.
15. Міхітарен А. Про вдосконалення кримінального законодавства спрямованого на боротьбу з незаконним виготовленням та реалізацією міцних спиртних напоїв // Право України. – 2000. – № 6. – С. 90.
16. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України [текст] /О.І. Мотлях, Г.В. Дідківська, Т.О. Мудряк [та ін.] // – К. : «Центр учбової літератури», 2014. – 696 с.
17. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : за станом законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України на 1 грудня 2001 р. / за ред. С.С. Яценка. К. : А.С.К., 2002. 936с.
18. Перепелица А.И. Уголовная ответственость за хозяйственные преступления в сфере предпринимательской деятельности. Харьков: Рубикон, 1997. 104с.
19. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 25.04.2003 №3//Вісник Верховного Суду України . 2003. №3. С.2-6.
20. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності: Постанова ПВС України від 25 квітня 2003р. №3 //URL: http://www.scourt.gov.ua/clients/ vsu/vsu.nsf/(documents)/696B5108B751F918C2257B33005CAE03.
21. Шкелебей В.А. Кримінальна відповідальність юридичних осіб: вітчизняний та зарубіжний досвід / В.А. Шкелебей / Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право), 1 (68) 2015. С. 175-179.

РОЗДІЛ 4

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ СИСТЕМИ ОПОДАТКУВАННЯ І СИСТЕМИ ЗАГАЛЬНООБОВ'ЯЗКОВОГО ДЕРЖАВНОГО СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ (ст.212, 212-1)

Основні питання

1. Кримінально-правова характеристика ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів).
2. Аналіз складу злочину «Ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування».

Загальна характеристика

Безпосереднім об'єктом злочинів проти системи оподаткування і системи загальнообов'язкового державного соціального страхування є встановлений законодавством України порядок державного регулювання оподаткування юридичних і фізичних осіб та формування прибуткової частини державного та місцевих бюджетів, а також державних цільових фондів та формування фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування та загальнообов'язкового державного пенсійного страхування.

Відповідальність за злочини проти системи оподаткування і системи загальнообов'язкового державного соціального страхування законодавець пов'язує з розміром предмета злочину, тому ці злочини визнаються *злочинами з матеріальним складом.*

Предметом злочину є грошові кошти у вигляді податків, зборів (інших обов'язкових платежів), що входять в систему оподаткування і введені у встановленому законом порядку, під якими слід розуміти обов'язкові внески до бюджету відповідного рівня державного цільо-

вого фонду, що здійснюються платниками в порядку та на умовах, визначених законами України про оподаткування (наприклад, податок на додану вартість, акцизний податок, державне мито, плата за землю тощо) (ст.212 КК), а також грошові кошти, що підлягають сплаті до фондів соціального страхування у вигляді єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування чи страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування (ст.212-1 КК).

Об'єктивна сторона злочину характеризується сукупністю трьох обов'язкових ознак: 1) діянням – ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), що належать до системи оподаткування (ст.212); ухилення від сплати єдиного внеску чи страхових внесків (ст.212-1); 2) суспільно небезпечними наслідками у вигляді фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів (ст.212); до фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування (ст.212-1) коштів у значних (ч. 1), великих (ч. 2) або особливо великих (ч. 3) розмірах; 3) причинним зв'язком між діяннями і наслідками, тобто юридичний склад злочинів, передбачених ст.ст.212 та 212-1 є матеріальним.

Так, відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) та за ухиленням від сплати єдиного внеску чи страхових внесків настане, якщо ці діяння призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів, фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування коштів у значних розмірах.

Під значним розміром коштів слід розуміти суми податків, зборів і інших обов'язкових платежів, а також суми єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування чи страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, які в 1000 і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Диспозиції статей є банкетними, це означає, що необхідно звертатись до ряду законодавчих актів, які врегульовують дані питання і не є кримінальним законом.

Суб'єкт злочину спеціальний: 1) службова особа підприємства, установи, організації незалежно від форми власності; 2) особа, що займається підприємницькою діяльністю без створення юридичної особи; 3) будь-яка інша особа, яка зобов'язана сплачувати

податки, збори (обов'язкові платежі) – фізичні особи (резиденти і нерезиденти України), які відповідно до податкового законодавства є платниками податків або податковими агентами (ст.212); будь-яка інша особа, яка зобов'язана сплачувати єдині внески на загальнообов'язкове державне соціальне страхування чи страхові внески на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування (ст.212-1).

Субєктивна сторона цих злочинів характеризується умисною формою вини.

Кваліфікуючими ознаками злочину, передбаченого ч.2 ст.212 КК, є: вчинення тих самих діянь за попередньою змовою групою осіб або якщо вони призвели до фактичного ненадходження до бюджету чи державних цільових фондів коштів у великих розмірах; а злочину, передбаченого ч.2 ст.212-1 КК – вчинення діянь за попередньою змовою групою осіб, або якщо вони призвели до фактичного ненадходження до фондів загальнообьовязкового державного соціального страхування коштів у великих розмірах.

Особливо кваліфікуючими ознаками злочину, передбаченого ч.3 ст.212 є: вчинення діянь *особою, раніше судимою* за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), або якщо вони призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів в *особливо великих розмірах*; злочину, передбаченого ч.3 ст.212-1 є: вчинення діянь *особою, раніше судимою* за ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування чи страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, або якщо вони призвели до фактичного ненадходження до фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування коштів в *особливо великих розмірах.*

Відповідальність за частиною 2 та за частиною 3 вказаних статтей настає при наявності хоча-б однієї з вказаних в них кваліфікуючих ознак.

Частина 4 ст. 212 та 212-1 передбачає спеціальний вид ***звільнення від кримінальної відповідальності.***

Умовами звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ч. 4 ст. 212 КК виступають:

- вчинення злочину особою, яка не є судимою за ухилення від сплати податків, зборів (обов' язкових платежів);
- сплата до притягнення до кримінальної відповідальності податків, зборів (обов' язкових платежів);

- відшкодування до притягнення до кримінальної відповідальності шкоди, завданої державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня).

Умовами звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ч. 4 ст. 212-1 КК виступають:

- вчинення вперше ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування чи страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування;
- сплата цих внесків до притягнення до кримінальної відповідальності;
- відшкодування до притягнення до кримінальної відповідальності шкоди, завданої фондам загальнообов'язкового державного соціального страхування їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня).

Відповідно до ч.5 ст.212 діяння, передбачені частинами першою - третьою цієї статті, не вважаються умисним ухиленням від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), якщо платник податків досяг податкового компромісу відповідно до підрозділу 9-2 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу.

Вчинення злочину **у значних розмірах** (розміри, що в 1000 і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян) – ч.1 ст.212, ч.1 ст.212-1; **у великих розмірах** (розміри, що в 3000 і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян) – ч.2 ст.212, ч.2 ст.212-1; **у особливо великих розмірах** (розміри, що в 5000 і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян) – ч.3 ст.212, ч.3 ст.212-1.

ЗАДАЧІ

1. Громадянин І., діючи умисно, в період з 16.11.2016 р. по 16.01.2017 р. не сплачував податок на доходи фізичних осіб та військовий збір, в результаті чого, до бюджету у встановлений строк не надійшов податок на доходи фізичних осіб (в тому числі військовий збір) в загальній сумі 883 555,73 грн.

Кваліфікуйте дії.

2. Петров перебуваючи впродовж 2015-2016 років на посаді директора товариства з обмеженою відповідальністю «Кредо ІФ, будучи наділеним адміністративно-господарськими та організаційно-розпорядчими функціями, діючи умисно ухилився від сплати 618 тис. 506 грн. податку на прибуток, а також ухилився від сплати 728 тис. 223 грн. податку на додану вартість, а всього ухилився від сплати податків на загальну суму 1 млн. 346 тис. 729 грн.

Кваліфікуйте дії.

3. Кабанов будучи службовою особою – директором ТОВ «ДПЗКУ-МТС» перебуваючи в офісному приміщенні в період з 20.02.2014 по 30.05.2014, здійснив підписання звітності щодо сум нарахованого єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, які подано в електронному вигляді до ДПІ у Печерському районі ГУ Міндоходів у м. Києві з задекларованими сумами внесків. Маючи реальну можливість та грошові кошти на рахунках ТОВ «ДПЗКУ-МТС» відкритих в банківських установах Кабанов у період з 20.02.2014 по 30.05.2014 не перераховував задекларовану суму внесків до фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування.

Кваліфікуйте дії.

4. Громадянин Г. являючись службовою особою, маючи доступ до документів бухгалтерського обліку та податкової звітності і фактично здійснюючи керівництво ТОВ «Кремоптторг», будучи зацікавленою в отриманні найбільшого прибутку і мінімізації витрат підприємства у вигляді сплати податків до бюджету, діючи умисно у період часу з 02.06.2015 по 18.01.2017 при здійсненні фінансово-господарської діяльності підприємства, будучи обізнаним, що ТОВ «ТФ Трейд», ТОВ «Кремнафтоторг», ТОВ «Маркет-71», ТОВ «Торгтраст» у вказаний період часу ніяких товарів не поставляли, надав бухгалтеру відповідні документи для відображення в бухгалтерському обліку та відобразив такі операції у податковій звітності підприємства.

Кваліфікуйте дії.

5. Громадянин Антонов будучи службовою особою ТОВ «Томашгородський кар'єр «Розовий»», перебуваючи на посаді директора в період 01.10.2013 по 31.01.2015, діючи умисно, виконуючи орга-

нізаційно-розпорядчі та адміністративно-господарські функції маючи фінансову можливість не сплатив єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування на загальну суму 998 434,33 грн грн.

Кваліфікуйте дії.

6. Під час господарської діяльності підприємства, директор ТОВ «Мостобудівельна компанія «МСУ» Жуков, за період з 20.11.2012р. по 18.02.2013р., маючи реальну фінансову можливість, використовуючи обігові кошти, не проводив сплату нарахованих сум єдиного соціального внеску до управління Пенсійного фонду України в Святошинському районі м.Києва, що спричинило ненадходження до Пенсійного фонду України грошових коштів на загальну суму 1 520 947 грн., в тому числі недоїмка по єдиному внеску - 1 224 483, 51 грн., по сплаті фінансових санкцій - 206 892,68 грн. та по сплаті пені - 89 571,14 грн.

Кваліфікуйте дії.

7. Головний бухгалтер Управління виробничо-технологічної комплектації м. Вінниці Димко Н.А. внесла в офіційний документ – декларацію з податку на прибуток підприємства, за відомо неправдиві відомості щодо здійснення діяльності підприємством господарської діяльності, що призвело до несплати Управлінням до державного бюджету податку на прибуток в сумі 23700 грн.

Кваліфікуйте дії Димко Н.А.

8. Директор товариства з обмеженою відповідальністю «Ройс» у м. Полтаві, Чернівецький А.В. повністю довіряючи головному бухгалтеру Марченко А.М. підписував податкові декларації не перевіряючи.

Марченко А.М., зловживаючи довірою директора вніс за відомо неправдиві відомості до податкової декларації, що призвело до ненадходжень до бюджету коштів в сумі 1 млн. 800 тис. грн.

Кваліфікуйте дії Чернівецького А.В. та Марченко А.М.

9. У ході здійснення документальної перевірки, на підприємстві «Лора» протягом звітного року знайдено порушення податкового законодавства, що проявилось у невнесенні до бюджету податків у роз-

мірі 18 000 грн. Слідчим відділом Головного управління податкової міліції Київської області було відкрито кримінальне провадження за ознаками злочину, передбаченого ч.3 ст.212 КК України «Ухилення від сплати податків, зборів (інших обов'язкових платежів)».

Чи правомірним є рішення податкової міліції? Поясніть.

10. На підставі даних документальної перевірки було встановлено заниження обсягів оподаткування прибутку у ході здійснення господарської діяльності ТОВ «ЮНАЙТ-ЛТД», що призвело до фактичного ненадходження коштів до державного бюджету у сумі 180 000 грн.

Кваліфікуйте дії керівництва підприємства.

ТЕСТИ

1. Предметом злочину передбаченого ст.212 Кримінального кодексу України виступають:

а) податки і збори загальнодержавного значення;

б) податки і збори місцевого значення;

в) податки і збори як загальнодержавного так і місцевого значення;

г) страхові внески на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування.

2. Який розмір шкоди при ухиленні від сплати податків визначено законодавцем як злочинний:

а) 250 неоподаткованих мінімумів доходів громадян;

б) 100 неоподаткованих мінімумів доходів громадян;

в) 1000 неоподаткованих мінімумів доходів громадян;

г) 500 неоподаткованих мінімумів доходів громадян.

3. Які з вказаних ознак характеризують об'єктивну сторону складу злочину передбаченого ст. 212 КК України «Ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів)»:

а) діяння;

б) дія;

в) бездіяльність.

4. Особа, яка вперше вчинила діяння, передбачені ч. 1 та 2 ст. 212 ККУкраїни, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона сплатила податки, збори(обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, тощо) до моменту:

а) передачі справи на розгляд до суду;

б) притягнення до кримінальної відповідальності;

в) визнання особи підозрюваною у вчиненні злочину;

г) відкриття кримінального провадження.

5. Ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) за ст. 212 КК України вважається закіченим злочином:

а) з моменту фактичного ненадходження коштів до бюджетів чи державних цільових фондів незалежно від розміру;

б) з моменту фактичного ненадходження коштів до бюджетів чи державних цільових фондів у значному розмірі;

в) при умисній несвоєчасній сплаті цих платежів;

г) при несвоєчасній сплаті цих платежів незалежно від форми вини.

6. Який критерій вжито законодавцем для обчислення розміру ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів):

а) неоподаткований мінімум доходів громадян;

б) мінімальний розмір заробітної плати;

в) прожитковий мінімум.

7. Злочинне ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) за ст. 212 КК України відрізняється від адміністративного правопорушення за:

а) розмірами предмету злочину;

б) ознаками способу ухилення;

в) ознаками суб'єкта;

г) сукупністю названи хвище ознак.

8. Приватний підприємець ухилився від сплати податків у розмірі 200 тис. грн. До початку судового засідання адвокат подав прохання звільнити особу від відповідальності, оскільки

вона сплатила усі податки. За яких умов особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків?

а) якщо вперше вчинила діяння, передбачені частиною першою та другою ст. 212 КК, і до моменту притягнення особи як обвинуваченої сплатила податки, а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою;

б) якщо вперше вчинила діяння, передбачені частиною першою, другою і третього ст. 212 КК, і до притягнення її до кримінальної відповідальності сплатила податки, збори (обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою;

в) якщо вперше вчинила діяння, передбачені ст. 212, і до моменту винесення вироку суду сплатила податки, а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою.

9. Які з вказаних обставин є кваліфікуючими при вчиненні ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів):

а) тяжкі наслідки;

б) незначний розмір шкоди;

в)вчинення злочину особою раніше судимою.

10. Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування за ст. 212-1 КК України є наслідки у розмірі:

а) 100 і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

б) 200 і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

в) 500 і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

г) 1000 і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

ЛІТЕРАТУРА

1. Брич Л. Визначення складу та розмуру доходу в злочинах у сфері господарській діяльності // Право України, час і право.-2003.-№7.-С. 98-104.
2. Брич Л.П., Навроцький В.О. Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні.-К.:Атіка, 2000.
3. Долгий О.А., Долгий О.О., Мудряк Т.О. Тенденції податкової злочинності та відшкодування завданих державі й територіальним громадам збитків: кримінологічний, кримінально-правовий і процесуальний аспекти / Долгий О.О., Долгий О.А. , Мудряк Т.О.// Юридичний науковий електронний журнал - електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Запорізький національний університет». – 2017 - №1 – С. 125-129
4. Дудоров О. Непрямі методи оподаткування і кримінальна відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів// Підприємство, господарство і право.-2003, №7.-с.93-97.
5. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика: Монографія. – К.: Юридична практика, 2003. – 924 с.
6. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: особливості кримінальної відповідальності / О.О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 1(2) – С. 169-175.
7. Йоффе М. Кримінально-правові та процесуальні аспекти звільнення від кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків // Право України.-2002.-№10.-С. 70-72. К.: Юридична практика, 2003. – 924 с.
8. Киричко В.М., Перепелиця О.І. Злочини у сфері господарської діяльності за Кримінальним кодексом України та в судовій практиці: Науково-практичний коментар / За заг. ред. В.Я. Тація. – Харків: Право, 2010. – 784 с.
9. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів: навч.посібник.- К.: Атіка, 2002.
10. Кримінальне право (Особлива частина) [Текст]: підручник / За ред. О.О. Дудоров, Є.О.Письменського. Т.1 – Луганськ : Видавництво«Елтон -2», 2012. – 780 с.

11. Мудряк Т.О., Шильнікова А.О. Використання легальних механізмів офшорних зон з метою ухилення від оподаткування / Т.О. Мудряк , А.О. Шильнікова // Науковий вісник публічного та приватного права – 2016. –№5. – С.263-267.
12. Мудряк Т.О., Шильнікова А.О. Ухилення від оподаткування шляхом використання офшорних зон // Збірник тез доповідей Міжнародної науково-практичної конференції «Проблеми боротьби зі злочинністю в умовах трансформації сучасного суспільства», 4 листопада 2016 р. / Університет ДФС України, ННІ права, кафедра кримінального права та кримінології – Вінниця: ТОВ «Нілан-ЛТД», 2016.– С.99-104.
13. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України [текст] /О.І. Мотлях, Г.В. Дідківська, Т.О. Мудряк [та ін.] // – К. : «Центр учбової літератури», 2014. – 696 с.
14. Науково-практичний коментар до Податкового кодексу України: в 3 т. / Азаров М.Я. – Том.1. – К.: Міністерство фінансів України, 2010.– 448 с.
15. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко [та ін.]. – К.: Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с.
16. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те видання, перероб. та доповн. – К. : Юридична думка, 2012. – 1316 с.
17. Паламаренко Я. Реалізація законодавства про відповідальність у податковій сфері: деякі проблеми // ПУ.-2001.-№5.
18. Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 березня 1999 №5// Постанови Т.2.-С.149-157.
19. Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів: постанова ПВС України від 8 жовтня 2004 р. № 15 // URL: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/ (documents)/ FE5E90FB DD1E46E1C2257B33005C0592
20. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності: постанова ПВС України від 25 квітня 2003 р. № 3 // URL: http:// www.scourt.gov.ua/clients/ vsu/vsu.nsf/(documents)/696B5108B75 1F918C2257B33005CAE03

РОЗДІЛ 5

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ БЮДЖЕТНОЇ СИСТЕМИ (ст.210, 211 КК)

Основні питання:

1. Нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням.
2. Видання нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону.

Загальна характеристика

Бюджетна система України згідно із ст. 5 БК складається з державного бюджету та місцевих бюджетів. Місцевими бюджетами є бюджет Автономної Республіки Крим, обласні, районні бюджети та бюджети місцевого самоврядування до яких належать бюджети територіальних громад сіл, їх об'єднань, селищ, міст (у тому числі районів у містах), бюджети об'єднаних територіальних громад місцевих бюджетів.

Джерелами формування бюджетів є їх надходження, які визначені в п. 37 ч. 1 ст. 2 БК - доходи бюджету, повернення кредитів до бюджету, кошти від державних (місцевих) запозичень, кошти від приватизації державного майна (щодо державного бюджету), повернення бюджетних коштів з депозитів, надходження внаслідок продажу/пред'явлення цінних паперів. При цьому доходи бюджету - це податкові, неподаткові та інші надходження на безповоротній основі, справляння яких передбачено законодавством України (включаючи трансферти, власні надходження бюджетних установ) (п. 23 ч. 1 ст. 2 БК).

Безпосереднім об'єктом злочинів проти бюджетної системи України є визначений діючим законодавством порядок використання бюджетних коштів.

Кримінальна відповідальність за ст.210 та ст.211КК настає лише за умови, що ***предметом цих злочинів*** є бюджетні кошти, що включаються до державного бюджету і місцевих бюджетів незалежно від

джерела їх формування у великих розмірах, тобто на суму, що в 1000 і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Зазначені порушення бюджетного законодавства, предметом яких є бюджетні кошти на суму, що не перевищують вказаний розмір, тягнуть адміністративну відповідальність за ст. 164-12 КУпАП.

З *об'єктивної сторони* злочини проти бюджетної системи України вчиняються шляхом вчинення однієї з таких суспільно небезпечних дій: 1) нецільове використання бюджетних коштів (ст.210); 2) здійснення видатків бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням всупереч БК чи закону про Державний бюджет України на відповідний рік (ст.210); 3) надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням всупереч БК чи закону про Державний бюджет України на відповідний рік (ст.210); 4) видання службовою особою нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону (ст.211).

Нецільове використання бюджетних коштів - має місце у випадках, коли бюджетні кошти використовуються на цілі, які взагалі не передбачені для використання цих коштів, або з перевищенням затверджених обсягів, що є порушенням БК, закону про Державний бюджет України на відповідний рік, рішень про місцеві бюджети, паспортів бюджетних програм, розпису бюджету кошторисів або планів використання бюджетних коштів одержувачами бюджетних коштів (ст. 119 БК).

Здійснення видатків бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням всупереч БК чи закону про Державний бюджет України на відповідний рік має місце у випадках, коли при спрямуванні коштів на здійснення програм та заходів, бюджетне призначення на це було відсутнє або межі такого призначення перевищені; суспільно небезпечне діяння являє собою порушення БК або закону про Державний бюджет України на відповідний рік (п. 13 ч. 1 ст. 2 БК).

Надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням усупереч БК чи закону про Державний бюджет України на відповідний рік може мати місце у випадках, коли кредити з бюджету надані без встановлених законом про Державний бюджет України або рішенням про місцевий бюджет

бюджетних призначень; за наявності таких призначень, але з перевищенням їх обсягів.

Нормативно-правовий акт – офіційний письмовий документ, прийнятий уповноваженими фізичними особами на це суб'єктом нормотворчості у визначеній законодавством формі та за встановленою законодавством процедурою, спрямований на регулювання суспільних відносин, що містить норми права, має неперсоніфікований характер і розрахований на неодноразове застосування, до яких можна віднести різноманітні постанови, правила, положення, накази, порядки, роз'яснення, інструкції, інструктивні листи тощо.

Видання службовою особою нормативно-правових актів – це активні дії щодо складання, прийняття і підписання відповідних нормативно-правових актів, щодо структури, обсягу доходів і видатків державного бюджету і місцевих бюджетів.

Моментом закінчення передбаченого ст. 210 та ст.211 КК злочину є вчинення хоча б однієї із передбачених ч. 1 вказаних статей дій. Вразі вчинення особою однієї дії, яка містить ознаки декількох передбачених ч. 1 ст. 210 КК порушень бюджетного законодавства у випадках, коли вчинення двох або більше окремих порушень бюджетного законодавства охоплювалось єдиним умислом особи, тобто мав місце продовжуваний злочин, моментом закінчення такого злочину є вчинення особою останньої злочинної дії.

Суб'єктом злочинів *проти бюджетної системи України* може бути особа, яка досягла 16 років, але в основнму суб'єкт спеціальний (службова особа, яка наділена повноваженнями щодо використання бюджетних коштів, а також здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету (ст.210); правом на видання нормативно-правових актів, які можуть змінювати доходи і видатки державного бюджету та місцевих бюджетів (ст.211)).

Суб'єктивна сторона злочинів, передбачених ст.ст. 210 та 211 характеризується виною у формі прямого умислу. Мотиви і цілі таких дій можуть бути різними однак на кваліфікацію злочину вони не впливають.

Кваліфікуючі ознаки даних злочинів передбачені в ч.2 відповідних статей – вчинення злочинів в особливо великих розмірах або вчинені повторно (ст.210, 211), або за попередньою змовою групою осіб (ст.210).

Особливо великим розміром бюджетних коштів відповідно до статей 210, 211 КК вважається сума, що в 3000 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

ЗАДАЧІ

1. ДП «Граніт» отримало від Державного бюджету України цільове фінансування на придбання сучасних засобів виробництва, а саме конвеєрної стрічки типу АА-000-АА-9 у кількості 10 шт. за ціною 100.000 грн кожна. Загальна сума фінансування становила 1.000.000грн. Після отримання даного фінансування на підприємстві сталось підтоплення, в силу якого з ладу вийшов генератор. Директор ДП «Граніт», громадянин Д., видав наказ про використання коштів, наданих на придбання конвеєрної стрічки, на придбання нового генератора.

Кваліфікуйте дії.

2. В жовтні-грудні 2009 року, громадянин Г., будучи службовою особою начальником Управління з надзвичайних ситуацій та захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи Херсонської обласної державної адміністрації, наділеною правом розпорядження бюджетними коштами, використав кошти обласного бюджету в сумі 1.000.000 грн. на придбання нових автомобілів марки «Жигулі» ВАЗ 2101 в кількості 10шт. Кошти, використані на придбання даних автомобілів були передбачені для оновлення автопарку машин екстренного реагування «Аврора».

Кваліфікуйте дії.

3. Головою райдержадміністрації м.Ставище, громадянином Ш. було видано кредит ТОВ «Ариство» на суму 100.000.000грн на підставі розпорядження за рахунок дохідної частини бюджету, а саме коштів від реалізації продукції державного підприємства «Арт», встановивши 0% за кредитом.

Кваліфікуйте дії.

4. Депутатами Ставищенської міської ради, громадянами А., Б., В., Г., і Д., а також міським головою, громадянином Е., було розроблено, внесено на голосування та затверджено проект фінансуван-

ня будівництва нової комунальної котельні, лімітним кошторисом в сумі 90.000.000грн. на кінцевий етап будівництва, встановивши пріоритет на її будівництво. Проте, місцевий бюджет м.Ставище містив передбачені лише 1.000.000грн на будівництво комунальних споруд в даному бюджетному періоді, в силу чого, на кінець бюджетного періоду місцевий бюджет м.Ставище було виконано з дефіцитом понад 500.000.000грн.

Кваліфікуйте дії.

5. Всупереч вимогам Бюджетного кодексу України, мер м. Ставище, громадянин В., видав наказ, за яким місцевий бюджет м. Ставище визнавався окремою частиною бюджетної системи України, а тому отримані від Рахункової палати України за наказом Кабінету Міністрів України дотації поверненню в Державний бюджет України не підлягають. Сума отриманих дотацій становила 200.000.000грн.

Кваліфікуйте дії.

6. Директор ТОВ «Арообіг», громадянин А. маючи на меті отримання більшого прибутку свого підприємства видав наказ за яким зобов'язував бухгалтерію перенести строк сплати уніфікованого збору на два місяці, а оскільки через вказаний термін ставка зменшувалась, підприємство отримувало додатковий дохід. В результаті вказаних дій місцевий бюджет м.Ставище недоотримав 300.000грн в дохідну частину.

Кваліфікуйте дії.

7. Мер с. Гейсиха, громадянин К., діючи в інтересах громади села, видав наказ, за яким встановлював пільгу на сплату земельного податку у розмірі 0% для працівників соціальної сфери та пенсіонерів. Оскільки даний наказ порушив норми Податкового кодексу України щодо встановлення граничних розмірів пільг на сплату місцевих податків, місцевий бюджет с.Гейсиха недоотримав, за висновком Рахункової палати України, суму в розмірі 50000грн.

Кваліфікуйте дії.

8. Виконуючий обов'язки начальника управління житлово-комунального господарства Ставищенської міської ради, громадянин Г., будучи службовою особою, достовірно знаючи, що в м. Ставище Ки-

ївської області по вул. Степова зливова каналізація для відведення талих та дощових вод на балансі управління не перебуває та з метою документального оформлення робіт, проведених ТОВ ВБП «Охтирбуд», уклав договір № 255 від 23.12.2018 із ТОВ «Ставищеспецбудмеханізація-9» на здійснення капітального ремонту дороги по згаданому адресу на загальну суму 1.000.000 грн, хоча такі ремонтні роботи не були передбачені бюджетом м. Ставище.

Кваліфікуйте дії.

9. Виконавчим директором ТОВ «Арообіг», громадянином А, що раніше відбував покарання за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч.1 ст.211 Кримінального кодексу України», було видано розпорядження, за яким передбачалось звільнення від уніфікованого податку частини виготовленої понад норму продукції та її направлення до Центру дитячої та юнацької творчості «Перший». Розпорядження, підписане ним, було передано до бухгалтерії, за яким кошти, які передбачались сплатити як уніфікований податок за вже виготовлену та реалізовану продукцію, було переадресовано на особистий рахунок виконавчого директора.

Кваліфікуйте дії.

10. Рішенням сімнадцятої (позачергової) сесії 6-го скликання Ставищенської міської ради №1 від 01 січня 2018 року «Про затвердження програми капітального ремонту, поточного ремонту та утримання об'єктів міського благоустрою на 2018 рік у новій редакції» було прийнято рішення про придбання сміттєвозів для комунального підприємства «Ставищеекотранс» Ставищенської міської ради за рахунок коштів бюджету місцевого самоврядування, які виділені на 2018 рік, на загальну суму 100.000 грн. Виконання програми було покладено на виконуючого обов'язки начальника управління житлово-комунального господарства Ставищенської міської ради, громадянина С. Громадянин С., отримавши в своє управління зазначені кошти, спрямував їх на купівлю позашляховика для перевезення начальника управління житлово-комунального господарства.

Кваліфікуйте дії.

ТЕСТИ

1. Об'єктом злочину передбаченого ст.210 ККУ виступає:

а) порядок виконання видаткової частини державного чи місцевого бюджету

б) порядок звітності про виконання державного чи місцевого бюджету

в) порядок виконання дохідної частини державного чи місцевого бюджету

г) порядок виконання як дохідної так і видаткової частини державного чи місцевого бюджетів

2. За конструкцією «видання нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону» - це злочин з:

а) формально-матеріальним складом;

б)формальним складом;

в) матеріальним складом;

г) усіченим складом.

3. Головний лікар державної лікарні використав бюджетні кошти (700 000 грн) на придбання оргтехніки, замість придбання медпрепаратів. Дайте кримінально-правову оцінку діям особи:

а) дії особи слід кваліфікувати як порушення законодавства про бюджетну систему (ч. 1 ст. 210 Кримінального кодексу України);

б) дії особи слід кваліфікувати як зловживання службовим становищем (ч. 1 ст. 364 Кримінального кодексу України);

в) особа буде нести дисциплінарну відповідальність;

г) дії особи слід кваліфікувати як зайняття забороненими видами господарської діяльності (ч. 1 ст. 203 Кримінального кодексу України).

4. Предметом злочину, передбаченого ст.210 КК України "Порушення законодавства про бюджетну систему України" є:

а) бюджетні кошти;

б) бюджетні кошти у значних розмірах;

в) бюджетні кошти у особливо великих розмірах.

5. Диспозиція ст.210 КК України «Нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням» є:

а) проста;

б) описова;

в) банкетна;

г) відсилочна.

6. Головний лікар державної лікарні використав бюджетні гроші (10170 грн.) на придбання оргтехніки, замість придбання медпрепаратів. Дайте кримінально-правову оцінку діям особи:

а) дії особи слід кваліфікувати як порушення законодавства про бюджетну систему (ч. 1 ст. 210 КК);

б) дії особи слід кваліфікувати як зловживання службовим становищем (ч. 1 ст. 364 КК);

в) особа буде нести дисциплінарну відповідальність.

7. Який розмір бюджетних коштів відповідно до примітки ст. 210 Кримінального кодексу України «Нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням» є особливо великим при виданні нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону?

а) сума, що в три тисячі і більше разів перевищує неоподаткований мінімум доходів громадян;

б) сума податків, зборів, інших обов'язкових платежів, які в п'ять тисяч і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян;

в) сума, що в чотири тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян;

г) сума, що в дві тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

8. За конструкцією «нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бю-

джету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням» - це злочин з:

а) формальним складом;
б) матеріальним складом;
в) усіченим складом;
г) формально-матеріальним складом.

9. Диспозиція ст.211 КК України «Видання нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону» є:

а) відсилочною;
б) описовою;
в) банкетна;
г) проста.

10. Якщо шляхом видання нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону, вчинюються порушення бюджетного законодавства, описані у диспозиції ст.210 КК, вчинене потрібно кваліфікувати:

а) лише за ст.210 КК;
б) лише за ст.211 КК;
в) за сукупністю злочинів, передбачених ст.ст.210 та 211 КК;
г) склад злочину відсутній.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика [Текст]: Монографія/ О.О. Дудоров.К.: Юридична практика, 2003. 924 с.
2. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: особливості кримінальної відповідальності /О.О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. № 1(2) С. 169-175.
3. Загальні вимоги до визначення результативних показників бюджетної програми : Наказ Міністерства фінансів України від 10.12.2010 No 1536 URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1353-10
4. Інструкція з підготовки бюджетних запитів : Наказ Міністерства фінансів України від 06.06.2012р. No 687 URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1057-12
5. Інструкція щодо застосування економічної класифікації видатків бюджету : затверджена Наказом Міністерства фінансів України від 12.03.2012 No 333 URL : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0456-12
6. Кримінальне право (Особлива частина) [Текст]: підручник / За ред. О.О. Дудоров, Є.О.Письменського. Т.1 Луганськ : Видавництво«Елтон -2», 2012. – 780 с.
7. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 No 2341-III URL: : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page7
8. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. – URL : http: // zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page6.
9. Методичні рекомендації щодо здійснення інспектування органами Державної фінансової інспекції : затверджені Наказом Державної фінансової інспекції від 14.12.2011 р. No 90 URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN72011.html
10. Методичні рекомендації щодо здійснення оцінки ефективності бюджетних програм : Наказ Міністерства фінансів України від 17.05.2011 No 608 URL:http: // search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MF11037.html
11. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України [текст] /О.І. Мотлях, Г.В. Дідківська, Т.О. Мудряк [та ін.] // – К. : «Центр учбової літератури», 2014. – 696 с.

12. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за заг. ред. О. М. Джужі, А. В. Савченка, В. В. Чернєя. Київ : Юрінком Інтер, 2016. 1064 с.
13. Національні положення (стандарти) бухгалтерського обліку. Нормативна база. Нова редакція Х.: Курсор, 2010. 293 с.
14. Остап'юк Н. А. Кримінальна відповідальність за нецільове використання бюджетних коштів: проблеми ідентифікації суб'єкта / Н.А.Остап'юк, О.В. Процюк // Вісник Полтавського університету економіки і торгівлі. 2013. № 3 (59). С. 336–342.
15. Про Державний бюджет України на 2019 рік : Закон України від 23.11.2018 No 2629-VIII URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/80-19/page3
16. Про затвердження Плану рахунків бухгалтерського обліку бюджетних установ : Наказ Міністерства фінансів України від 26.06.2013 No 611 URL: http: // zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1214-13/page.
17. Про Концепцію використання програмно – цільового методу у бюджетному процесі : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 14.09.2002 No 538-р URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/538-2002-%D1%80
18. Про паспорти бюджетних програм : Наказ Міністерства фінансів України від 29.12.2002 No 1098 URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0047-03
19. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності: постанова ПВС України від 25 квітня 2003 р. № 3 // URL: http://www.scourt.gov.ua/clients/ vsu/vsu.nsf/(documents)/696B5108B751F918C2257B33005CAE03
20. Процюк О.В. Кримінальна відповідальність за нецільове використання бюджетних коштів: проблеми ідентифікації суб'єкта / О.В.Процюк, Н.А. Остапюк // Вісник ПУЕТ 2013. № 3 (59). С. 336–342.
21. Розслідування нецільового використання бюджетних коштів : метод. рек. / Чернявський С. С., Василинчук В. І.,Вознюк А. А. та ін. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2014. 66 с.
22. Руфанова В.М. Запобігання органами внутрішніх справ злочинам, пов'язаним з незаконним використанням бюджетних коштів

/ В.М. Руфанова, О.О.Титаренко: Мн-во вн.справ України, Дніпропетр.держ.ун-в внутр.справ. Д.: ЛТД, 2012. - 198с.

23. Тихонова О.В. Кримінальна відповідальність за порушення законодавства про бюджетну систему України автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О.В. Тихонова. Київ нац.ун-в внутр. справ, К., 2009. 20с.
24. Топчій В.В. Проблеми протидії злочинам у сфері банківської діяльності в умовах глобалізації / В.В. Топчій // Теоретична та практична концептуалізація розвитку фінансово-кредитних механізмів в умовах нової соціально-економічної реальності: збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції, 25 березня 2016 р. / Національний університет ДПС України, Навчально-науковий інститут фінансів, банківської справи. Ірпінь: Видавництво Національного університету ДПС України, 2016. С.454-458.
25. Хоменко В. П. Кримінальна відповідальність за нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів із бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням / В.П. Хоменко // Scientific journal of national academy of internal affairs. № 1 (98), 2016. С.120-132.
26. Яна Дегтяр. Нецільове використання бюджетних коштів: теорія та практика // Підприємство, господарство і право. №1. 2017 С.159.

РОЗДІЛ 6

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПОРЯДКУ ПЕРЕМІЩЕННЯ ПРЕДМЕТІВ ЧЕРЕЗ МИТНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ (ст.201, 201-1 КК)

Основні питання:

1. Поняття контрабанди. Предмет злочину, кваліфікуючі ознаки.
2. Відмежування контрабанди від суміжних складів злочинів і правопорушень.
3. Добровільна відмова від вчинення контрабанди.
4. Співвідношення контрабанди і ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів).

Загальна характеристика

Контрабанда – це переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю культурних цінностей, отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї та боєприпасів (крім гладко ствольної мисливської зброї та бойових припасів до неї), а також спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації (ст.201 КК); лісоматеріалів або пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріалів необроблених, а також інших лісоматеріалів, заборонених до вивозу за межі митної території України (ст.201-1 КК).

Безпосереднім об'єктом злочинів проти порядку переміщення предметів через митний кордон України, передбачених ст.ст. 201 та 201-1 КК, є встановлений порядок переміщення відповідних предметів через митний кордон України, який є необхідною умовою нормальної діяльності митних органів зі стягнення передбачених законодавством платежів, здійснення митного контролю і митного оформлення предметів.

При контрабанді зброї та боєприпасів, отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів ***додатковими об'єктами*** виступають громадська безпека та/або здоров'я населення. Ці відносини регулюються МК, який прийнятий 13 березня 2012 р. і на-

брав чинності з 1 червня 2012 р., та іншими нормативно-правовими актами України.

При контрабанді лісоматеріалів або пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріалів необроблених, а також інших лісоматеріалів ***додатковими об'єктами*** виступають довкілля та/або здоров'я населення. Ці відносини регулюються Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів», який прийнятий 6 вересня 2018 року та іншими нормативно-правовими актами України.

Предметом контрабанди (ст.201 КК) можуть виступати: 1) культурні цінності; 2) отруйні речовини; 3) сильнодіючі речовини; 4) вибухові речовини; 5) радіоактивні матеріали; 6) зброя та боєприпаси (крім гладкоствольної мисливської зброї та бойових припасів до неї); 7) спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації.

Предметом переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю (ст.201-1 КК) можуть виступати: 1) лісоматеріали або пиломатеріали цінних та рідкісних порід дерев; 2) лісоматеріали необроблені; 3) інші лісоматеріали, які заборонені до вивозу за межі митної території України.

Об'єктивна сторона злочинів проти порядку переміщення предметів через митний кордон України виражається в діях, які полягають у незаконному переміщенні зазначених предметів через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю.

Обов'язковою ознакою складу злочину є місце його вчинення – це митний кордон.

Митний кордон України - це межі митної території України. Митний кордон України збігається з державним кордоном України, крім меж штучних островів, установок і споруд, створених у виключній (морській) економічній зоні України, на які поширюється виключна юрисдикція України. Межі території зазначених островів, установок і споруд становлять митний кордон України (ст. 10 МК).

Митний контроль визначається як сукупність заходів, що здійснюються митними органами в межах своїх повноважень з метою забезпечення додержання норм МК, законів та інших нормативно-правових актів з питань державної митної справи, міжнародних договорів

України, укладених у встановленому законом порядку. Відповідно до ч. 1 ст. 318 МК митному контролю підлягають усі товари і транспортні засоби комерційного призначення, які переміщуються через митний кордон України.

Митна територія України – це територія України, зайнята сушею, територіальне море, внутрішні води і повітряний простір, а також території вільних митних зон, штучні острови, установки і споруди, створені у виключній (морській) економічній зоні України, на які поширюється виключна юрисдикція України (ст.9 МК).

Контрабанда є злочином з ***формальним складом***, тому до визначення моменту закінчення контрабанди потрібно підходити диференційовано. Якщо предмети ввозяться на митну територію України або вивозяться зі спеціальних митних зон на решту митної території, контрабанда має розглядатись як закінчений злочин у разі фактичного переміщення предметів через митний кордон. Якщо предмети вивозяться за межі митної території України або ввозяться з іншої частини митної території до спеціальних митних зон, контрабанда визнається закінченою після вчинення дій, спрямованих на реалізацію наміру ввезти чи вивезти предмети, з моменту виявлення їх під час митного контролю.

Злочин вважається закінченим з моменту фактичного незаконного переміщення предметів контрабанди через митний кордон України, а до цього моменту, згідно зі ст. 17 КК, особа може ***добровільно відмовитися від вчинення контрабанди*** лише на стадії підготовки до незаконного переміщення предметів через митний кордон або незакінченого замаху на його вчинення, коли особа усвідомлює можливість доведення злочину до кінця, але з власної ініціативи відмовляється від цього. ПВСУ визнає добровільну відмову можливою до моменту прийняття митним органом митної декларації (див. п. 8 зазначеної ППВСУ).

Замах на контрабанду має місце, якщо її предмети виявлено до переміщення через митний кордон України (під час огляду чи переогляду товарів, транспортних засобів, ручної поклажі, багажу або особистого огляду тощо), і кваліфікується за ч. 3 ст. 15 і ст.ст. 201, 201-1 КК.

Суб'єктом цього злочину є осудна особа, яка досягла 16-річного віку.

Вчинення контрабанди службовою особою з використанням свого службового становища кваліфікується за ч. 2 вказаних вище статей КК.

Дії службової особи, яка, використовуючи своє службове становище, незаконно звільнила іншу особу від митного контролю чи іншим чином усунула перешкоди незаконному переміщенню іншою особою предметів через митний кордон, або сприяла такому переміщенню порадами, вказівками, наданням засобів чи знарядь, кваліфікуються як пособництво в контрабанді за ч. 5 ст. 27 та ст. 201 чи ст.201-1 КК і за наявності підстав як відповідний злочин у сфері службової діяльності. При кваліфікації таких дій, як показує практика, особливої уваги потребує правильне встановлення суб'єктивної сторони злочину.

Суб'єктивна сторона злочинів характеризується прямим умислом. Мотив і мета не мають значення для кваліфікації контрабанди.

Кваліфікуючі ознаки контрабанди передбачені ч. 2 та полягають у вчиненні дії: за попередньою змовою групою осіб або особою, раніше судимою за злочин, передбачений цією статтею, тобто особою, яка раніше була засуджена за частинами 1 чи 2 ст. 201 КК; яка раніше вчинила один із злочинів, передбачених статтями 201, 2011, 246 КК (ст.201-1КК); службовою особою з використанням службового становища, тобто осіб, які підпадають під визначення службових осіб, наведене у ч. 3 ст. 18 КК, і вчинили самостійно чи у співучасті з іншими особами переміщення будь-якого із зазначених у ст.ст.201, 201-1 КК предметів через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю з використанням свого службового становища. А також, вчинення злочину у великому розмірі (ст.201-1 КК).

У великому розмірі у статті 201-1 КК слід розуміти переміщення лісоматеріалів або пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, а також лісоматеріалів необроблених, вартість яких в одну тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Особливо кваліфікуючі ознаки контрабанди передбачені ч. 3 ст.201-1 КК та полягають у вчиненні дії: 1) організованою групою; чи 2) в особливо великому розмірі.

Під переміщенням товарів у ***особливо великому розмірі*** - вартість яких у дві тисячі і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Контрабанда може поєднуватись з іншими злочинними діяннями, зокрема, з незаконними діями з отруйними і сильнодіючими речовинами (ст. 321 КК), радіоактивними матеріалами (ст. 265 КК), вибуховими речовинами, зброєю, бойовими припасами (ст. 263 КК), підробленням документів, печаток, штампів та бланків або з використанням підроблених документів (ст. 358 КК), порушенням порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю (ст. 333 КК), незаконним придбанням, збутом чи використанням спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації (ст. 359 КК), ухиленням від сплати податків та зборів (ст. 212 КК), шахрайством з фінансовими ресурсами (ст. 222 КК). У таких випадках вчинене необхідно кваліфікувати за сукупністю відповідних злочинів.

Контрабанду необхідно відрізняти від адміністративних правопорушень: недекларування товарів та транспортних засобів комерційного призначення (ст. 472 МК), пересилання через митний кордон України у міжнародних поштових та експрес-відправленнях товарів, заборонених до такого пересилання (ст. 473 МК), порушення встановленого законодавством порядку ввезення товарів на територію вільної митної зони, вивезення товарів за межі цієї території та/або встановленого законодавством порядку проведення операцій з товарами, поміщеними в режим вільної митної зони (ст. 477 МК), перевищення строку тимчасового ввезення або тимчасового вивезення товарів (ст. 481 МК), переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним кордоном (ст. 482 МК) або з приховуванням від митного кордону (ст. 483 МК), та інших порушень митного законодавства, за які передбачена адміністративна відповідальність у гл. 68 МК.

ЗАДАЧІ

1.12 липня 2018 року Шовковський маючи умисел на контрабанду культурних цінностей з території України на територію Російської Федерації, придбав дві старовинні ікони у громадянина України. Піс-

ля цього, з метою їх прихованого переміщення через митний кордон України, 13 липня 2018 року перед прибуттям до митного поста «Щербаківка» МАПП «Гоптівка» Харківської митниці ДФС для проходження митного контролю, виготовив у спортивній сумці, яка була при ньому, подвійне дно для перевезення вказаних вище ікон через митний кордон України з їх приховуванням від митного контролю. 13.07.2018 в ході проведення митних та прикордонних процедур на митному посту «Щербаківка» МАПП «Гоптівка» Харківської митниці ДФС у подвійному дні спортивної сумки, яка була при Шовковському були виявлені дві старовинні ікони.

Кваліфікуйте дії Шовковського.

2.Перебуваючи у м. Клівленд штат Огайо США громадянин К. придбав у спеціалізованому магазині пістолет виробника «PHOENIX ARMS» моделі «HP22A» кал.5,6 мм., який розібрав на 8 окремих деталей, 6 з яких є частинами вогнепальної зброї, після чого обмотав їх у фольгу та помістив у металеву термочашку, яку в подальшому помістив у міжнародне поштове відправлення №РМ 5040384. З метою приховування зазначених частин вогнепальної нарізної зброї від митного контролю громадянин К. вніс у митну декларацію №РМ 5040384 неправдиві відомості про те, що у вищевказаному поштовому відправленні знаходяться побутові речі та вживаний одяг та 17.03.2018 року здійснив їх відправлення з США до України.

Кваліфікуйте дії.

3. У березні 2017 року, перебуваючи у м. Москва Російської Федерації, через мережу Інтернет Мишкін придбав мисливський ніж. У подальшому Мишкін обгорнув зазначений мисливський ніж у поліетиленовий пакет білого кольору, після чого помістив до сумки, яку приховав поміж інших сумок у багажному відділенні автомобіля марки «Volkswagen», модель «Caddy». Мишкін усвідомлюючи, що при переміщенні через митний кордон України холодної та іншої зброї щодо зберігання і використання якої установлено спеціальні правила, порядок та на які поширюється дія дозвільної системи органів внутрішніх справ, 23 квітня 2017 року прибув до митного поста «Городище» Рівненської митниці ДФС, де при перетині кордону України у напрямку «в'їзд» до України, а саме під час проходження митного контролю на м/п «Городище» обрав смугу спрощеного митного контролю, тим

самим підтвердивши, що він не переміщує жодних предметів, які підлягають декларуванню.

Кваліфікуйте дії.

4. Білецький умисно у лютому 2018 року, перебуваючи у місті Чикаго США помістив 165 патронів до мисливської нарізної вогнепальної зброї калібру 7,62х51 мм (308Win) у порожнини металевої конструкції каркасу підставки для взуття, яку в подальшому у розібраному стані помістив у міжнародне поштове відправлення. З метою приховання зазначених патронів до мисливської нарізної вогнепальної зброї калібру 7,62х51 мм (.308Win) від митного контролю, вніс у митну декларацію № CV913365769CA неправдиві відомості, що в поштовому відправленні знаходяться одяг, господарські товари та тумбочка, та 26.02.2018 здійснив їх відправлення зі США до України.

Кваліфікуйте дії.

5. 20 квітня 2016 року о 16 год. 22 хвилини в м. Запоріжжя, знаходячись на залізничному вокзалі «Запоріжжя-1» Биков особисто передав провіднику вагону №12 пасажирського потягу №73/74 сполученням «Кривий Ріг-Москва», яка не була обізнана про його злочинний намір, поліетиленовий пакет, що містив в собі картонну коробку з написом «Автозапчасти», в якій способом, що унеможливлює огляд та виявлення при проведенні митного контролю, були запаковані шість ножів. За вказівкою Бикова, вказаний пакунок з прихованими в ньому ножами, провідник в вагоні №12 пасажирського потягу №73/74 сполученням «Кривий Ріг-Москва» мала доставити в місто Москва Російської Федерації, де на залізничному вокзалі повинна була передати невстановленій особі на ім'я Сидорову. Проте у 16 год. 40 хвилини працівниками СБУ був виявлений даний поліетиленовий пакет.

Кваліфікуйте дії.

6. На початку червня 2017 року Черниш перебуваючи поблизу міста Піски, Донецької області знайшов пакунок із старовинними монетами та виробами із металу, які в липні 2017 року перевіз та в подальшому зберігав за місцем свого проживання. У вересні 2017 року на одній із сторінок інтернет-ресурсу «Вконтакте» Черниш побачив аналогічні старовинні монети та металеві вироби, а саме: монети-дельфінів Ольвії, персні, античні монети та монети Золотої орди,

які демонструвалися у якості зразків археологічних знахідок, та вирішив їх продати. З цією метою Черниш на зазначеному веб-сайті знайшов оголошення про купівлю предметів антикваріату та зв'язався з покупцем. Черниш підготував пакунок та впакував все так, щоб приховати від митного контролю. У відділенні пошти надіслав міжнародне відправлення громадянину Російської Федерації.

Кваліфікуйте дії.

7. Черненко 02.11.2017 року о 17 год. 18 хв., прямуючи за кермом належного йому легкового автомобіля марки «Рено Кенгу» разом із пасажиром Андроповим, через міжнародний автомобільний пункт пропуску «Рава-Руська» Львівської митниці ДФС, який знаходиться на території Річківської сільської ради Жовківського району Львівської області, умисно, незаконно, з приховуванням від митного контролю, а саме за декоративною обшивкою лівої стінки вищевказаного автомобіля за кріслом водія, перемістив через митний кордон України два ножі марки «WALTHER» моделей «P99 TACTICAL» та «P38», які належать до категорії контактної короткоклинкової мисливської холодної зброї колюче-ріжучої дії.

Кваліфікуйте дії.

8. Наприкінці серпня 2017 року Драницький маючи залишок не використаних у зв'язку із отриманою у червні 2015 року спортивною травмою пігулки рожевого кольору квадратної форми із маркування «BP 10» під назвою «DANABOL», вирішив зробити подарунок своєму знайомому Виговському, з яким раніше спільно займався спортом, у вигляді їх пересилання на адресу останнього у м. Вроцлав Республіка Польща. Достеменно знаючи, що пігулки «DANABOL» містять в своєму складі сильнодіючий лікарський засіб - метандієнон і що у зв'язку з цим їх переміщення через митний кордон України незаконне, дістав пігулки з блістерів та упакував їх в прозорі поліетиленові пакети із зіповими застібками, залишивши при цьому один блістер заповненим. Драницький діючи умисно прийшов у відділення «Укрпошти», де помістив вже приховані пігулки під назвою «DANABOL» у два поштові конверти, на одному із яких власноручно зазначив себе як відправника, а Виговського як отримувача. Після цього, Драницький запакував підписаний конверт і передав його оператору відділення «Укрпошти». Працівниками митниці було проведено митний огляд

даного міжнародного поштового відправлення та виявлено вищезазначені пігулки.

Кваліфікуйте дії.

9. Грибнов наприкінці грудня 2016 року перебуваючи за адресою свого місця проживання зайшов на Інтернет сайт «Nevausion.ru», на якому обрав для придбання шпильковий 6-ти зарядний револьвер системи «Лефоше» подвійної дії, калібром 7 мм, виробництво Бельгія, а також капсульно - одноствольний дульнозарядний пістолет «жилетного» типу калібром 10 мм, з ударно спусковим механізмом типу «bloxlock» виробництво Бельгія, загальною вартістю 15 000 російських рублів, не маючи передбаченого законом дозволу на придбання вогнепальної зброї. Під час замовлення вказаного револьверу та пістолету Грибнов зазначив власне ім'я як одержувача, також вказав, що пересилання необхідно здійснити до Головпоштамту міста Харків, де і отримав своє міжнародне відправлення.

Кваліфікуйте дії.

10. Данилів 19.06.2017 у приміщенні страхової дільниці по прийому цінних листів та посилок відділення поштового зв'язку «Херсон-3» Херсонської дирекції ПАТ «Укрпошта» умисно здійснила міжнародне відправлення до Великої Британії та Литовської республіки. У міжнародному поштовому відправленні знаходилися: 5 скіфських наконечників для стріл, 3 монети-дельфіна Ольвії VII-V століття до н.е., монети Російської імперії номіналом «4 копійки» 1762 року та 14 античних монет. Проте у ході огляду відправлення співробітниками СБУ було виявлено та вилучено дані культурні цінності.

Кваліфікуйте дії.

ТЕСТИ

1. Предметом злочину, передбаченого ст.201 КК України «Контрабанда» є:

а) підроблена національна валюта;

б) гладкоствольна мисливська зброя і боєприпаси до неї;

в) історичні та культурні цінності;

г) сильнодіючі речовини, незалежно від кількості необхідної для лікування конкретної особи.

2. Обов'язковою ознакою злочину, передбаченого ст.201-1 КК України є:

а) час вчинення;

б) місце вчинення;

в)спосіб вчинення;

г) кількісний розмір предмету, що переміщається через кордон.

3. Переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації – це:

а) передача або збирання відомостей, що становлять службову інформацію, зібрану у процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни;

б) незаконне переправлення осіб через державний кордон України;

в) заняття забороненими видами господарської діяльності;

г) контрабанда.

4. Якщо метою «Контрабанди» є ухилення від сплати обов'язкових платежів то діяння кваліфікується як:

а) контрабанда;

б) замах на ухилення від сплати обов'язкових платежів;

в) за сукупністю злочинів: контрабанда і ухилення від сплати податків;

г) ухилення від сплати податків.

5. Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст.201-1 КК України характеризується:

а) виною у формі необережності;

б) прямим умислом;

в) змішаною формою вини;

г) умислом.

6. Контрабанда товарів вважається вчиненою у великих розмірах, якщо їх вартість:

а) від 500 до 1000 н.м.д.г.;
б) від 1000 і більше н.м.д.г.;
в) жоден із варіантів не є правильним;
г) всі варіанти відповідей є правильними.

7. Що Не може бути предметом контрабанди відповідно до ст. 201 Кримінального кодексу України?

а) отруйні, сильнодіючі речовини;
б) гладкоствольна мисливська рушниця;
в) спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації;
г) культурні цінності.

8. . Громадянин Німеччини придбав приватну фірму в м. Києві для здійснення під її прикриттям вивезення історичних цінностей. Дайте кримінально-правову оцінку діям особи:

а) дії особи слід кваліфікувати як готування до контрабанди (ч. 1 ст. 14, ч. 1 ст. 201 КК);
б) дії особи слід кваліфікувати як фіктивне підприємництво (ч. 1 ст. 205 КК);
в) дії особи слід кваліфікувати як готування до контрабанди (ч. 1 ст. 14, ч. 1 ст. 201 КК) і як фіктивне підприємництво (ч. 1 ст. 205 КК);
г) склад злочину відсутній.

9. Іноземна валюта як предмет контрабанди (ст.201 КК України):

а) не може бути;
б) може бути у будь-яких випадках;
в) може бути у великому чи особливо великому розмірі;
г) може бути лише за умови, якщо це валюта країни – учасниці Міжнародної конвенції від 20 квітня 1929р. щодо боротьби з підробкою грошових знаків.

10. Наведіть вичерпний перелік способів переміщення товарів поза митним контролем (ст..201 КК України):

а) переміщення поза місцем розташуванням митного органу, переміщення в темну пору доби, переміщення з використанням тайників;

б) переміщення поза місцем розташуванням митного органу, переміщення поза часом здійснення митного оформлення, переміщення шляхом транзиту предметів через територію України;

в) переміщення поза місцем розташуванням митного органу, переміщення поза часом здійснення митного оформлення, переміщення з використанням незаконного звільнення від митного контролю внаслідок зловживання службовим становищем службовими особами митного органу;

г) переміщення поза місцем розташуванням митного органу, переміщення поза часом здійснення митного оформлення.

ЛІТЕРАТУРА

1. Антипов В.І. Питання кваліфікації злочинів та застосування санкцій кримінального закону / В. І. Антипов // Проблеми коментування кримінального закону: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції(Львів2–3 квітня 2004 р.). – Львів: ЛЮІ МВС, 2004. – С. 75.
2. Демидова Л.М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як злочинний наслідок): теорія, закон, практика.-Х.: Право, 2013. –752 с.
3. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: особливості кримінальної відповідальності / О.О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 1(2) – С. 169-175.
4. Звірко, О.Є. Кримінальна відповідальність за контрабанду [Текст] / О.Є. Звірко // Проблеми взаємодії суспільства та держави у сучасному правовому просторі : збірник матеріалів Міжнародної юридичної науково-практичної конференції «Актуальна юриспруденція», (27 лютого 2014 р.). – К., 2014. - С. 186-190.
5. Карпюк Г. Патент на світову революцію / Г. Карпюк // Моменти (додаток до громадсько-правового тижневика «Іменем Закону»). – 2012. – No 1. – С. 14–17.
6. Кримінальна відповідальність за контрабанду: національний та міжнародний досвід : монографія / Музика А.А., Савченко А.В., Процюк О.В. [та ін.]. – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2011. – 276 с.

7. Кримінальне право (Особлива частина) [Текст]: підручник / За ред. О.О. Дудоров, Є.О.Письменського. Т.1 – Луганськ : Видавництво«Елтон -2», 2012. – 780 с.
8. Кримінальне право України. Особлива частина : Підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін [та ін.]; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – [4-є вид., перероб. і допов.]. – Харків: Право, 2010. – 608 с.
9. Кузнецов В.В., Савченко А.В. Теорія кваліфікації злочинів: [підручник] (2-е вид. перероб.). / За заг. ред. Є.М. Моісеева та О.М. Джужи. – К. : КНТ, 2007. – 300 с.
10. Курс кримінології: Загальна частина: Підручник: У 2 кн. / О.М. Джужа, П.П. Михайленко, О.Г. Кулик та ін.; За заг. ред. О.М. Джужи. - К.: Юрінком Інтер, 2001. – 352 с.
11. Марін О. К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм. — К.: Атіка, 2003.
12. Нагребельний В. П. Тіньова економіка / В. П. Нагребельний, В.М. Попович // Юридична енциклопедія : В 6 т ./ Редкол: Ю. С .Шемшученко (голова редкол.) та ін . – К ., 1998. – Т. 6. – С . 74–76.
13. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко [та ін.]. – К.: Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с.
14. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України [за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка]. – [9-те вид., переробл. та доповн.]. – К. : Юридична думка, 2012. – 1316 с.
15. Омельчук О.М. Контрабанда за кримінальним правом України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / О.М. Омельчук. – Київ, 2002 [Електронний ресурс] // Національна бібліотека України імені В.І. Вернадського. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/ard/2002/02oomkpu.zip
16. Працюк О. Контрабанда культурних цінностей: проблеми кваліфікації // Підприємство, господарство і право.-2003.-№8.-С.92 – 94.
17. Притула А. Фальсифіковані лікарські засоби як предмет контрабанди. Питання визначення розміру / А. Притула // Вісник прокуратури. - 2012. - № 4-5. - С. 81-86.
18. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності:

постанова ПВС України від 25 квітня 2003 р. № 3 // URL: http://www.scourt.gov.ua/clients/ vsu/vsu.nsf/(documents)/696B5108B751F918C2257B33005CAE03

19. Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил: постанова ПВС України від 3 червня 2005 р. № 8 (із змінами, внесеними згідно з постановою ПВС України
20. Сорока С.О. Контрабанда наркотичних засобів: проблеми протидії : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / С.О. Сорока. – Львів, 2010. – 22 с.
21. Тацій, В. Я. Актуальні проблеми сучасного розвитку національного права України [Текст] / В. Я. Тацій, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін // Право України. – 2010. – № 9. – С.208-222.
22. Ю.О. Данилевська Кримінальна відповідальність за контрабанду крізь призму законодавчих змін./Часопис Академії адвокатури України – №14 (1’2012).С.1-5.

РОЗДІЛ 7

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПОРЯДКУ ЗАЙНЯТТЯ ГОСПОДАРСЬКОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ (ст.ст.203-1, 203-2, 205, 205-1, 206, 206-2, 209, 209-1, 213, 227 КК)

Основні питання

1. Незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва.
2. Зайняття гральним бізнесом.
3. Фіктивне підприємництво.
4. Підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб-підприємців.
5. Протидія законній господарській діяльності.
6. Протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації.
7. Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.
8. Умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризмом.
9. Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом.
10. Умисне введення в обіг на ринку України (випуск на ринок України) небезпечної продукції.

Загальна характеристика

Об'єктом злочинів даного виду є суспільні відносини, що регулюють порядок заняття господарською, підприємницькою діяльністю, пов'язаної з: виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування, матриць (ст.203-1), законодавчою забороною на здійснення грального бізнесу (ст.203-2), підприємницькою діяльностю (ст.205), свободою законної господарської діяльності

(ст.206), боротьбою щодо легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст.209), нормальним функціонуванням системи фінансового моніторингу в державі з приводу встановленого порядку обігу та захисту інформації, яка надається спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади із спеціальним статусом з питань фінансового моніторингу (ст.209-1), металобрухтом (ст.213), забороною випуску на ринок України небезпечної продукції (ст.227).

Додатковими факультативними об'єктами цих злочинів є: авторські та суміжні права (ст..203-1), власність, моральність (залежність від азартних ігор призводить до складнощів у міжособистісних стосунках, виникнення думок про суїцид, зловживань алкоголем, розлучень, вчинення правопорушень тощо), громадська безпека (організація азартних ігор нерідко перебуває у сфері впливу організованої злочинності), здоров'я населення (потреба повсякчас відчувати азарт призводить до психічного захворювання під назвою «ігроманія»), нормальний розвиток неповнолітніх (ст..203-2), життя, здоров'я і недоторканність людини, власність (ст..206), охоронювані законом права, свободи чи інтереси окремих громадян, державні чи громадські інтереси або інтереси окремих юридичних осіб (ст.209-1), право споживача на безпеку продукції, життя і здоров'я людини, довкілля, власність(ст..227).

В окремих злочинах присутній предмет злочину – це речі матеріального світу, діючи на які злочинець завдає шкоду об'єкту, а саме: диски для лазерних систем зчитування, матриці, обладнання та сировина для їх виробництва (ст.203-1); майно, як предмет протиправної вимоги, лише у разі його знищення або пошкодження особою, яка здійснює незаконну протидію господарській діяльності, захоплені цілісний майновий комплекс, його частини, будівлі, споруди, земельні ділянки, об'єкти будівництва, інші об'єкти (ст.206); майно підприємства, установи, організації у тому числі їх частки, акції, паї їх засновників, учасників, акціонерів, членів, підроблені або викрадені документи, печатки, штампи підприємства, установи, організації (ст.206-2); кошти або інше майно, що є предметом легалізації, одержане внаслідок вчинення предикатного діяння, за яке положеннями Кримінального кодексу України передбачено основне покарання у виді позбавлення волі або штраф понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а також майно, одержане злочин-

ним шляхом за межами України (ст.209); інформація про фінансові операції, що відповідно до закону підлягає фінансовому моніторингу, спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади із спеціальним статусом з питань фінансового моніторингу, яка є недостовірною та інформація, що відповідно до закону надається спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади із спеціальним статусом з питань фінансового моніторингу, яка була розголошена (ст.209-1); брухт кольорових та чорних металів (металобрухт) (ст.213); продукція, що не відповідає нормативно-правовим актам щодо її безпечності (ст.227);

Потерпілим від злочину є, особа, яка займається господарською діяльністю (суб'єкт господарської діяльності) (ст. 206); споживач (ст. 227).

Господарська діяльність – це будь-яка діяльність, у тому числі підприємницька, юридичних та фізичних осіб – суб'єктів підприємницької діяльності, пов'язана з виробництвом (виготовленням) продукції, торгівлею, наданням послуг, виконанням робіт.

Підприємницька діяльність – безпосередня самостійна, систематична, на власний ризик діяльність з виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг з метою отримання прибутку, яка здійснюється фізичними та юридичними особами, зареєстрованими як суб'єкти підприємницької діяльності у порядку, встановленому законодавством.

З об'єктивної сторони злочини виражаються у 1) незаконному вчиненні з будь-яким із названих у ст.203-1 предметів хоча б однієї дії: - виробництво; - експорт; - імпорт; - зберігання; - реалізація; - переміщення (за наявності в них значного розміру); 2) в трьох видах діяльності зазначених у ст.203-2, пов'язаної з: - організацією азартних ігор; - їх проведенням; - наданням можливості доступу до таких ігор; 3) - у створенні суб'єктів підприємницької діяльності (юридичних осіб); або - у придбанні таких суб'єктів (ст..205); 4) – у внесенні в документи, які відповідно до закону подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи або фізичної особи – підприємця, неправдивих відомостей; а також – подання для проведення такої реєстації документів, які містять неправдиві відомості (ст..205-1); 5) - у протидії законній господарській діяльності, під якою, відповідно до ч. 1 ст. 206 КК, розуміється як протиправна вимога: а) припинити займатися законною господарською діяльністю; б) обмежити таку діяльність; в) ук-

ласти угоду, виконання якої може заподіяти матеріальної шкоди або обмежити законні права чи інтереси того, хто займається господарською діяльністю; г) не виконувати укладену угоду, невиконання якої може заподіяти матеріальної шкоди або обмежити законні права чи інтереси того, хто займається господарською діяльністю, поєднана з погрозою насильства над потерпілим або близькими йому особами; пошкодження чи знищення їхнього майна Для об'єктивної сторони достатньо поєднання одного виду вимоги з одним видом погрози; 6) – у протиправному заволодінні майном підприємства, установи, організації у тому числі частками, акціями, паями їх засновників, учасників, акціонерів, членів, шляхом вчинення правочинів з використанням підроблених або викрадених документів, печаток, штампів підприємства, установи, організацій (ст..206-2); 7) - у вчиненні будь-яких дій, передбачених диспозицією ч. 1 ст. 209 КК: в легалізації (відмиванні) коштів чи майна, одержаних злочинним шляхом. Вона може виражатися в таких діях: а) набутті, володінні або використанні коштів чи іншого майна, що були одержані внаслідок вчинення зазначеного у примітці до ст. 209 КК предикатного діяння, або у здійсненні фінансової операції чи правочину з такими предметами; б) вчиненні дій, спрямованих на приховання чи маскування злочинного походження таких коштів або іншого майна чи володіння ними, прав на такі кошти або майно, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення; 8) у вчиненні діяння, передбаченого ч. 1 ст. 209-1 КК, у виді неподання, несвоєчасного подання або подання недостовірної інформації про фінансові операції, що відповідно до Закону підлягають фінансовому моніторингу, спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади із спеціальним статусом з питань фінансового моніторингу; наслідках - заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб; причинним зв'язком між зазначеними діянням і наслідками; 9) - у здійсненні операцій з металобрухтом без державної реєстрації; - здійсненні операцій з металобрухтом без спеціального дозволу (ліцензії), одержання якого передбачено законодавством; - наданні приміщень та споруд для розташування незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту; - організації незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту (ст.213). Операції з металобрухтом - це заготівля, переробка, металургійна переробка брухту чорних і

кольорових металів; 10) - у введенні в обіг (випуск на ринок України) небезпечної продукції, якщо такі дії вчинені у великих розмірах, тобто тієї продукції, яка була виготовлена з небезпечними властивостями або яка стала небезпечною пізніше, наприклад унаслідок порушення умов її перевезення чи зберігання (ст.227).

Злочин визнається закінченим з моменту вчинення будь-якої дії, передбаченої ст. 203-1 КК. Зберігання зазначених предметів є триваючим злочином і тому самостійне юридичне значення має фактичне закінчення зберігання з будь-якої причини; - з початкового зайняття гральним бізнесом (ст.203-2); - з моменту державної реєстрації суб'єкта підприємництва (юридичної особи) або набуття права власності на нього (п. 17 ППВСУ «Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності» від 25 квітня 2003р. № 3). Відповідно до ст. 25 зазначеного Закону України від 15 травня 2003 р. № 755-IУ датою державної реєстрації юридичної особи є дата внесення до Єдиного державного реєстру запису про проведення такої реєстрації (ст.205); - з моменту вчинення будь-яких дій, передбачених диспозицією ч. 1 ст. 205-1 КК; - з моменту доведення до потерпілого зазначеної вимоги, поєднаної з погрозою, незалежно від досягнення винною особою поставленої мети (ст.206); з моменту вчинення будь-яких дій, передбачених диспозицією ч. 1 ст. 206-2 КК; - з моменту вчинення будь-яких дій, передбачених диспозицією ч. 1 ст. 209 КК; - виступає заподіяння внаслідок вчинення дій, передбачених ч.1 та ч.2 ст.209-1 істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб (ст.209-1); - з моменту вчинення особою діяння в будь-якій із чотирьох альтернативних форм, передбачених ст. 213 КК. Організація незаконних пунктів прийому, схову та збуту металобрухту закінчена з моменту, коли такий пункт був створений; - із моменту введення в обіг (випуску на ринок України) небезпечної продукції у великих розмірах, тобто коли така продукція фактично була передана іншим суб'єктам господарювання (у тому числі підприємцям), що діють на ринку України, або безпосередньо споживачам (фізичним чи юридичним особам) (ст.227).

Заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб може поля-

гати у заподіянні шкоди життю, здоров'ю, власності тощо внаслідок вчинення терористичного акту, що стало можливим через несвоєчасне виявлення факту його фінансування, неможливість відшкодування шкоди, заподіяної при вчиненні предикатного злочину, анулювання ліцензії або іншого спеціального дозволу на право провадження юридичною особою - суб'єктом первинного фінансового моніторингу певних видів діяльності, що є наслідком неправомірних діянь службових осіб - суб'єктів цього злочину, тощо. *Поняття «істотна шкода»* є оціночним і визначається в кожному конкретному випадку залежно від обставин вчиненого діяння.(ст.-209-1)

Суб'єкт зазначених злочинів може бути як загальний, так і спеціальний.

Суб'єктом злочину, передбаченого ст.203-1 КК є особа, яка досягла 16-річного віку і є: а) службовою особою суб'єкта господарювання, який фактично здійснює діяльність, яка регулюється Законом України від 17 січня 2002 р. № 2953-III (виробництво, експорт чи імпорт дисків для лазерних систем зчитування, матриць, або експорт чи імпорт обладнання та сировини для їх виробництва); б) громадянином-підприємцем, який здійснює таку саму діяльність. Йдеться про тих осіб, які зареєстровані як підприємці або діють як службові особи (їх ознаки передбачені у ч. 3 ст. 18 КК) юридичної особи, яка зареєстрована як суб'єкт господарської діяльності. У такого суб'єкта відсутня ліцензія на здійснення відповідної діяльності або така ліцензія є - якщо цей злочин виражається в порушенні ліцензійних умов; злочину, передбаченого ст.203-2 КК визнається особа, яка досягла 16-річного віку і фактично виступає організатором зайняття гральним бізнесом. Це може бути службова особа суб'єкта господарської діяльності, підприємець або інша особа; злочину, передбаченого ст.205 КК - особа, яка досягла 16-річного віку. Таким суб'єктом може бути як службова особа, так і неслужбова, яка сама або спільно з іншими особами створила (заснувала, зареєструвала) або придбала суб'єкта підприємницької діяльності (юридичну особу); злочину, передбаченого ст.205-1 КК – особа, яка досягла 16-річного віку. Таким суб'єктом може бути як службова особа, на яку покладається обов'язок проведення державної реєстрації юридичної особи або фізичної особи – підприємця (ч.2 ст. 205-1) так і неслужбова, яка сама або спільно з іншими особами внесла в документи неправдиві відомості та/або подала для проведення реєстрації документи з не-

правдивими відомостями; злочину, передбаченого ст..206 КК - особа, яка досягла 16-річного віку; злочину, передбаченого ст..209 КК - особа, яка досягла 16-річного віку. Залежно від того, чи вчиняла особа предикатне діяння, вирішується питання щодо форм вчинення цього злочину, у яких вона може бути суб'єктом. По-перше, особа, яка не вчиняла предикатного діяння, може бути суб'єктом злочину при його вчиненні у формі будь-якої з дій, визначених ч. 1 ст. 209 КК, за умови, що вона усвідомлювала факт одержання коштів або майна іншими особами шляхом вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння. По-друге, особа, яка вчинила предикатне діяння, відповідає лише за вчинення фінансової операції чи правочину з коштами або іншим майном, а також за вчинення дій, спрямованих на приховання чи маскування незаконного походження таких коштів або іншого майна чи володіння ними, прав на них, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення, а за використання таких коштів або майна - лише в разі, коли воно полягало у вчиненні фінансової операції чи правочину; злочину, передбаченого ст..209-1 КК виступає особа, на яку покладено обов'язок щодо подання інформації (службові особи суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які є відповідальні за подання інформації, у тому числі й особи відповідальними за проведення фінансового моніторингу, а також інші особи, службовими обов'язками яких охоплюється проведення ідентифікації осіб, що здійснюють фінансові операції, та надання у передбачених Законом випадках відповідної інформації щодо цих осіб та здійснених ними операцій. А суб'єктами розголошення в будь-якому вигляді інформації, виступають особи, яким ця інформація стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю. Такими особами можуть бути працівники суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державного фінансового моніторингу, у тому числі Спеціально уповноваженого органу, інші службові особи, яким зазначена інформація стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю; злочину, передбаченого ст.213 КК - особа, яка досягла 16-річного віку. Залежно від форми вчинення цього злочину це: а) у першій формі - особа, яка не зареєстрована в установленому законом порядку як суб'єкт господарювання; б) у другій формі - зареєстрований громадянин-підприємець та службова особа суб'єкта господарської діяльності - юридичної особи; в) у третій формі - будь-яка осудна особа, що досягла зазначеного віку; г) у четвертій формі - особа, яка

не зареєстрована як суб'єкт господарської діяльності; особа, що має таку реєстрацію, однак не має ліцензії на здійснення заготівлі металобрухту; особа, яка має таку ліцензію, але створила пункт, що в ній не зазначено, для здійснення на його базі незаконних операцій з металобрухтом, що не зазначені в ліцензії, або для здійснення в ньому незаконного прийому, схову та збуту металобрухту іншими особами; злочину, передбаченого ст.227 КК може бути особа, на яку покладені обов'язки забезпечення відповідності продукції, що вводиться в обіг, установленим нормативно-правовими актами вимогам безпечності. Зокрема, це може бути як службова особа чи інший працівник суб'єкта господарської діяльності, який є виробником продукції, представником виготовлювача продукції в Україні чи імпортером продукції, так і підприємець, який здійснює таку діяльність.

Суб'єктивна сторона злочинів проти порядку зайняття господарською діяльністю характеризується прямим умислом і спеціальною метою: - . отримання прибутку (ст.203-2 КК); - прикриття незаконної діяльності або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона (ст..205 КК); .- припинення зайняття іншою особою законною господарською діяльністю або обмеження її, укладання угоди або невиконання угоди, про яку йдеться у ст. 206 КК; - легалізації - надання правомірного вигляду володінню, користуванню чи розпорядженню предметами, зазначеними у ст. 209 КК, або приховання чи маскування їх злочинного походження, володіння ними, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення або прав на них.

Кваліфікуючими ознаками злочинів є вчинення дій: - повторно; за попередньою змовою групою осіб; у великих розмірах (ч.2ст.203-1 КК); - особою, раніше судимою за такий злочин, кваліфікується за ч. 2 ст. 203-2 КК; - повторно; заподіяли велику матеріальну шкоду державі, банкові, кредитним установам, іншим юридичним особам або громадянам (ч.2 ст. 205 КК); - повторно; за попередньою змовою групою осіб; поєднані з погрозою вбивства чи заподіяння тяжких тілесних ушкоджень; поєднані з насильством, що не є небезпечним для життя і здоров'я; поєднані з пошкодженням чи знищенням майна (ч. 2 ст..206 КК); - повторно; за попередньою змовою групою осіб; у великому розмірі (ч. 2 ст. 209 КК); - особою, раніше судимою за такий злочин, кваліфікується за ч. 2 ст. 213 КК.

Особливо кваліфікуючими ознаками є вчинення дій: - організованою групою; службовою особою з використанням службового

становища; поєднану з насильством, що є небезпечним для життя чи здоров'я; яка заподіяла велику шкоду чи спричинила інші тяжкі наслідки (ч.3 ст.206 КК); - організованою групою; в особливо великому розмірі (ч.3 ст.209 КК).

ЗАДАЧІ

1. Сухий перебуваючи в м. Києві, біля станції метро «Лісова» у невстановленої особи періодично купував диски для лазерних систем зчитування із записом на них аудіовізуальної продукції, без контрольних марок України встановленого зразка, у кількості 793 шт., для подальшого незаконного переміщення та зберігання з метою їх реалізації. Придбані диски для лазерних систем зчитування із записом аудіовізуальної продукції Сухий на транспортному засобі - маршрутному таксі «Київ-Чернігів», перемістив у м. Чернігів, де розмістив на вітринах за місцем здійснення незаконної торгівельної діяльності - на торгівельному місці на території «Центрального» ринку в м. Чернігові, де зберігав та збував з метою отримання прибутку.

Чи є дії Сухого кримінально караними?

2. З кінця 2014 року по 12 березня 2015 року, усвідомлюючи, що на зайняття гральним бізнесом в Україні існує заборона та розуміючи протиправний характер своїх дій, Денисенко займався забороненою господарською діяльністю з організації, проведення та надання стороннім особам (гравцям) можливості доступу до азартної гри «Покер», обов'язковою умовою участі в яких є сплата гравцем готівкових грошей для можливості здійснення ставок, що дає змогу учаснику як отримати грошовий виграш, так і не отримати його залежно від випадковості, тобто гральним бізнесом.

Кваліфікуйте дії Денисенка.

3. Усівський у серпні 2017 року, знаходячись у Дніпро в денний час погодився на пропозицію особи за грошову винагороду стати засновником ТОВ «Станфорд», не маючи мети займатися фінансово-господарською діяльністю підприємства, пов'язаною з виробництвом товарів, виконанням робіт або наданням послуг, усвідомлюючи при цьому, що вказане підприємство придбається (перереєст-

ровується) з метою прикриття незаконної діяльності та свідомо допускаючи, що в результаті діяльності цього фіктивного підприємства може бути заподіяна шкода державним або іншим інтересам.

Кваліфікуйте дії Усівського.

4. Восени 2017 року гр. Ювченко перебуваючи біля метро Вокзальна до нього звернулась невстановлена особа з пропозицією заробітку, який полягає у реєстрації (перереєстрації) на ім'я Ювченка підприємства. На що Ювченко погодився та на прохання невстановленої особи надав копію власного паспорту громадянина України та копію картки платника податків про присвоєння ідентифікаційного номеру. Ювченко за попередньою домовленістю, зустрівся з невстановленою особою та підписав реєстраційні документи ТОВ «Стил Форт» з метою придбання даного підприємства. Під час підписання зазначених документів Ювченко розумів, що вносить неправдиві відомості в документи, які відповідно до закону подаються для проведення державної реєстрації ТОВ «Стил Форт», діючи з корисливих мотивів вчинив такі дії.

Кваліфікуйте дії Ювченка.

5. Громадяни Ю. з 3 по 15 серпня 2006 року в с. Вільхівські Лази за попередньою змовою з особою разом протидіяли законній господарській діяльності приватного підприємця Гончаренка, який являється співвласником приміщення магазину «ТПП», розташованого в с. Вільхівські Лази, який на законних підставах займається роздрібною торгівлею на другому поверсі магазину. Погрожуючи насильством Гончаренку та членам його сім'ї, в разі не виконання їхньої вимоги про припинення торгівлі, при цьому перекрили під'їзд автотранспорту до магазину та вхідні двері на другий поверх магазину, не допускаючи до вказаного магазину власника Гончаренка, його близьких родичів та покупців протягом тривалого часу, порушуючи при цьому його права на свободу підприємницької діяльності.

Кваліфікуйте дії громадянина Ю.

6. Комаров вступивши у попередню змову з невстановленими особами, шляхом вчинення правочинів з використанням підроблених документів та печаток, протиправно заволодів корпоративними правами ТОВ «Стессо», а саме його статутним капіталом в розмірі 2 346

924,63 грн. та майновими правами на нерухоме майно вартістю 40 483 000 грн, які фактично належали ДП «Апрітек».

Як слід кваліфікувати дії Комарова?

7. Громадянин Б. підозрюється в тому, що переслідуючи мету заволодіння корпоративними правами юридичної особи «ШАНДІ ОВЕРСІЗ КОРП.» у розмірі статутного капіталу ТОВ «Блєк Сі Шіппінг Сервіс ЛТД» та юридичного отримання повноваження з розпорядження власністю ТОВ «Блєк Сі Шіппінг Сервіс ЛТД», 26.05.2015 подав до реєстраційної служби Біляївського району, Одеської області документи, які містять завідомо неправдиві відомості, що призвело до заволодіння чужим майном та придбанні права на майно шляхом обману.

Як кваліфікувати дії громадянина Б.?

8. Директор ТОВ «Пегас» Карташов та його головний бухгалтер Крячко занизили вартість робіт, виконаних товариством, на 500 тис. грн., ухилившись від сплати податку на додану вартість на 100 тис. грн. Одержані невраховані кошти вони привласнили. Органами досудового слідства їх дії кваліфіковано за ч. 5 ст. 191, ч. 2 ст. 209 та ч. 3. ст. 212 КК.

Чи правильно кваліфіковано дії Карташова і Крячка? Яке рішення по справі має прийняти?

9. Микола, не будучи зареєстрованим як суб'єкт господарської діяльності, а також не маючи жодних ліцензій чи спеціальних дозволів займався збиранням та реалізацією побутового брухту чорних та кольорових металів. Як було встановлено слідством за 2011 рік він заробив у такий спосіб 20 000 гривень. Суд першої інстанції кваліфікував дії Миколи за ч. 1 ст. 213 КК України «Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом» як здійснення операцій з брухтом кольорових і чорних металів без державної реєстрації.

Чи правильно вирішив справу суд? Відповідь аргументуйте.

10. Сторожук у себе вдома обладнав майстерню по ремонту радіотелевізійної апаратури, в якій тривалий час надавав послуги клієнтам за цінами за домовленістю. Пізніше він почав також широко практикувати записи пісень у виконанні популярних співаків: чисті

диски купував у магазинах, а записавши, продавав диски на речовому ринку .

Чи є дії Сторожука кримінально караними?

ТЕСТИ

1. Яка спеціальна мета характерна для злочинного діяння, передбаченого ст.205 КК України?

а) створення юридичної особи без державної реєстрації

б) створення юридичної особи без статутного капіталу

в) прикрити незаконну господарську діяльність або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона

г) створення нелегальної організації

1. З якого моменту злочин, передбачений ст.205 КК України вважається закінченим?

а) з моменту створення або придбання юридичної особи

б) з моменту затвердження статутного капіталу юридичної особи

в) з моменту докапіталізації юридичної особи

г) з моменту оголошення юридичної особи банкрутом

3. Вкажіть, хто є потерпілим внаслідок випуску на ринок України небезпечної продукції:

а) будь-яка фізична особа;

б) споживач;

в) як фізична так і юридична особа;

г) покупець.

4.Що виступає додатковим обов'язковим об'єктом при кваліфікації злочинного діяння, передбаченого ст.206 КК України?

а) психічна недоторканність особи

б) життя особи

в) власність особи

г) здоров'я особи

5. Чи утворюють сукупність злочинів дії, пов'язані із заготівлею металобрухту, яким виступає майно, завідомо здобуте злочинним шляхом? (ст. 213, 198КК України):

а) так;

б) ні.

6. Яке з наведених тверджень щодо суб'єкта легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом є правильним?

а) суб'єктом легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом може бути лише особа, котра не вчиняла предикатного діяння, за умови, що вона усвідомлювала факт одержання коштів або майна іншими особами злочинним шляхом;

б) суб'єктом легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом може бути фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку, а стосовно вчинення тих чи інших правочинів, ще й набула повної дієздатності у випадках та порядку, передбачених законом, і не була обмежена у дієздатності або не позбавлена її судом;

в) суб'єктом легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом може бути лише особа, котра вчинила предикатне діяння;

г) жодна з відповідей не є правильною.

7. Випуск на ринок України небезпечної продукції є злочином за умови заподіяння шкоди у:

а) великих розмірах;

б) значних розмірах;

в) розмір заподіяної шкоди не має значення;

г) особливо великих розмірах.

8.Кваліфікуючою ознакою злочину, передбаченого ч.2 ст.209 КК України виступає:

а) повторність

б) вчинення організованою групою

в) вчинення у особливо великих розмірах

г) вчинення в умовах надзвичайного чи воєнного стану

9. Предметом злочину, передбаченого ст. 213 КК України є:

а) металобрухт, пункти прийому металобрухту, незаконні пункти прийому чи обміну металобрухту

б) операції з металобрухтом, виручка від операцій з металобрухтом, договори купівлі-продажу металобрухту

в) операції з металобрухтом, договори купівлі-продажу металобрухту, здійснення банківських операції щодо металобрухту

г) металобрухт, пункти прийому металобрухту, операції з металобрухтом.

10. Яка продукція є предметом злочину умисного введення в обіг на ринку **України:**

а) промислова;

б) некомплектна;

в) сільськогосподарська;

г) призначена для реалізації.

ЛІТЕРАТУРА

1. Аналіз судової практики розгляду кримінальних справ (проваджень) щодо зайняття гральним бізнесом за 2013–2014 роки // URL: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_ sudovoji_praktiki.html.
2. Андрушко П.П. Фіктивне підприємництво: проблеми кваліфікації та вдосконалення законодавства // Предпринимательство, хозяйство й право. - 1998.-№10. – С. 78-80; № 11. – С. 64-68.
3. Берзін Л. Визначення складу та розміру доходу в злочинах у сферах господарської діяльності // Право України, час і право.-2003.-№ 7.-С. 98-104.
4. Берзін П.С. Незаконне використання засобів індивідуалізації учасників господарського обороту, товарів та послуг: аналіз складів злочину, передбаченого ст. 229 КК України: дис. ... канд. юрид. наук :12.00.08 / Берзін Павло Сергійович. – К., 2004. – 311 с.
5. Білецький В. Фіктивне підприємництво і економічна злочинність //Право України -1997.-№5. – С. 64-66.
6. Бондарева М. «Відмивання» грошей: міжнародні кримінально – правові аспекти проблеми// Право України.-1999.-№1.- С.88-92.

7. Воробей О. Підробка сучасних паперових засобів // Право України.-2001.-№6.-С 106-109.
8. Демидова Л.М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як злочинний наслідок): теорія, закон, практика.-Х.: Право, 2013. –752 с.
9. Долгий О.А., Долгий О.О., Мудряк Т.О. Тенденції податкової злочинності та відшкодування завданих державі й територіальним громадам збитків: кримінологічний, кримінально- правовий і процесуальний аспекти / Долгий О.О., Долгий О.А. , Мудряк Т.О.// Юридичний науковий електронний журнал - електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Запорізький національний університет».Дудоров О. Злочини, пов'язані з банкрутством: проблеми кваліфікації // Вісник Академії правових наук України. – 2000. - № 6. – С. 67-71.
10. Дудоров О. Тлумачення ознак фіктивного підприємства у доктрині та правозастосовчій практиці //Підприємство, господарство і право.-2002.- №2, №3. – С. 86-94.
11. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: особливості кримінальної відповідальності / О.О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 1(2) – С. 169-175.
12. Кваліфікація злочинів: [навч. посіб.] / За ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – К. : Істина, 2010. – 430 с.
13. Киричко В.М., Перепелиця О.І. Злочини у сфері господарської діяльності за Кримінальним кодексом України та в судовій практиці: Науково-практичний коментар / За заг. ред. В.Я. Тація. – Харків: Право, 2010. – 784 с.
14. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів. – К. : Атіка, 2002. – 640 с.
15. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Т.2 : Особлива частина / Ю.В. Баулін, В.І Борисов, В.І. Тютюгін та ін. – Х.: Право, 2013. – 1040 с.
16. Кузнецов В.В., Савченко А.В. Теорія кваліфікації злочинів: [підручник] (2-е вид. перероб.). / За заг. ред. Є.М. Моісеева та О.М. Джужи. – К. : КНТ, 2007. – 300 с.

17. Курс кримінології: Загальна частина: Підручник: У 2 кн. / О.М. Джужа, П.П. Михайленко, О.Г. Кулик та ін.; За заг. ред. О.М. Джужи. - К.: Юрінком Інтер, 2001. – 352 с.
18. Ляпунова Н. Щодо фіктивного банкрутства //Право України. -2000.-№11. – С. 76-79.
19. Мудряк Т.О. , Шильнікова А.О. Використання легальних механізмів офшорних зон з метою ухилення від оподаткування / Т.О. Мудряк , А.О. Шильнікова // Науковий вісник публічного та приватного права – 2016. –№5. – С.263-267.
20. Мудряк Т.О., Омельчук А.А. Запобігання відмиванню коштів, здобутих злочинним шляхом в Україні / Т.О. Мудряк, А.А. Омельчук // Порівняльно-аналітичне право – електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет» . – 2016. – № 6. – С. 237-239.
21. Мудряк Т.О., Шильнікова А.О. Ухилення від оподаткування шляхом використання офшорних зон // Збірник тез доповідей Міжнародної науково-практичної конференції «Проблеми боротьби зі злочинністю в умовах трансформації сучасного суспільства», 4 листопада 2016 р. / Університет ДФС України, ННІ права, кафедра кримінального права та кримінології – Вінниця: ТОВ «Нілан-ЛТД», 2016.– С.99-104.
22. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко [та ін.]. – К.: Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с.
23. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те видання, перероб. та доповн. – К. : Юридична думка, 2012. – 1316 с.
24. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності: постанова ПВС України від 25 квітня 2003 р. № 3 // URL: http://www.scourt.gov.ua/clients/ vsu/vsu.nsf/(documents)/696B5108B751F918C2257B33005CAE03
25. Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом: постанова ПВС України від 15 квітня 2005 р. № 5 // URL: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/C5F47D0C5BB1 9DB1C2257B33004E6CD3

26. Пушко Й. Ответственность за сокрытие банкротства в уголовном праве Украины// Бизнес. - 1997, 28 января.
27. Тарарухин С.А. Квалификация преступлений в судебной и следственной и судебной практике. – К.: «Юринком», 1995. – 208 с.
28. Тацій В.Я. Об'єкт і предмет в кримінальному праві : монографія / В.Я. Тацій. – Х.: Право, 2016. – 256 с.
29. Хавронюк М. І. Право споживачів на безпечність продукції: кримінально-правове забезпечення : монографія / М. І. Хавронюк. - К.: Атіка, 2011. - 323 с.
30. Хавронюк М.І. Право споживачів на безпечність продукції: кримінально-правове забезпечення: Монографія. – К.: Атіка, 2011. – 324 с.
31. Шумський П., Пришко А. Окремі питання боротьби з організованою злочинністю // Право України.-1999.-№1.- С. 47-49.

РОЗДІЛ 8

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПРАВ КРЕДИТОРІВ (ст.218-1, 219, 220-1, 220-2 КК)

Основні питання:

1. Доведення банку до неплатоспроможності.
2. Доведення до банкрутства.
3. Порушення порядку ведення бази даних про вкладників або порядку формування звітності.
4. Фальсифікація фінансових документів та звітності фінансової організації, приховування неплатоспроможності фінансової установи або підстав для відкликання (анулювання) ліцензії фінансової установи.

Загальна характеристика

Неплатоспроможність являє собою недостатність ліквідностей, які можна швидко перетворити на гроші через їх продаж, відсутність вільних грошових коштів та іншого майна, необхідних для погашення платіжних зобов'язань, положення боржника, що характеризується його нездатністю зібрати в розумний строк фінансові засоби для погашення комерційних та інших заборгованостей.

Термін **«банкрутство»** походить від латинського слова banca rotta– розбитий банк. Під ним розуміють неспроможність юридичної особи (суб'єкта підприємницької діяльності) задовольнити у встановлений для цього термін пред'явлені йому кредиторами вимоги й виконати зобов'язання перед бюджетом. Термін **«банкрутство»** має вузьке й суто *спеціальне значення*, яке описує окремий випадок неспроможності, коли неплатоспроможний божник навмисно вчиняє кримінальне діяння, що наносить збитки кредиторам. Інакше кажучи, банкрутство – це кримінально-правова сторона неспроможності.

Безпосереднім об'єктом злочинів проти прав кредиторів є встановлений законодавством порядок гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку, ведення

бази даних про вкладників та формування звітності, обігу документів та інших засобів доступу до фінансових документів і звітності, які забезпечують нормальне функціонування фінансової організації (установи). *Додатковим об'єктом злочину може* виступати система оподаткування, засади добросовісної конкуренції, право власності.

Склад злочину, передбаченого ст.220-2 КК передбачає наявність обовязкового предмета злочину: документи або реєстри бухгалтерського обліку; звітність фінансової установи; відомості (інформацію) про угоди, зобов'язання, майно установи, у тому числі яке перебуває в довірчому управлінні, або про фінансовий стан установи, які можуть бути неповними чи недостовірними.

З об'єктивної сторони злочини проти прав кредиторів вчиняються шляхом дій, що призвели до: - віднесення банку до категорії неплатоспроможних (ст.218-1); - до стійкої фінансової неспроможності субєкта господарської діяльності (ст.219); а також дій, які полягають у – внесенні до бази даних про вкладників завідомо неправдивих відомостей (ч.1ст.220-1); - внесенні у звітність, яка подається до Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, завідомо неправдивих відомостей (ч.3 ст.220-1); - пошкодженні або знищенні бази даних про вкладників або вчинення дій, що унеможливлюють ідентифікацію вкладника за інформацією, наявною у базі даних про вкладників, або вчинення дій, наслідком яких є незаконне збільшення суми витрат Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, пов'язаних з виведенням банку з ринку, або унеможливлюють початок здійснення виплат коштів вкладникам неплатоспроможного банку відповідно до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» (ч.4 ст.220-1); - внесенні змін до документів або реєстрів бухгалтерського обліку; - внесенні у звітність фінансової установи завідомо неповних чи недостовірних відомостей (про угоди, зобов'язання, майно установи, у тому числі яке перебуває в довірчому управлінні, або про фінансовий стан установи); - підтвердження такої інформації (завідомо неповних чи недостовірних відомостей); - надання завідомо неповної або недостовірної інформації Національному банку України; - опублікування завідомо неповної чи недостовірної інформації в порядку, визначеному законодавством України; - розкриття завідомо неповної або недостовірної інформації в порядку, визначеному законодавством України (ст.220-2).

Однак, дії особи, які призвели до стійкої фінансової неспроможності субєкта господарської діяльності, передбачені ст.219 КК *можуть поєднуватися з бездіяльністю винної особи* - невчиненням нею певних дій, які вона була зобов'язана і могла вчинити, - якщо така бездіяльність включається у цілеспрямовану активну поведінку особи як необхідна умова здійснення дій чи їх результативності.

Злочини, передбачені ст.218-1 та 219 КК потрібно віднести до злочинів із матеріальним складом, оскільки момент закінчення повязується із обов'язковістю настанням тих чи інших наслідків. А злочини, передбачені ст..220-1, 220-2 КК – до злочинів з формальним складом, які необхідно вважати закінченими з моменту вчинення дій.

Субєктами злочинів проти прав кредиторів може бути будь-яка особа, яка досягла 16-річного віку і є: а) пов'язаною з банком особою (ст..218-1); б) громадянином - засновником (учасником) або службовою особою суб'єкта господарської діяльності (ст..219); в) керівником або іншою службовою особою банку (ст.220-1); г) працівником фінансової організації (установи), якими можуть бути також службові особи, оскільки законодавець прямо в диспозиції статті не визначив, хто саме може вчинити цей злочин.

Субєктивна сторона цих злочинів характеризується прямим умислом. Обовязковою ознакою суб'єктивної сторони складу злочину є спеціальна мета (наприклад, задовольнити ті чи інші інтереси третіх осіб, а також власні інтереси - ст.218-1КК; приховати ознаки банкрутства чи стійкої фінансової неспроможності чи приховати підстави для обов'язкового відкликання (анулювання) у фінансової установи ліцензії чи визнати фінансову установу неплатоспроможною – ст. 219 КК) та мотив злочину (корисливий чи інший особистий – ст.219 КК).

Кваліфікуючі ознаки характеризують такі склади злочину – доведення банку до неплатоспроможності (ст..218-1 КК) - велика матеріальна шкода; порушення порядку ведення бази даних про вкладників або порядку формування звітності (ст..220-1) - повторність та попередня змова групи осіб; доведення до банкрутства (ст..219 КК) - настання стійкої фінансової неспроможності суб'єкта господарської діяльності та завдання великої матеріальної шкоди державі чи кредитору. Тут слід зазначити, що *велика матеріальна шкода державі чи кредитору* є другим наслідком у складі цього злочину, причому він має юридичне значення похідного від першого наслідку - *стійкої фінансової неспроможності суб'єкта* господарської діяльності. Це зу-

мовлює необхідність при застосуванні ст. 219 КК завжди встановлювати обидва ці наслідки, а крім того - особливий розвиток причинного зв'язку, який характеризується тим, що винна особа своїми умисними цілеспрямованими діями спочатку спричинює перший наслідок, який у свою чергу спричинює другий наслідок.

ЗАДАЧІ

1. Громадянин Д., який виконував обов'язки директора ТОВ «Арообіг», підписав договір з ТОВ «Ариство» від імені ТОВ «Арообіг», за яким ТОВ «Арообіг» повинне виконати зобов'язання на суму 90.000.000грн, проте такими сумами вільних коштів ТОВ «Арообіг» не володіло, і при виконанні зобов'язання виконало фінансові операції, які призвели до банкрутства та невиконання зобов'язання на суму 90.000.000грн.

Кваліфікуйте дії.

2. Громадянин Д., який виконував обов'язки директора ТОВ «Арообіг» від імені даного товариства взяв борги ТОВ «Ариство» з метою допомогти своєму знайомому, який був директором ТОВ «Ариство». В результаті цього, ТОВ «Арообіг» зазнало значних матеріальних втрат, а ТОВ «Ариство» було ліквідовано.

Кваліфікуйте дії.

3. Громадянин Д, який виконував обов'язки директора ТОВ «Арообіг» підписав договір постачання з ТОВ «Ариство», за який останній мав в строк поставити 90 шт. високоякісних екранів, вартістю 100.000грн кожен. У вказаний строк ТОВ «Ариство» не здійснило обумовлену поставку товару за договором. Вияснилось, що директор ТОВ «Арообіг» виключив положення з договору, яким передбачались санкції за невиконання договору. В результаті, ТОВ «Арообіг» зазнало втрат в сумі 9.000.000грн. та розпочало процедуру ліквідації у зв'язку з банкрутством.

Кваліфікуйте дії.

4. Громадянин Д., розуміючи те, що його підприємство не може виконати зобов'язання перед кридиторами, та під загрозою приму-

сової ліквідації через процедуру банкрутства, вирішив приховати реальний фінансовий стан підприємства з метою продажу власності підприємства. Для цього було сфальсифіковано щорічний фінансовий звіт.

Кваліфікуйте дії.

5. Громадянин Ж., директор та власник ТОВ «Арообіг», що займається виробництвом етилового спирту, вирішив змінити вид діяльності, при цьому не позбуваючись ліцензії на виготовлення етилового спирту. Для цього він придбав окреме приміщення, в якому займався іншими видами підприємницької діяльності, дозволеної законом, проте відповідно до умов ліцензування, поєднання іншого виду діяльності з виготовленням етилового спирту не допускається. Тому, громадянин Ж. приховав дану інформації та не відобразив у фінансовому звіті.

Кваліфікуйте дії.

6.У ході проведення процедури банкрутства керівництво АТ «Промінь-5» ухилялось від надання необхідних документів, приховувало майно від податкового органу. Крім того, спостерігались факти знищення документів, що мали відношення до джерел походження майна товариства.

Оцініть ситуацію з погляду кримінального закону.

7.Керівником підприємства „Кредит-альянс» було офіційно заявлено про фінансову неспроможність та зупинення розрахунків. При здійсненні заходів щодо банкрутства підприємства слідчими органами був встановлений факт наявності на депозитному рахунку підприємства коштів у сумі, достатній для виконання взятих на себе зобов'язань. У результаті зупинення фінансових розрахунків контрагенти даного підприємства понесли збитки у значних розмірах.

Чи є у діях керівника склад злочину?

8. Керівник підприємства зібрав робочу нараду, на якій заявив, що в зв'язку з відсутністю обігових коштів, підприємство не може розрахуватися за поставлені заводом верстати. В зв'язку з цим, надав вказівку головному бухгалтеру вивести з підприємства всі ліквідні активи, а саме нерухомість, машини на підконтрольне ТОВ, для того,

щоб завод не мав можливості в судовому порядку отримати свої кошти. Після проведення відповідних операцій діяльність на підприємстві була фактично припинена, а завод не зміг в судовому порядку стягнути заборгованість, оскільки на підприємстві не було майна. Збитки заводу склали 1 млн. грн. Проти керівника та головного бухгалтера було порушено кримінальне провадження за ст. 219 ККУ.

Чи підлягає головний бухгалтер притягненню до кримінальної відповідальності за вказаною статтею?

9. Підприємство-1 та підприємство-2 мало намір укласти договір на поставку продуктів харчування на умовах відстрочки платежу. До підписання договору підприємство-2 ініціювало проведення переговорів стосовно фінансового стану підприємства-1 та істотних умов договору. Керівник підприємства-1 перед проведенням переговорів викликав до себе головного бухгалтера і дає вказівку, щоб він не повідомляв представників підприємства-2 про стійку фінансову неспроможність підприємства-1, та відповідав на запитання таким чином, щоб у представників підприємства-2 не було сумнівів у нормальному фінансовому стані підприємства-1. Вказівка керівника підприємства була виконана, і після переговорів було укладено договір. Після поставки товарів, підприємство-1 не змогло за них розрахуватися, і збитки підприємства-2 склали 2 млн. грн.

Чи підлягає головний бухгалтер притягненню до кримінальної відповідальності?

10. Іванов за попередньою домовленістю з Карпенко з метою виготовлення горілки на одному із спиртозаводів України купили 2 тони етилового спирту за 200 тисяч гривень, у невстановлених осіб скупили 8 тисяч підроблених контрольних марок за 45 тис. гривень, 8 тисяч порожніх пляшок , ємністю 0,5 літра за 11800 гривень, 8 тисяч етикеток з надписом «Пшенична» за 17000 гривень та 8 тисяч металевих кришок для пляшок вартістю 14000 грн. Маючи намір виготовити 8 000 пляшок горілки, в сараї, який належав Карпенку, вони розводили спирт водою з колонки та розливали його в підготовлені пляшки. За допомогою дроту закривали пляшки кришками, наклеювали на них етикетки та контрольні марки. Таким способом вони виготовили 1000 пляшок горілки і були викриті працівниками поліції. Горілку мали намір продавати за 60 гривень за пляшку.

Дайте кримінально-правову характеристику дій Іванова та Карпенко. Кваліфікуйте їх дії.

ТЕСТИ

1. Склад злочину, передбаченого ст. 218-1КК (доведення банку до неплатоспроможності), є:

а) усіченим;
б) формальним;
в) формально-матеріальним;
г) матеріальним.

2. Вкажіть форму вини, яка характеризує суб'єктивну сторону складу злочину «Порушення порядку ведення бази даних про вкладників або порядку формування звітності»:

а) умисна;
б) необережна;
в) подвійна вина;
г) умисна і необережна.

3. Доведення банку до неплатоспроможності є злочином за умови заподіяння шкоди у:

а) великих розмірах;
б) значних розмірах;
в) особливо великих розмірах;
в) розмір заподіяної шкоди немає значення.

4. Вкажіть всі інші, крім вини, обов'язкові ознаки суб'єктивні сторони доведення до банкрутства (ст..219 КК України):

а) ослаблення України, корисливий мотив, інша особиста зацікавленість;
б) корисливий мотив, інша особиста заінтересованість, інтереси третіх осіб;
в) інша особиста заінтересованість, інтереси третіх осіб;
г) інтереси третіх осіб.

5. Яка з наведених нижче ознак є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони доведення до банкрутства?

а) тільки прямий умисел;

б) прямий умисел і мотив;

в) прямий умисел і мета;

г) прямий умисел, мотив і мета.

6. Яка з названих ознак характеризує об'єктивну сторону складу злочину, передбаченого ст..220-1 КК України:

а) дії та наслідки;

б) тільки дії;

в) лише бездіяльність;

г) як дії так бездіяльність.

7. Злочин, передбачений ст. 220-2 КК (Фальсифікація фінансових документів та звітності фінансової організації, приховування неплатоспроможності фінансової установи або підстав для відкликання (анулювання) ліцензії фінансової установи), вважається закінченим:

а) надання завідомо неповної або недостовірної інформації Національному банку України;

б) настали наслідки у вигляді розголошення фінансової інформації організації;

в) завдана суттєва шкода суб'єкту господарської діяльності;

г) жодний варіант не є вірним.

8. Диспозиція ст.220-1 КК України «Порушення порядку ведення бази даних про вкладників або порядку формування звітності» є:

а) відсильною;

б) описовою;

в) банкетною;

г) простою.

9. За конструкцією об'єктивної сторони «Доведення до банкрутства» - це злочин з:

а) матеріальним складом;

б) формальним складом;

в) усіченим складом;

г) формально-матеріальним складом.

10. Яка з названих ознак є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу злочину «Доведення банку до неплатоспроможності»:

а) спосіб;
б) мета;
в) мотив;
г) місце

ЛІТЕРАТУРА

1. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом : закон України від 14.05.1992 № 2343-XII (зі змінами та доповненнями (поточна редакція від 11.08.2013) URL: http://zakon4.rada.gov.ua /laws/show/2343-12.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності : закон України від 15.11.2011 № 4025-VI URL: http://zakon4.rada.gov.ua /laws/show/4025-17.
3. Сухоруков А. І. Фінансова безпека держави : навч. посіб. / А. І. Сухоруков, О. Д. Ладюк. — К. : ЦУЛ, 2007. — 192 с.
4. Топчій В.В. Проблеми протидії злочинам у сфері банківської діяльності в умовах глобалізації / В.В. Топчій // Теоретична та практична концептуалізація розвитку фінансово-кредитних механізмів в умовах нової соціально-економічної реальності: збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції, 25 березня 2016 р. / Національний університет ДПС України, Навчально-науковий інститут фінансів, банківської справи. – Ірпінь: Видавництво Національного університету ДПС України, 2016. – С.454-458.
5. Чернадчук В.Д. Правове регулювання неплатоспроможності банків: Навчальний посібник / В.Д.Чернадчук — Суми:ВТД «Університетська книга», 2007.— 230с.
6. Чернявський С. Кримінальне банкрутство: актуальні проблеми протидії / С. Чернявський URL: http://www.viche.info/journal/1515.
7. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: Укр. енцикл., 1998. – Т. 1: А-Г. – 672 с.

РОЗДІЛ 9

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПОРЯДКУ ФУНКЦІОНУВАННЯ ФІНАНСОВОЇ ТА ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ ДЕРЖАВИ (ст.222 КК)

Основні питання:

1. Шахрайство з фінансовими ресурсами. Обєктивні та суб'єктивні ознаки злочину.
2. Відмежування шахрайства з фінансовими ресурсами від злочинів проти власності та діянь, пов'язаних з нецільовим використанням кредиту та його неповерненням.
3. Відмежування шахрайства з фінансовими ресурсами від ухилення від сплати податків, зборів (обов' язкових платежів) враховуючи складне співвідношення цих злочинів.
4. Співвідношення шахрайства з фінансовими ресурсами та фіктивного підприємництва.

Загальна характеристика

Суспільна небезпечність злочину полягає у порушенні встановленого законодавством порядку зайняття господарською діяльністю у сфері фінансів, не залежно від того, нормами публічного чи приватного права його врегульовано.

Безпосереднім об'єктом цього злочину є встановлений законодавством порядок функціонування фінансової та податкової системи держави. ***Додатковими об'єктами*** можуть виступати матеріальні інтереси кредиторів. або відносини по формуванню дохідної частини державного та місцевого бюджетів.

Предмет злочину – завідомо неправдива інформація, що надається органам державної влади, органам влади Автономної Республіки Крим чи органам місцевого самоврядування, банкам або іншим кредиторам із метою одержання субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків.

У статті 222 КК ідеться про таку інформацію, яка в конкретному випадку має юридичне значення як підстава для прийняття позитивного рішення щодо надання фінансових ресурсів чи податкових пільг.

Об'єктивна сторона цього злочину характеризується наявністю незаконних активних дій – надання неправдивої інформації органам державної влади, органам влади Автономної Республіки Крим чи органам місцевого самоврядування, банкам або іншим кредиторам з метою одержання субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків.

Надання неправдивої інформації спрямоване на введення органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим чи органів місцевого самоврядування, банків або інших кредиторів в оману для незаконного одержання в такий спосіб субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків.

Банк - юридична особа, яка на підставі банківської ліцензії має виключне право надавати банківські послуги, відомості про яку внесені до Державного реєстру банків.

Під іншими кредиторами в цій статті слід розуміти тих суб'єктів відносин у сфері господарської діяльності, які згідно із законодавством мають право надавати кредити суб'єктам господарювання або іншим юридичним чи фізичним особам.

Субсидія - це підтримка, сприяння, допомога у грошовій або натуральній формі, що надається державою або відповідною установою окремим юридичним або фізичним особам за умови цільового призначення для стимулювання певної діяльності.

Субвенція - це фінансова допомога, яка надається у грошовій формі для цільової реалізації конкретних програм, проектів і підлягає поверненню у разі нецільового використання.

Дотація - це надання суб'єктам господарської діяльності бюджетних коштів за умови їх безповоротності, для покриття виробничих витрат, збільшення обсягів виробництва, реалізації та підвищення якості продукції тощо.

Кредит - це позика в грошовій чи товарній формі, що надається кредитором позичальнику за умови повернення у певний строк і, як правило, зі сплатою відсотків.

Пільги щодо податків - це повне або часткове звільнення платника податків від обов'язку щодо нарахування та сплати податку або

сплата ним податку в меншому розмірі, яке здійснюється відповідно до ст.12 Податкового кодексу.

Злочин, передбачений ч.1 ст.222 КК є злочином з формальним складом і вважається закінченим з моменту надання завідомо неправдивої інформації, незалежно від того, чи була обманута особа, якій інформація була передана, а також чи були фактично одержані субсидії, субвенції, дотації, кредити та пільги щодо податків.

Злочин, передбачений ч.2 цієї ж статті є злочином з матеріальним складом і вважається закінченим в момент фактичного завдання великої матеріальної шкоди державі або органам місцевого самоврядування, банку чи іншому кредиторові. У випадках, коли така шкода виражається у ненадходженні коштів до бюджетів, злочин вважається закінченим наступного дня після настання строку, до якого мав бути сплачений податок, а коли закон повязує цей строк із виконанням певної дії, - з моменту фактичного ухилення від їх сплати.

Суб'єкт злочину загальний (з 16 жовтня 2011 р., коли набрали чинності зміни до ст.222 КК, внесені Законом України від 22 вересня 2011 р.) – будь-яка фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку.

В попередній період суб'єктами цього злочину визнавались: 1) з 1 вересня 2001 р. - громадянин-підприємець, засновник та власник суб'єкта господарської діяльності, а також службова особа суб'єкта господарської діяльності; 2) з 8 травня 2008 р., коли набрав чинності Закон України від 15 квітня 2008 р. № 270-УІ, - громадянин-підприємець, громадянин - засновник (учасник) суб'єкта господарської діяльності або службова особа суб'єкта господарської діяльності.

Суб'єктивна сторона частини 1 характеризується прямим умислом. При цьому винний усвідомлює неправдивість інформації ще до фактичної передачі її адресату. Крім того, обов'язковою ознакою є **спеціальна мета -** одержання субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів або пільг щодо податків. Якщо у момент надання неправдивої інформації особа мала за мету безвідплатно звернути отримані кошти на свою або інших осіб користь, вчинене кваліфікується як незакінчене або закінчене шахрайство (ст. 190 КК).

Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 2 ст. 222 КК, характеризується прямим умислом на вчинення зазначених у ч. 1 цієї статті дій і умислом або необережністю щодо наслідків у вигляді великої матеріальної шкоди.

Кваліфікуючі ознаки шахрайства з фінансовими ресурсами передбачені ч. 2 ст. 222 КК та полягають у вчиненні тих самих дій: повторно; якщо ці дії завдали великої матеріальної шкоди. Це означає, що така шкода повинна бути у причинному зв'язку з діями, зазначеними у ч. 1 ст. 222 КК. Відсутність такого зв' язку в конкретному випадку виключає застосування цієї статті, наприклад, у разі нецільового використання кредиту, отриманого законним шляхом.

Велика матеріальна шкода (ч. 2 ст. 222 КК) - це п'ятсот і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (примітка до ст. 219 КК). Про визначення одного неоподатковуваного мінімуму доходів громадян (п. 16 коментаря до ст. 199 КК). Така матеріальна шкода державі, органам місцевого самоврядування, банку чи іншому кредиторові може полягати як у реальних збитках, так і в упущеній вигоді. Зокрема, вона може бути заподіяна внаслідок використання субсидій, субвенцій, дотацій чи кредитів не за їх цільовим призначенням, неповернення одержаного кредиту чи несплати відсотків по них, ухилення від сплати податків.

ЗАДАЧІ

1. З метою отримання дотацій від бюджету, громадянин Ж., який був директором і власником ТОВ «Аробіг», подав інформацію, що у нього на підприємстві працює 60% інвалідів, за що і надавались дотації. В ході перевірки вияснилось, що фактично на підприємстві працює лише 10% інвалідів.

Кваліфікуйте дії.

2. З метою отримання субсидій від Кабінету Міністрів України, громадянин Ж., який був директором і власником ТОВ «Аробіг», подав звіт, за яким він займається видом діяльності, що становить значний суспільний інтерес та згідно законодавства повинен стимулюватись наданням пільг та субсидій з боку держави, а саме відновлювальною енергетикою. В ході перевірки стало відомо, що насправді лише 5% діяльності підприємства насправді спрямоване на розробку та використання відновлювальної енергетики, а основна діяльність підприємства – виготовлення чобіт.

Кваліфікуйте дії.

3. Голова ФГ «Орхідея», Громадянин С., вирішив отримати кредит в сумі 10 тис.грн. у Ставищенському територіально-відокремленому безбалансовому відділенні ПАТ «Державний ощадний банк України» для використання їх у підприємницькій діяльності. З цією метою Громадянин С. звернувся до вказаного відділення цього банку, де йому при ознайомленні з умовами кредитування вказали на необхідність забезпечення майбутнього зобов'язання перед банком шляхом надання двох поручителів. Поручителем виступила особа, що за словами Громадянина С. працювала в ФГ «Орхідея», проте він достовірно знаючи, що дана не перебуває з вказаним підприємством у трудових відносинах, діючи умисно, склав та видав завідомо неправдивий документ -довідку про доходи № 1 від 01.01.2018 року, , для оформлення кредиту у вищевказаній фінансовій установі, де вказав неправдиві відомості щодо перебування її у трудових відносинах та суму нарахованої заробітної палати.

Кваліфікуйте дії.

4. Будучи службовою особою суб'єкта господарської діяльності, громадянка А., самостійно оформила довідки про доходи громадянина Д,, та його дружині громадянці Г., у яких зазначила завідомо неправдиві дані про те, що вказані громадяни працювали у ВТКФ «Фортуна» та отримували заробітну плату, хоч останні у будь-яких трудових відносинах із вказаною фірмою не перебували. В подальшому, вказані сфальсифіковані документи були подані громадянкою А. в Бурштинське відділення № 12 ВАТ КБ «Надра», де шляхом введення в оману працівників банківської установи укладено кредитний договір №14/2018/12 із громадянином Д., та видано кредит в розмірі 80 тис. доларів США, нібито для придбання житлового будинку. Отримані кошти були передані громадянці А., яка використала їх на власні потреби. Кредит до цього часу не погашено.

Кваліфікуйте дії вказаних осіб.

5. Громадянин Д., будучи засновником та директором ТОВ «Аробіг», звернувся до головного бухгалтера вказаного підприємства громадянки А., з проханням отримати у відділенні №1 м. Ставище АТ «БМ Банк» кредит, а отримані кредитні кошти перерахувати на рахунки підконтрольних йому підприємтсв для розвитку їх господарської діяльності. На виконання прохання громадянка А., діючи як фізична

особа -підприємець, звернулася до АТ «БМ Банк» із відповідною заявкою про укладення договору відновлювальної кредитної лінії для поповнення обігових коштів і розвитку її діяльності як фізичної особи-підприємця. Обов'язковою умовою укладення даного договору було наявність у власності громадянки А., майна, яке могло бути передане у заставу і являлося гарантією виконання громадянки А. своїх боргових зобов'язань по кредитному договору перед АТ «БМ Банк». У зв'язку з цим громадянин Д. надав громадянці А. дозвіл на передачу у заставу банку деревообробного обладнання ТОВ «Арообіг» як такого, що належить громадянці А. на праві власності.

Кваліфікуйте дії.

6. Громадянин О., будучи секретарем Ставищенської фондової біржі, домовився зі своїм другом, громадянином Д. про те, що в період з 12.00 по 13.00 під час торгів 01.01.2018 року він тимчасово занизить стартову ціну, після чого оголосить перерву, за час якої громадянин Д. мав виставити свою ціну за акції перспективної компанії та придбати їх за значно нижчою ціною. В результаті акції були придбані за 100.000грн замість запланованої стартової ціни в розмірі 900.000.000грн.

Кваліфікуйте дії.

7. Громадянин П., з метою поповнення власних обігових коштів та розширення підприємницької діяльності вирішив отримати кредит у банківській установі, для чого за допомогою комп'ютерної мережі Інтернет підшукав банківську установу Київська філія ТОВ «Банк Фамільний», яка серед інших займалася кредитуванням суб'єктів підприємницької діяльності – фізичних осіб, при відсутності заставного майна. В цей момент у гр..П виник злочинний умисел спрямований на підробку необхідних документів для отримання кредитів. Підроблений пакет документів на п'ять осіб гр.П було подано до Київська філія ТОВ «Банк Фамільний», з метою отримання кредиту у розмірі 120 000 грн., тобто по 20 000 грн. кожному. Отримані грошові кошта гр..П обернув на розвиток своєї підприємницької діяльності та повернув до банку лише частково.

Як кваліфікувати дії гр..П?

8. Гр. Іванов працював директором товариства з обмеженою відповідальністю «Клініка комплементарної медицини академіка «Востокова». Гр.Петров працював заступником директора цього товариства. Гр. Кулеба працював там же головним бухгалтером.

11 березня 2016 року гр..Петров і гр..Кулеба діючи спільно надали до банку підроблені довідки про доходи та працевлаштування, які їм зловживаючи службовим становищем видав гр.. Іванов. Використовуючи підроблені довідки 24 березня 2016 року у банку гр.. Петров і гр..Кулеба отримали кредит у розмірі 247450 гривень. Дії вказаних осіб судом були кваліфіковані наступним чином:

гр..Іванов-ч.2ст.366,ч.2ст.364,ч.5ст.26,ч.2ст.222 КК;

гр..Петров – ч.3ст.358,ч.1ст.27 ч.2ст.222, ч.1ст.209 КК;

гр..Кулеби-ч.2ст.366, ч.2ст.222 КК України.

Чи правильно суд кваліфікував дії вказаних осіб?

9. Сидоренко як фізична особа-підприємець 8 лютого 2018р., перебуваючи в приміщенні КБ «Надра» за адресою: м.Херсон вул. Привокзальна,5, умисно з корисливих мотивів та з метою отримання кредиту, надав працівникам банку завідомо неправдиву інформацію про те, що він є власником легкового автомобіля Suzuki SX-4 р/н ХХХХ, використавши при цьому завідомо підроблене свідоцтво про реєстрацію транспортного засобу, тоді як на підставі відомостей Відділу реєстраційно-екзаменаційної роботи ДАІ м.Херсон (колишня назва – МРЕВ), під реєстраційним номером ХХХХ зареєстрований «Део Ланос» сірого кольову, що належить ЗАТ «Фрідом Фарм».

На підставі вказаної вище інформації 08.02.2018 р. між гр.Сидоренком та ВАТ КБ «Надра» було укладено кредитний договір кредитування комерційного автотранспорту, відповідно до якого гр..Сидоренко отримав кредит у розмірі 131300 грн., чим завдав КБ «Надра» матеріальну шкоду.

Кваліфікуйте дії гр..Сидоренка.

10. Снігур, працюючи на посаді головного бухгалтера сільськогосподарського виробничого кооперативу ім.Фрунзе, в травні і в липні 2016 року вчинив шахрайство з грошовими коштами, а також вніс до офіційних документів завідомо неправдиві відомості.

Так, для отримання кредиту для кооперативу, Снігур сфальсифікував витяг з протоколу загальних зборів засновників сільськогоспо-

дарського виробничого кооперативу ім.Фрунзе від 10 березня 2016 року, яких насправді не було, про взяття кредиту в відділенні банку і для забезпечення кредиту надати в заставу молодняк великої рогатої худоби.

На підставі витягу з протоколу зборів 24 травня 2016р. був укладений між відділенням банку і кооперативом договір застави, після чого було одержано в банку кредит у розмірі 120000грн., під заставу.

30 червня 2016р. Снігуром знову був сфальсифікований витяг з протоколу загальних зборів, повторно кооперативом 26 липня 2016р. був укладений договір застави, та кредитний договір на суму 100000 грн.

Як кваліфікувати дії Снігура?

ТЕСТИ

1. Вкажіть обов'язкову ознаку об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 222 КК України (шахрайство з фінансовими ресурсами):

а) бездіяльність;
б) дії;
в) умисел;
г) всі відповіді вірні.

2. За конструкцією обєктивної сторонни склад злочину, передбачений ст.222 КК України є:

а) матеріальним;
б) формальним;
в) усіченим;
г) матеріально-формальним.

3. Шахрайство з фінансовими ресурсами – це:

а) надання завідомо неправдивої інформації з метою одержання субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків;
б) викрадення чужих фінансових ресурсів шляхом обману;
в) порушення вимог антимонопольного законодавства;
г) вірної відповіді немає.

4. З якого моменту злочин, передбачений ст.222 КК України («Шахрайство з фінансовими ресурсами») вважається закінченим:

а) з моменту незаконного заволодіння фінансовими ресурсами і отримання початкової можливості розпоряджатися ними на власний розсуд;

б) з моменту надання відповідному органу завідомо неправдивої інформації;

в) з моменту прийняття відповідним органом рішення щодо надання суб'єкту господарювання фінансових ресурсів;

г) з моменту заподіяння істотної шкоди органу державної влади, органу місцевого самоврядування, іншій фінансовій установі чи кредитору.

5. Надання завідомо неправдивої інформації з метою одержання кредиту кваліфікується як злочин у сфері господарської діяльності, якщо:

а) суб'єкт фактично не мав мети одержувати кредит;

б) суб'єкт бажав одержати кредит і не повертати його у встановлений термін;

в) суб'єкт бажав одержати кредит і повертати його у встановлений термін;

г) неправдива інформація наддавалась від імені юридичної особи і службова особа бажала одержати кредит і не повертати його у встановлений термін.

6. Директор фірми взяв кредит в комерційному банку під умову купівлі обладнання, але гроші, відповідно до заздалегідь обдуманого плану, пустив на погашення раніше взятих кредитів. Кредит він збирався повернути після продажу офісу, який не вдалось продати. Внаслідок цього банку заподіяні збитки на суму 100 тис. грн. Дайте кримінально-правову характеристику діям особи:

а) дії директора слід кваліфікувати як шахрайство (ч. 4 ст. 190КК);

б) дії директора слід кваліфікувати як шахрайство з фінансовими ресурсами (ч. 2 ст. 222 КК) і службове підроблення (ч. 2 ст. 366 КК);

в) дії директора слід кваліфікувати як шахрайство (ч. 4 ст. 190 КК) і службове підроблення (ч. 2 ст. 366 КК);

г) правильної відповіді немає.

7. Хто не може бути суб'єктом шахрайства з фінансовими ресурсами?

а) засновник спільного підприємства;

б) приватний підприємець;

в) приватний нотаріус;

г) фізична, осудна особа, яка досягла 16-ти річного віку.

8. В яких складах злочинів у сфері господарської діяльності суб'єкт спеціальний?

а) «Доведення до банкрутства» ст. 219 КК України;

б) «Шахрайство з фінансовими ресурсами» ст. 222 КК України;

в) «Маніпулювання на фондовому ринку» ст. 222-1 КК України;

г) «Підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів» ст. 223-1 КК України;

д) в усіх перелічених.

9. Вкажіть форму вини, яка характеризує суб'єктивну сторону складу злочину «Шахрайство з фінансовими ресурсами»:

а) умисна;

б) необережна;

в) подвійна вина;

г) умисна і необережна.

10. Надання завідомо неправдивої інформації банкуз метою отримання кредиту, використати його не за цільовим призначенням, але з поверненням у строк, кваліфікується:

а) як фіктивне підприємництво (ст.205 КК);

б) як шахрайство з фінансовими ресурсами (ст.222 КК);

в) як легалізація (відмивання) доходів, одержання злочинним шляхом (ст.209 КК);

г) з урахуванням змін до ККстаном на 17 грудня 2011 року злочином не визнається.

ЛІТЕРАТУРА

1. Антипов В.І. Питання кваліфікації злочинів та застосування санкцій кримінального закону / В. І. Антипов // Проблеми коментування кримінального закону: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції(Львів2–3 квітня 2004 р.). – Львів: ЛЮІ МВС, 2004. – С. 75.
2. Берлін П. Суб'єктивна сторона шахрайства, що вчиняється з використанням підроблених банківських платіжних карток // Законодавство України: Наук.-практ. коментарі. – 2003. – №1. – С.36-42.
3. Гуторова Н.О. Кримінально-правова охорона державних фінансів України: Монографія. – Х.: Вид-во: Нац. ун-ту внутр. справ, 2001. – 384 с.
4. Дехтярьов Є. В. Класифікація способів заволодіння грошовими коштами під час вчинення шахрайств у сфері виконання господарсько-договірних зобов'язань / Є. В. Дехтярьов // Луганський держ. ун-т внутр. справ. Вісник– Луганськ, 2010. – № 1/2010. – С. 139–146.
5. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: особливості кримінальної відповідальності / О.О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 1(2) – С. 169-175.
6. Крижевський А. В. Основні види шахрайств абонентів у сфері мобільного зв'язку / А. В. Крижевський // Імперативи розвитку юридичної та безпекової науки. – К., 2010. – С. 83–84.
7. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Т.2 : Особлива частина / Ю.В. Баулін, В.І Борисов, В.І. Тютюгін та ін. – Х.: Право, 2013. – 1040 с.
8. Кузнецов В.В., Савченко А.В. Теорія кваліфікації злочинів: [підручник] (2-е вид. перероб.). / За заг. ред. Є.М. Моісеева та О.М. Джужи. – К. : КНТ, 2007. – 300 с.
9. Курс кримінології: Загальна частина: Підручник: У 2 кн. / О.М. Джужа, П.П. Михайленко, О.Г. Кулик та ін.; За заг. ред. О.М. Джужи. - К.: Юрінком Інтер, 2001. – 352 с.
10. Мойсик В. Р. Кримінальна відповідальність за шахрайство з фінансовими ресурсами в Україні : монографія / В. Р. Мойсик. К. : Атіка-Н, 2010. 147 с.

11. Мойсик В.Р. Про об'єкт і проблеми шахрайства з фінансовими ресурсами //Вісник Верховного Суду України. - 2002. - №1. – С. 24-27.
12. Мойсик В.Р., Андрушко П.П. Шахрайство з фінансовими ресурсами //Вісник Верховного Суду України. - 2000.-№2. – С. 38-42.
13. Мудряк Т.О. Кримінально-правова охорона банківських інтересів від злочинних посягань // Збірник тез доповідей Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції «Фіскальна політика в Україні в кримінально-правовому вимірі», 26 квітня 2016 р. / Університет ДФС України, ННІ права, кафедра кримінального права та кримінології – Вінниця: ТОВ «Нілан-ЛТД», 2016. – С.199-202.
14. Мудряк Т.О., Долгий О.А., Долгий О.О. Кримінально- правове забезпечення протидії шахрайству з фінансовими ресурсами / Т.О. Мудряк // Економіко-правовий науково-практичний журнал « Малий і середній бізнес (право, держава економіка)» – 2016. –№1-2 (64-65). – С.23-27
15. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: [навч. посібник]. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
16. Навроцький В.О. Теоретичні проблеми кримінально- правової кваліфікації. – К. : Атіка. – 1999. – 416 с.
17. Нагребельний В. П. Тіньова економіка / В. П. Нагребельний, В.М. Попович // Юридична енциклопедія : В 6 т ./ Редкол .: Ю . С . Шемшученко (голова редкол.) та ін . – К ., 1998. – Т. 6. – С . 74–76.
18. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко [та ін.]. – К.: Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с.
19. Панов М., Гуторова Н. Проблеми оптимізації санкції за фінансові злочини // Право України. – 2000. – № 9. – С. 56.
20. Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів: постанова ПВС України від 8 жовтня 2004 р. № 15 // URL: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/ (documents)/ FE5E90FB DD1E46E1C2257B33005C0592
21. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності: постанова ПВС України від 25 квітня 2003 р. № 3 // URL: http://

www.scourt.gov.ua/clients/ vsu/vsu.nsf/(documents)/696B5108B751F918C2257B33005CAE03

22. Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом: постанова ПВС України від 15 квітня 2005 р. № 5 // URL: http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/C5F47D0C5BB1 9DB1C2257B33004E6CD3
23. Про судову практику у справах про злочини проти власності: постанова ПВС України від 6 листопада 2009 р. № 10 // URL http://www.scourt.gov.ua/clients/ vsu/vsu.nsf/(documents)/ A2BBE3D565D1FEAEC2257AF4005105EB
24. Савченко А. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство в Україні та за кордоном: порівняльно-правове дослідження : монографія / А. В. Савченко, Ю. Л. Шуляк; НАВС. – К., 2013. – 213 с.
25. Топчій В.В. Проблеми протидії злочинам у сфері банківської діяльності в умовах глобалізації / В.В. Топчій // Теоретична та практична концептуалізація розвитку фінансово-кредитних механізмів в умовах нової соціально-економічної реальності: збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції, 25 березня 2016 р. / Національний університет ДПС України, Навчально-науковий інститут фінансів, банківської справи. – Ірпінь: Видавництво Національного університету ДПС України, 2016. – С.454-458.

РОЗДІЛ 10

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЗАСАД ДОБРОСОВІСНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ (ст.229, 231, 232 КК)

Основні питання:

1. Незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару.
2. Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю.
3. Розголошення комерційної або банківської таємниці.

Загальна характеристика

Безпосереднім об'єктом злочинів проти засад добросовісної конкуренції є встановлений діючим законодавством порядок здійснення господарської діяльності в частині забезпечення чесної конкуренції між суб'єктами господарської діяльності та сфери охорони комерційної та банківської таємниці, а також об'єктів інтелектуальної власності.

Предметом злочину як обов'язкова ознака міститься у статтях 229, 231, 232 КК України, а саме ним є:

- знак для товарів і послуг – це позначення, за яким товари і послуги одних осіб відрізняються від товарів і послуг інших осіб (ст.229);
- фірмового найменування – це незмінюване повне чи скорочене найменування юридичної особи та громадянина, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності, яке ідентифікує її та відрізняє від інших суб'єктів у процесі здійснення господарської діяльності (ст.229);
- кваліфіковане зазначення походження товару – це термін, що охоплює (об'єднує) такі терміни, як назва місця походження товару та географічне зазначення походження товару (ст.229);
- інше умисне порушення права на знак для товарів і послуг, на фірмове найменування чи кваліфіковане зазначення походження

товару – це надання одним із співвласників зазначених об'єктів інтелектуальної власності дозволу на використання цього об'єкту іншій особі без згоди всіх власників (ст..229);

- відомості, що становлять комерційну таємницю – це відомості, пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, які не є державною таємницею, але розголошення яких може завдати шкоди інтересам суб'єкта господарювання (ч. 1 ст. 36 ГК). Склад і обсяг відомостей, що становлять комерційну таємницю, спосіб їх захисту визначаються суб'єктом господарювання відповідно до закону (ст.231, 232);
- відомості, що становлять банківську таємницю – це інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам при наданні послуг банку (ст.231, 232).

Об'єктивна сторона злочинів, передбачених ст..229, 232 полягає лише у вчиненні дій. При вчиненні таких злочинних дій, як незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару, або інше умисне порушення права на ці об'єкти, якщо це завдало матеріальної шкоди у значному розмірі передбачає як вчинення певних дій (незаконне використання або інше умисне порушення права на ці об'єкти), так і заподіяння вказаних наслідків, а також причинний зв'язок між ними (ст..229) (*матеріальний склад*). При вчиненні злочинних дій, як розголошення комерційної або банківської таємниці без згоди її власника, обов'язковою ознакою об'єктивної сторони є настання наслідків у вигляді істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності (ст..232) (*матеріальний склад*).

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого (ст..231) може виражатися у двох формах. У першій формі - це вчинення дій, спрямованих на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю. При вчиненні злочину в другій формі об'єктивну сторону характеризують: а) дії - незаконне використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю; б) наслідок - істотна шкода суб'єкту господарської діяльності; в) причинний зв'язок між діями та наслідком. У цілому склад злочину, передбаченого ст. 231 КК, *є формально-матеріальним.*

Злочин (у першій формі) визнається закінченим із моменту вчинення особою дій, спрямованих на отримання відомостей, що ста-

новлять комерційну або банківську таємницю, незалежно від того, чи отримала вона ці відомості фактично.

Злочин, вчинений у другій формі, є закінченим із моменту завдання істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності.

Істотна шкода суб'єкту господарської діяльності - це оціночне поняття, що означає необхідність у кожному конкретному випадку вчинення злочину і з урахуванням конкретних обставин справи встановлювати істотність шкоди, заподіяної незаконним використанням відомостей, які становлять комерційну або банківську таємницю.

Матеріальна шкода вважається завданою ***в значному розмірі,*** *якщо* її розмір у 20 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Суб'єкт злочину є загальний, тобто фізична, осудна особа, що досягла у 16-ти річного віку, а при розголошенні комерційної або банківської таємниці – особа, якій комерційна або банківська таємниця стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю..

Суб'єктивна сторона злочинів, передбачених ст.299, 232 характеризується прямим умислом, а ст.232 ще й обовязковою ознакою виступає **мотив** - корислива або інша особиста заінтересованість. Корисливий мотив пов'язаний із прагненням особи одержати матеріальну вигоду. Інші особисті мотиви - це, наприклад, помста, заздрість, образа, родинні чи товариські спонукання, бажання догодити іншій людині тощо. Щодо наслідків у вигляді істотної шкоди вина може бути як у формі умислу, так і необережності.

А суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст.231 визначається по-різному залежно від форм вчинення злочину.

У першій формі - це: а) прямий умисел на вчинення дій, спрямованих на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю; б) спеціальна мета - розголошення або інше використання цих відомостей.

У другій формі - прямий умисел на незаконне використання зазначених відомостей і умисел або необережність щодо заподіяння істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності.

Кваліфікуючими ознаками ч. 2 ст.299 є вчинення дій, передбачених частиною 1 цієї статті альтернативно: повторно; за попередньою змовою групою осіб; які завдали матеріальної шкоди у великому розмірі.

Кваліфікуючими ознаками ч. 3 ст.299 є вчинення дій, передбачених частиною першою або другою цієї статті альтернативно: службовою особою з використанням службового становища; організованою групою; якщо вони завдали матеріальної шкоди в особливо великому розмірі.

Матеріальна шкода вважається завданою ***у великому розмірі,*** *якщо* її розмір у 200 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Матеріальна шкода вважається завданою ***в особливо великому розмірі,*** *якщо* її розмір у 1000 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

ЗАДАЧІ

1. Громадянин А. використовуючи кавовий напій «Люкс», який придбав у СП «Галка Лтд», та упаковки для фасування кавового напою розчинного «Ареол», на які наніс знак для товарів і послуг «Ареол», перебуваючи у підпільному цеху, який знаходиться на другому поверсі господарської будівлі та виготовив 5000 стіків кавового напою розчинного «Ареол» вагою по 20 грам із незаконно нанесеним на них знаком для товарів і послуг «Ареол».

Кваліфікуйте дії громадянина А.

2. Громадянка В., використовуючи для здійснення діяльності магазин №34-В, що знаходиться на ринку «Формула» в м. Ставище по вул. Кравчука, 44а з метою умисного використання знаків для товарів і послуг на препаратах «Ридоміл Голд», «Круізер 350 Fs», «Карате Зеон», «Топаз 100 ЕС», «Енжіо», «Актара», «Енжіо Форте 247 SC», «Гезагард», «Дуал Голд», права на які належать компанії «Syngenta Participations AG», представником якої є ТОВ «Пахаренко і партнери», без дозволу власника зберігала продукцію із засобами захисту рослин із нанесеними зображеннями вказаних знаків на упаковках з речовинами з метою пропонування для продажу та продажу цих речовин як засобів захисту рослин.

Кваліфікуйте дії громадянина В.

3. Громадяни А. і Г. у підпільному цеху із виготовленням тютюнових виробів, відкритому виробничих приміщеннях колишнього консервного заводу, без спеціального дозволу правовласника знаку для товарів і послуг, виготовили 5400 пачок сигарет «Marlboro» та 66750 пачок сигарет «Marlboro Lights», які зберігали у підпільному цеху із виготовленням тютюнових виробів та у складських приміщеннях, однак не змогли реалізувати зазначені тютюнові вироби через брак ринку збуту.

Кваліфікуйте дії громадянина А і Г.

4. Громадянин А. організував оренду приміщень для фасування прального порошку невідомого походження, придбав тару для пакування - полімерні відра та каністри різного об'єму, а також етикетки з нанесеними словесними позначеннями торгівельних марок «Ariel», «Tide», «head&shoulders», «Fairy», які в подальшому реалізовував на ринку в м.Ставище.

Кваліфікуйте дії громадянина А.

5. Громадяни А. і В., встановивши на банкомат CALV2799 пристрій, що призначений для отримання та збереження на внутрішній носій інформації з магнітних стрічок банківських карт (так звана «скімінгова накладка»), а також сигнальний маяк, що здійснює автономну фіксацію і збереження на флеш-накопичувач візуальної інформації у вигляді файлів відеозапису, збирали інформацію про ДАМПи карток та ПІНи клієнтів банку.

Кваліфікуйте дії громадянина А і В.

6. Громадянин А. з метою копіювання персональних даних клієнтів ПАТ КБ «ПриватБанк», що містяться на їх особистих пластикових картках та отримання кодів доступу до рахунків цих клієнтів, використовуючи свій персональний комп'ютер, через всесвітню мережу «Інтернет» придбав, замовивши та оплативши технічний засіб типу «Скіммер» (накладку на карту - приймач банкомату), створений у вигляді елементу лицьової панелі банкоматів «Wincor» та спеціальну відеокамеру до нього, здійснив його монтаж на банкомат, проте правоохоронці попередили злочин.

Кваліфікуйте дії громадянина А.

7. Громадянин А., перебуваючи на святі у друзів, повідомив, що є директором відділу аграрних розробок ПАТ «АгроМрія», та займається розробкою особливо стійких сортів пшениці. Почувши це, громадянин Р. звернувся до нього з пропозицією передати йому схему вирощування даних сортів пшениці, на що отримав згоду, але за умови, що той нікому про це не розкаже. Через певний час громадянин А. повідомив громадянину Р. схему вирощування стійких сортів пшениці. В результаті, ПАТ «АргоМрія» зазнала значних втрат та збанкрутувала.

Кваліфікуйте дії громадянина А і Р.

8. Громадянин Н. закупив сухі будівельні суміші різних виробників: «Момент», «Eurocement» та інші, які перевіз та зберігав в орендованих приміщеннях. У подальшому, через мережу Інтернет замовив поліетиленові пакети та мішки з надписом «ABS Saten», ємкостей: 1 кг, 2 кг, 5 кг. У подальшому у мережі Інтернет скопіював зображення знаків для товарів і послуг «ABS Saten», зберіг його на жорсткому диску свого комп'ютера та шляхом графічної обробки привів у відповідність до оригіналу за формою, розмірами та зовнішнім виглядом, після чого за допомогою принтера, відтворив маркувальні етикетки із зазначенням товарного знаку «ABS Saten», які разом з паперовими пакетами реалізовував на ринку в м.Ставище.

Кваліфікуйте дії громадянина Н.

9. Громадянин У., здійснюючи діяльність з роздрібної торгівлі засобів гігієни та побутової хімії, в тому числі засобів для прання, з метою одержання більшої матеріальної вигоди при реалізації вказаного виду продукції, шляхом надання вказаній продукції вигляду відомого світового бренду, пральний порошок невідомого походження, розфасований у полімерні відра об'ємом 5,6 кг., а також окремо етикетки з нанесеними словесними позначеннями торгівельної марки «ARIEL», як у словесному, так і у зображувальному вигляді. Після цього, з метою подальшої реалізації прального порошку невідомого походження по вищій ціні під виглядом сертифікованого в Україні прального порошку марки «ARIEL», у приміщенні торгових контейнерів №58, №84. №184 на території ринку м.Ставище продава їх.

Кваліфікуйте дії громадянина У.

10. Згідно злочинної домовленості між громадянами А., І. та Є., останній повинен здійснювати реалізацію виготовленої фальсифікованої продукції маркованої знаками для товарів та послуг з фірмовим найменуванням «Ріопеег», а брати громадянин А. та І. в свою чергу здійснювали фасування та виготовлення фальсифікованої продукції, а саме посівного матеріалу насіння польових культур під знаками для товарів і послуг під фірмовим найменуванням «Ріопеег» споживачам на території Київської області. Реалізовуючи свій намір, вони закупили насіння польових культур, замовили на типографії пакувальний матеріал, які відповідно до оригіналу за формою, розмірами та зовнішнім виглядом були марковані знаками для товарів і послуг та фірмовими найменуваннями «Ріопеег» При виробництві продукції дані особи використовували маркувальні етикетки, голограми, інструкції по використанню виготовленні з наслідуванням оригінальних позначень, якими компанія ТОВ «Піонер Насіння Україна» здійснює маркування своєї продукції.

Кваліфікуйте дії громадянина А., І. та Є.

ТЕСТИ

1.Використання товарного знака є незаконним у випадку:

а) використання чужого фірмового найменування;

б) отримання доходу у великих розмірах;

в) продаж товарного знака;

г) всі відповіді вірні.

2. Яка з названих дій характеризує об'єктивну сторону «Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю»:

а) збирання відомостей про особу підприємця;

б) розголошення відомостей про сім'ю підприємця;

в) передача документів про платоспроможність юридичної особи;

г) розголошення юридичної адреси фірми.

3.Вкажіть вид складу злочину «Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю»:

а) матеріальний;
б) формальний;
в) усічений;
в) формально-матеріальний.

4. Вкажіть суб'єкт злочину «Розголошення комерційної або банківської таємниці»:
а) загальний з 16 років;
б) особа якій відома комерційна таємниця;
в) будь-яка особа;
г) осудна особа з 14 років.

5. Вкажіть мету вчинення злочину передбаченого ст.231 КК:
а) розголошення відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю;
б) шантаж;
в) помста.

6. Поняття істотної шкоди, що є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу злочину «Розголошення комерційної або банківської таємниці», включає в себе:
а) оціночні критерії;
б) критерієм є неоподаткований мінімум доходів громадян;
в) мінімальний розмір заробітної плати;
г) всі відповіді вірні.

7. Вкажіть безпосередній об'єкт злочину «Розголошення комерційної або банківської таємниці»:
а) суспільні відносини, що встановлюють порядок здійснення господарської діяльності в частині забезпечення чесної конкуренції між її суб'єктами;
б) суспільні відносини, що регулюють комерційну діяльність суб'єктів;
в) суспільні відносини підприємницької діяльності.

8. Вкажіть мотив злочину «Розголошення комерційної або банківської таємниці», що є кваліфікуючою ознакою:
а) ревнощі;

б) заздрість;
в) корисний мотив;
г) правильної відповіді немає.

9. Розголошення банківської таємниці (ст.232 КК України) вважається закінченим злочином з моменту:

а) настання тяжких наслідків;
б) заподіяння істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності;
в) створення реальної загрози ознайомлення сторонньої особи зі змістом таємниці;
г) ознайомлення сторонньої особи зі змістом таємниці.

10. Чи має значення для кваліфікації розголошення комерційної або банківської таємниці (ст.232 КК України) мотив вчинення злочину:

а) обовязковим є корисливий мотив чи інша особиста зацікавленість;
б) має значення як кваліфікуюча ознака, яка обтяжує відповідальність за цей злочин;
в) обовязковим є корисливий мотив;
г) немає значення ні за яких умов.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бантишев О. Відповідальність за злочини в сфері службової діяльності // Юридичний журнал. 2003. – № 7. URL: http://www.justinian.com.ua/ article.php?id=452
2. Берзін П. Проблеми кваліфікації банківських комп'ютерних злочинів/ П. Берзін. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу: // http://www.crime-research.org/library/Berzin2.htm
3. Берзін П.С. Незаконне використання засобів індивідуалізації учасників господарського обороту, товарів та послуг: аналіз складів злочину, передбаченого ст. 229 КК України: дис. ... канд. юрид. наук :12.00.08 / Берзін Павло Сергійович. – К., 2004. – 311 с.
4. Демидова Л.М. Проблеми кримінально-правової відповідальності за заподіяння майнової шкоди в Україні (майнова шкода як

злочинний наслідок): теорія, закон, практика.-Х.: Право, 2013. –752 с.

5. Дімітров М. М. Аналіз штрафної санкції за ст. 229 КК України / М.М.Дімітров // Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 28-29 листопада 2014 року, Львів. –2014. –Ч. 2. –С. 99–101.
6. Дімітров М. М. Визначення об'єкта злочину за ст. 229 КК України / М.М. Дімітров // Теоретичні та практичні проблеми реалізації норм права : матеріали ІІ-ї Всеукраїнської науково-практичної конференції (з міжнародною участю) (м. Кременчук, 5–6 грудня 2014 року). –2015. –Одеса. –С. 80-84.
7. Дімітров М. М. Комерційні позначення: поняття і правове регулювання використання в Україні / М. М. Дімітров // Порівняльно-аналітичне право. –2014. –No 5. –С. 323–327.
8. Дімітров М. М. Міжнародно-правова охорона статусу, реєстрації та використання комерційних позначень / М. М. Дімітров // Науковий вісник Ужгородського національного університету. –2013. –Спецвипуск. –Серія «Право». –Т. 2. –С. 40–42.
9. Дімітров М. М. Охорона та захист комерційних позначень національним законодавством зарубіжних країн/ М. М. Дімітров //итна справа. –2013. –Спеціальний випуск 2. –С. 260–265.
10. Дімітров М. М. Суб'єкт злочину, передбаченого ст.229 Кримінального кодексу України М. М. Дімітров //Науковий вісник Академії-муніципального управління. –2014. –Вип. 2. –Серія «Право». –С. 325–330.
11. Дімітров М. М. Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого статтею 229 Кримінального кодексу України/ М. М. Дімітров // Науковий вісник Міжнародного гуманітарногоуніверситету. –2016. –Випуск No 19. –Серія «Юриспруденція».–С. 119–123.
12. Дімітров М. М.Історія розвитку охорони комерційних найменувань / М. М. Дімітров // Актуальні проблеми національного законодавства: Зб. матеріалів всеукраїнської науково-практичної конференції 10 грудня 2014 року, Кіровоград.–2014. –Вип.42. –Кіровоград. –С.24–27.
13. Дімітров М. М.Особливості кваліфікації незаконного використання знаку для товарів та послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару / М. М. Дімітров //

Науковий вісник Херсонського державного університету. –2016. –Випуск 1. –Серія «Юридичні науки». –Том. 3. –С. 134–137.
14. Дімітров М. М.Поняття об'єкту злочину, передбаченого статтею 229 Кримінального кодексуУкраїни / М. М. Дімітров // Jurnalul juridic national: teorie şi practică. –2014. –No 6 (10). –С. 194–198.
15. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: особливості кримінальної відповідальності / О.О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – № 1(2) – С. 169-175.
16. Капіца Г.Ю. Проблеми правової охорони комерційної таємниці, ноу-хау та конфіденційної інформації в праві України // Реферативний огляд чинного законодавства України.-К.:"САЛКОМ", 2000.-С.175-200.
17. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/ laws/show/2341-14 (дата звернення: 14.02.2017).
18. Кухар В. В. Питання об'єктивної сторони розголошення державної таємниці / В. В. Кухар // Актуальні проблеми кримінального та кримінально-процесуального законодавства та практики його застосування : зб. тез та доповідей Регіон, круглого столу (Хмельницький, 21-22 лютого 2003 р.). - Хмельницький, 2003. - С. 71-75.
19. Лащук Є. Інформація з обмеженим доступом як предмет злочину / Є. Лащук // Право України. - К., 2001. -№ 3,- С, 75-78.
20. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Грищук, А.В. Савченко [та ін.]. – К.: Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с.
21. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7.12.2000р. // ВВРУ. – 2001. – № 5-6. – Ст. 30.
22. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності: постанова ПВС України від 25 квітня 2003 р. № 3 // URL: http:// www.scourt.gov.ua/clients/ vsu/vsu.nsf/(documents)/696B5108B75 1F918C2257B33005CAE03
23. Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень: постанова ПВС України від 26.12.2003 № 15 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL:

http://zakon0.rada.gov.ua/ laws/show/v0015700-03 (дата звернення: 17.03.2017).

24. Прохніцький О. В. Таємна інформація як предмет злочину / О. В. Прохніцький // Вісн. Київ. нац. ун-ту внутр. справ. - 2010. - № 3.— С. 83-86.
25. Радутний О.Е. Кримінальна відповідальність за незаконне збирання, використання та розголошення комерційної таємниці // Право України.-2002.-№3.-С.110-113.
26. Сєрєєва О. Питання співвідношення ноу-хау та комерційної таємниці в праві України // Право України.-2000.-№11.-С.85-88.
27. Топчій В.В. Кримінально-правова заборона незаконних дій з відомостями, що становлять банківську таємницю / В.В. Топчій // Юридичний науковий електронний журнал № 1(2016). – С. 93-96.
28. Топчій В.В. Проблеми протидії злочинам у сфері банківської діяльності в умовах глобалізації / В.В. Топчій // Теоретична та практична концептуалізація розвитку фінансово- кредитних механізмів в умовах нової соціально-економічної реальності: збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції, 25 березня 2016 р. / Національний університет ДПС України, Навчально-науковий інститут фінансів, банківської справи. – Ірпінь: Видавництво Національного університету ДПС України, 2016.– С.454-458.
29. Яремко Г. З. Бланкетні диспозиції в статтях Особливої частини Кримінального кодексу України : монографія / Г. З. Яремко. – Львів, 2011. – 431 с.

РОЗДІЛ 11

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПОРЯДКУ ПРИВАТИЗАЦІЇ (ст.233 КК)

Основні питання:

1. Поняття незаконної приватизації державного, комунального майна.
2. Характеристика незаконних дій щодо приватизаційних документів.

Загальна характеристика

Приватизація – один із способів зміни форми власності, а саме відчуження майна, що перебуває у державній або комунальній власності, на користь фізичних чи юридичних осіб, які відповідно до законодавства про приватизацію можуть бути покупцями. Основні цілі, пріоритети та способи приватизації визначаються в Державній програмі приватизації, яка затверджується Верховною Радою України законом України один раз в три роки.

Безпосереднім об'єктом злочину є встановлений діючим законодавством порядок приватизації державного і комунального майна.

Предметом злочину є: 1) державне майно, 2) комунальне майно чи 3) підроблені приватизаційні документи.

Державним майном є майно, яке належить до об'єктів державної власності, що підлягають приватизації: майно підприємств (цехи, виробництва, дільниці, інші підрозділи, які є цілісними майновими комплексами, якщо у разі їх виділення у самостійні підприємства не порушується технологічна єдність виробництва з основної спеціалізації підприємства, зі структури якого вони виділяються; об'єкти незавершеного будівництва та законсервовані об'єкти; окреме індивідуально визначене майно; акції (частки, паї), що належать державі у статутному капіталі майна господарських товариств та інших об'єднань; об'єкти соціально-культурного призначення, , на яких вони розташовані, крім тих, що не підлягають приватизації.у тому числі разом із земельними ділянками державної власності

Комунальним визнається рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, підприємства, установи та організації, в тому числі банки, страхові товариства, а також пенсійні фонди, частка в майні підприємств, житловий фонд, нежитлові приміщення, заклади культури, освіти, спорту, охорони здоровя, науки, соціального обслуговування та інше майно і майнові права, рухомі та нерухомі об'єкти, а також кошти, отримані від їх відчуження, що належить територіальній громаді села, селища або міста, районам у містах.

До приватизаційних документів належать документи, які використовуються у процесі приватизації, а також документи, якими оформляється перехід права власності на приватизоване майно. Одним із таких документів є *приватизаційні папери* – це особливий вид цінних паперів, які засвідчують право власності на безоплатне одержання у процесі приватизації частки майна державних підприємств, державного житлового фонду, земельного фонду, які можуть бути лише іменними.

З об'єктивної сторони злочин може проявлятися у вчиненні альтернативно зазначених у диспозиції ч.1 ст.233 КК діянь: 1) приватизація державного чи комунального майна шляхом заниження його вартості через визначення її у спосіб, не передбачений законом; 2) приватизація державного чи комунального майна шляхом використання підроблених приватизаційних документів; 3) приватизація державного чи комунального майна, яке згідно із законом не підлягає приватизації; 4) приватизація державного чи комунального майна неправомочною особою.

Приватизація державного та комунального майна - це відчуження майна, що перебуває у державній чм комунальній власності, майна, що належить Автономній Республіці Крим, на користь фізичних та юридичних осіб, які можуть бути покупцями відповідно до закону. (ст. 1 Закону України «Про приватизацію державного майна»).

Так як диспозиція статті є банкетною, то для визначення переліку необхідних документів, що подаються покупцями майна, а також обов'язкових умов приватизації вона вимагає звернення до законів та інших нормативно-правових актів про приватизацію.

Приватизація державного майна здійснюється шляхом: 1) продажу об'єктів приватизації на аукціоні, за конкурсом. Продаж об'єктів приватизації *на аукціоні* полягає у передачі права власності покуп-

цеві, який у процесі аукціону запропонував найвищу ціну. Продаж об'єктів приватизації *за конкурсом* - це передача права власності покупцеві, який запропонував найкращі умови експлуатації об'єкта або за рівних умов - найвищу ціну; 2) продажу акцій (часток, паїв), що належать державі у господарських товариствах, на аукціоні, за конкурсом, на фондових біржах та іншими способами, що передбачають загальнодоступність та конкуренцію покупців; 3) продажу на конкурсній основі цілісного майнового комплексу державного підприємства, що приватизується, або контрольного пакета акцій відкритого акціонерного товариства при поданні покупцем відповідних документів; 4) викупу майна державного підприємства згідно з альтернативним планом приватизації.

Продаж майна державних підприємств неконкурентними способами застосовується щодо об'єктів, не проданих на аукціоні чи за конкурсом.

Приватизація законсервованих об'єктів та об'єктів незавершеного будівництва, підприємств торгівлі, громадського харчування, побутового обслуговування населення, готельного господарства, туристичного комплексу здійснюється шляхом: а) продажу на аукціоні або за конкурсом; б) викупу.

Ціна продажу об'єкта, що підлягає приватизації шляхом викупу, визначається експертним шляхом або відповідно до методики, затвердженої КМУ.

Під вартістю слід розуміти суспільно визначений еквівалент у грошовій формі. Законодавством передбачено такі види вартості майна: балансова та переоцінена, справедлива (ринкова), інвестиційна, ліквідаційна та заставна вартість, вартість відтворення та вартість активів.

Заниження вартості об'єктів приватизації - це неправомірне списання або відчуження основних та оборотних фондів підприємства в період підготовки до його приватизації, непроведення індексації вартості основних засобів, порушення порядку проведення інвентаризації майна, заниження обсягів виробничих площ об'єкта приватизації під час визначення його вартості.

Використання підроблених приватизаційних документів передбачає подання їх органам приватизації, вчинення з ними інших дій, які так чи інакше можуть вплинути на винесення рішення про приватизацію конкретних об'єктів та її умови.

Обєкти державної власності, що не підлягають приватизації, до яких належать об'єкти, що мають загальнодержавне значення, а також казенні підприємства, визначені в ст.5 Закону, однак цей перелік не є постійним. Затвердження такого переліку - виключна компетенція ВРУ

Об'єкти державної власності, які підлягають приватизації, поділяються на дві категорії: 1) такі, що приватизуються за погодженням з КМУ (наприклад, майнові комплекси підприємств-монополістів на ринку відповідних товарів України, підприємств ВПК, що підлягають конверсії, підприємств, приватизація яких здійснюється із залученням іноземних інвестицій за міжнародними договорами України); 2) такі, для приватизації яких не вимагається погодження з КМУ.

Об'єктами малої приватизації не можуть бути будівлі (споруди, приміщення) або їх окремі частини, які становлять національну, культурну та історичну цінність і перебувають під охороною держави. Не підлягають приватизації визначені у встановленому порядку спеціалізовані підприємства торгівлі, що обслуговують виключно громадян, які мають пільги відповідно до чинного законодавства. Заклади культури, приміщення та будівлі соціально-побутового призначення, споруджені за рахунок коштів державних підприємств, які обслуговують населені пункти, райони чи мікрорайони у містах, громадські організації або певні професійні колективи, можуть бути у встановленому порядку виключені з переліку об'єктів малої приватизації за рішенням органів ФДМ, місцевих рад відповідного рівня.

Під неправомочною особою при приватизації державного або комунального майна розуміється особа, що є покупцем державного чи комунального майна яка відповідно до чинного законодавства не має права брати участь у приватизації та укладати відповідні договори купівлі-продажу.

Суб'єктами приватизації є: 1) органи приватизації; 2) покупці (громадяни України, іноземні громадяни, особи без громадянства; юридичні особи, зареєстровані на території України, крім випадків, передбачених законодавством; юридичні особи інших держав); 3) посередники (довірчі товариства, інвестиційні фонди та інвестиційні компанії тощо).

Покупцями об'єктів приватизації не можуть бути: а) юридичні особи, у майні яких частка державної власності перевищує 25 %; б) органи державної влади та місцевого самоврядування; в) працівники

державних органів приватизації; г) юридичні особи, майно яких перебуває у комунальній власності.

Покупцями об'єктів малої приватизації не можуть бути працівники органів приватизації та інші особи, яким згідно з чинним законодавством заборонено займатися підприємницькою діяльністю. У такій приватизації не передбачається й участь посередників.

Законодавство про порядок проведення відкритих торгів установлює, що у тендерах з продажу пакетів акцій ВАТ не дозволяється брати участь: 1) радникам; 2) їх афілійованим особам.

Радник - це юридична особа (група юридичних осіб), яка надає послуги з підготовки та проведення відкритих торгів.

До афілійованих осіб, які виключаються з процедури торгів, належать: а) юридичні особи, які безпосередньо або опосередковано володіють (або мають право за договором на придбання) 10 або більше відсотками акцій (паїв, часток) радника; б) юридичні особи, у яких радник безпосередньо або опосередковано володіє 10 або більше відсотками акцій (паїв, часток); в) юридичні особи, які безпосередньо чи опосередковано мають спільно з радником компанію, яка є їх учасником; г) фізичні особи, які обіймають керівні посади в зазначених компаніях або отримали від них позику в будь-якій формі, розмір якої перевищує 10 000 доларів США, а також члени їхніх сімей; д) фізичні особи, які безпосередньо або опосередковано володіють 10 або більше відсотками акцій (паїв, часток) у зазначених компаніях, а також члени їхніх сімей; е) юридичні особи, в яких зазначені особи безпосередньо або опосередковано володіють 10 або більше відсотками акцій (паїв, часток), а також члени їхніх сімей.

Злочин, передбачений ст. 233 КК, є закінченим із моменту незаконної приватизації державного або комунального майна. За загальним правилом право власності на приватизований об'єкт переходить до покупця з моменту нотаріального посвідчення договору купівлі-продажу майна, якщо інше не передбачено самим договором купівлі-продажу.

Субєктами злочину, залежно від форми його вчинення можуть бути: - фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку і бере безпосередню участь у приватизації державного чи комунального майна, тобто є покупцем об'єктів приватизації; - службові особи, засновники чи власники юридичної особи – покупця об'єктів приватизації; - службові особи органів приватизації.

Субєктивна сторона злочину характеризується прямим умислом.

Кваліфікуючими ознаками частини 2 цієї статті є вчинення діяння, передбаченого ч.1 цієї стаття, якщо воно призвело до незаконної приватизації майна державної чи комунальної власності в великих розмірах або вчинене групою осіб за попередньою змовою.

Великим розміром, передбаченим у цій статті, визнається незаконна приватизація майна на суму, що у 1000 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

ЗАДАЧІ

1. Перебуваючи на посаді сільського голови Гейсиської сільської ради Ставищенського району, громадянин К., уклав без проведення конкурсу на право оренди комунального майна договір №1 оренди нежитлового приміщення площею 15,5 кв.м., яке знаходиться на першому поверсі адміністративного будинку, для використання під аптечний пункт терміном на 5 років і цього ж дня, згідно акту приймання-передачі передав дане приміщення стороні за договором, загальною сумою 100.000грн.

Кваліфікуйте дії.

2. Голова м.Ставище, громадянин Ш., уклав договір оренди земельної ділянки, що належала громаді, №90 в інтересах місцевої громади, за кадастровим номером СМ 980090, не внесеної до переліку об'єктів, що підлягають приватизації з приватною особою, загальною сумою 80.000грн або 8.000грн щорічно протягом 10 років, на строк 10 років.

Кваліфікуйте дії.

3. Громадянин А. вирішив від імені партії, головою якої він був, приватизувати шляхом викупу нежитлове приміщення загальною площею 20,5 кв, що було на балансі Ставищенської міської ради. Громадянин А. подав підроблений до Управління комунального майна Ставищенської міської ради витяг з протоколу №9 загальних зборів партії від 01.02.2018 року та підроблену довідку №5541 з ЄДРПОУ, таким чином створив переконання у приватного нотаріуса та Управ-

ління комунального майна Ставищенської міської ради про реальне існування вказаної партії та відповідно про відсутність підстав для не укладення договору купівлі-продажу вказаного нежитлового приміщення шляхом викупу чи для його розірвання.

Кваліфікуйте дії.

4. Громадянка Д., працюючи секретарем в Гейсиській сільській раді, виготовила фіктивне рішення «Про приватизацію будівлі колишнього клубу». На підставі вказаного підробленого документу було приватизовано будівлю колишнього клубу шляхом викупу за 1070 гривень та в подальшому демонтовано її.

Кваліфікуйте дії.

5. Ставищенським міським головою, громадянином Ш., було видано дозвіл на розробку необхідної документації для приватизації житлового комплексу за звернення особи. При приватизації було пропущено стадію інвентаризації згаданого об'єкта приватизації у зв'язку з тим, що така дія вже проводилась за останні 2 роки. Після закінчення процесу приватизації вияснилось, що на даному об'єкті зберігались будівельні матеріали вартістю 90.000грн.

Кваліфікуйте дії.

6. Громадянин А. видав розпорядження органу приватизації Ставищенського АТП № 9729 від 01.01.2018 року, яким задовольнив прохання наймача комунальної квартири про передачу майна у його приватну власність та видав свідоцтво про право власності на вказану квартиру. При цьому, громадянин А. знав, що дана квартира не включена до переліку об'єктів, що підлягають приватизації.

Кваліфікуйте дії.

7. Службові особи регіонального відділення Фонду державного майна по Київській області, громадяни Д. та В., діючи всупереч інтересам служби, не зважаючи на подані негативні рецензії експертної оцінки державного пакету акцій ВАТ «Ставищенський радіотехнічний завод», видали дозвіл на відчуження державного пакету акцій ВАТ»Рівненський радіотехнічний завод» за значно заниженою ціною що становить 100.000 грн. ТОВ «Ставищенергоінвест», і у такий спосіб

провели приватизацію державного майна шляхом заниження його вартості через визначення її у спосіб не передбачений законом.

Кваліфікуйте дії.

8. Громадянин Ж., займаючи посаду керівника Фонду державного майна по Київській області, затвердив перелік об'єктів державного майна, що підлягають приватизації. Відповідно до цього переліку, приватизації підлягали 6 з 8 квартир в одному будинку. Особа, звернулась до Фонду державного майна з заявою про приватизацію всього будинку, на що отримала від керівника Фонду позитивну відповідь та дозвіл на розроблення проекту.

Кваліфікуйте дії.

9. До секретаря Ставищенської міської ради, громадянина З. звернувся з заявою про отримання дозволу на приватизацію квартир в будинку, який перебуває на балансі міської ради за адресою вул. Міська, 8, громадянин Ю. Згідно з рішенням 7 сесії 5 скликання Ставищенської міської ради, будинок за адресою вул. Міська, 8 приватизації підлягав та був включений до об'єктів приватизації. Громадянин Ю. подав заяву про отримання дозволу також і на інший будинок, що був по сусідству, за адресою вул. Міська, 9. Дана заява була розглянута та задоволена секретарем Ставищенської міської ради щодо обох об'єктів приватизації, а на наступний день подано до Ставищенської міської ради клопотання про включення до об'єктів приватизації будинку за адресою вул.Міська, 9.

Кваліфікуйте дії.

10. За заявою особи про приватизацію КП «Оріон», йому було надано дозвіл на розробку проекту приватизації Ставищенським міським головою, громадянином Ц. Згідно його рішення, КП «Оріон» може бути приватизовано без перетворення в господарське товариство. На підставі цього, особа стала власником КП «Оріон».

Кваліфікуйте дії.

ТЕСТИ

1. Назвіть ознаки об¢єктивної сторони складу злочину: «Незаконна приватизація державного, комунального майна»?

а) подання неправдивих відомостей у декларації щодо походження коштів, за які приватизується державне, комунальне майно;

б) використання підроблених приватизаційних документів;

в) недотримання вимог щодо подальшого використання приватизованого об¢єкта;

г) розголошення державної таємниці щодо майна, яке приватизується.

2. Яка з нижче перерахованих обставин є кваліфікуючою для незаконної приватизації державного, комунального майна?

а) заниження вартості об¢єкта приватизації експертом, який здійснював його оцінку;

б) вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб;

в) вчинення злочину повторно;

г) приватизація особою, раніше судимою за вчинення будь – якого злочину (господарського).

3. За конструкцією злочин про незаконну приватизацію державного, комунального майна, передбачений ст. 333 КК України це злочин з:

а) формальним складом;

б) матеріальним складом;

в) формально – матеріальним складом;

г) усіченим складом.

4. Вкажіть обов¢язкову ознаку об¢єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст.333 КК України «Незаконна приватизація державного, комунального майна»:

а) дії;

б) бездіяльність;

в) необережність.

5. Предметом злочину, передбаченого ст. 333 (незаконна приватизація державного, комунального майна), є:

а) тільки державні цінні папери;
б) тільки недержавні цінні папери;
в) як державне, так і комунальне майно;
г) тільки облігації.

6. Злочин, передбачений ст. 333 КК (незаконна приватизація державного, комунального майна), вважається закінченим:

а) після розголошення даних про приватизацію (інформація стала відома хоча б одній сторонній особі);
б) настали наслідки у вигляді розголошення інформації;
в) завдана суттєва шкода суб'єкту господарської діяльності;
г) жодний варіант не є вірним.

7. До якого виду диспозиції належить ст.333 КК України (незаконна приватизація державного, комунального майна):

а) проста;
б) відсильна;
в) банкетна;
г) описова.

8. Субєктивна сторона незаконної приватизації державного, комунального майна (ст.333 КК України) характеризується:

а) прямим умислом та корисливим мотивом;
б) прямим умислом, мотив та мета на кваліфікацію не впливають;
в) прямим умислом за наявності обов'язкової мети;
г) прямим чи непрямим умислом, мотив та мета на кваліфікацію не впливають

9. За незаконну приватизацію державного, комунального майна настає кримінальна відповідальність у випадках, якщо діяння вчинено:

а) у значних розмірах;
б) у великих розмірах;
в) незалежно від розміру;
г) в особливо великих розмірах.

10. Незаконна приватизація державного, комунального майна – це:

а) продаж або інша незаконна передача приватизаційних паперів;

б) купівля або розміщення приватизаційних документів без належного дозволу;

в) подання неправдивих відомостей у декларації щодо походження коштів, за які приватизовується державне чи комунальне майно;

г) заниження його вартості через визначення її у спосіб, не передбачений законом.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика [Текст]: Монографія/ О.О. Дудоров. К.: Юридична практика, 2003. 924 с.
2. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: особливості кримінальної відповідальності / О.О. Дудоров // Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. № 1(2) С. 169-175.
3. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України « » за № 280/97-ВР від 21 травня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст. 170
4. Про приватизаційні папери :Закон України «» за № 2173-XII від 06 березня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. 1992 № 24.- Ст. 352
5. Про приватизацію державного майна :Закон України «» за № 2163-XII від 04 березня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України 1992. № 24.Ст. 348
6. Заруба П. Незаконна приватизація державного, комунального майна: проблеми визначення об'єктивної сторони злочину / П. Заруба // Юридична Україна. 2006 № 6. С. 66–71.
7. Заруба П.І. Декриміналізація діянь, відповідальність за які передбачена ст. 235 КК України // Актуальні проблеми удосконалення кримінального законодавства України: Тези доп. міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 25 травня 2007 р.) / Ред. кол. Є.М. Моісеєв, О.М. Джужа, О.М. Костенко та ін. К.: Київський нац. ун-т внутр. справ, 2007. С. 116–119.

8. Заруба П.І. До питання про підстави криміналізації діянь, що вчиняються в процесі приватизації // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 13-15 квітня 2007 р. У 2-х ч. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2007. Ч. 2. С. 56–58.
9. Заруба П.І. Досвід країн СНД з кримінально-правового регулювання суспільних відносин у сфері приватизації // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 7-8 квітня 2006 р. У 2-х ч. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2006. Ч. 2. С. 283–286.
10. Заруба П.І. Злочин як соціальне явище // Підприємництво, господарство і право. 2005. № 10. С. 137–140.
11. Заруба П.І. Злочини у сфері приватизації: проблеми застосування кримінально-правових норм // Другі юридичні читання: Збірник матеріалів Всеукраїнської наукової конференції 18 травня 2005 року. К.: НПУ імені М.П. Драгоманова, 2005. С. 204–207.
12. Заруба П.І. Злочини у сфері приватизації: теоретико-прикладні проблеми протидії // Прокуратура. Людина. Держава. 2005. № 8. С. 116–120.
13. Заруба П.І. Кримінально-правова характеристика ст. 306 КК України // Науковий вісник Юридичної академії МВС України. 2005. Спецвипуск № 2. С. 163–168.
14. Заруба П.І. Кримінально-правовий аналіз суб'єктів злочинів у сфері приватизації // Підприємництво, господарство і право. 2006. № 6. С.119–122.
15. Заруба П.І. Недотримання особою обов'язкових умов щодо приватизації державного, комунального майна або підприємств та їх подальшого використання (ст.235 КК України): перспективи та можливості декриміналізації // Підприємництво, господарство і право. 2006.№ 10. С.122–126.
16. Заруба П.І. Об'єкт злочинів у сфері приватизації: проблеми визначення // Юридична Україна. 2005. № 11. С. 62–71.
17. Заруба П.І. Організована злочинність у сфері приватизації: теоретико-прикладні проблеми протидії // Збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції "Теоретико-прикладні проблеми протидії організованій злочинності та злочинам теро-

ристичної спрямованості".Львівський університет МВС України, 2005. С.139–143.
18. Заруба П.І. Правове регулювання приватизаційних процесів: зарубіжний досвід та українські реалії // Підприємництво, господарство і право. 2005. № 6. С. 89–93.
19. Заруба П.І. Приватизація в Україні: окремі проблеми кримінально-правової охорони // Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. 2005. № 2. С. 159–163.
20. Заруба П.І. Розмежування злочинів у сфері приватизації від службових злочинів // Тези доповідей щорічної Міжнародної науково-практичної конференції "Запорізькі правові читання", м. Запоріжжя, 18-19 травня 2006 року / За заг. ред. С.М. Тимченка і Т.О. Коломоєць. Запоріжжя: ЗНУ, 2006. – С. 304–306.
21. Колб О.Г. Детермінанти незаконної приватизації державного, комунального майна / О.Г. Колб, Д.В. Рудик // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2010. № 1. С. 370-377.
22. Кримінальне право (Особлива частина) [Текст]: підручник / За ред. О.О. Дудоров, Є.О.Письменського.Т.1 Луганськ: Видавництво«Елтон -2», 2012. 780 с.
23. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; За ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Вид. 4-те, перероб. та допов.- Х.: Право, 2010.- 608 с.
24. Крих Т.Я. Родовий та безпосередній об'єкти незаконної приватизації державного, комунального майна / Т.Я. Крих // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. Львів, 2007. Вип. 2. 459 с.
25. Фесенко Є. Проблеми відповідальності за зловживання в сфері приватизації об'єктів державної власності / Є. Фесенко // Предпринимательство, хозяйство и право. 1999. № 1. С. 19–21. Див.: Відомості Верховної Ради України. 2001. № 47. Ст. 251.

ПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ ТА ПЕРЕВІРКИ ЗНАНЬ

1. Поняття, загальна характеристика та види злочинів у сфері господарської діяльності.
2. Критерії поділу злочинів, передбачених розділом VII Особливої частини КК України на види.
3. Критерії визначення розмірів отриманого доходу, заподіяної шкоди та інших наслідків у злочинах у сфері господарської діяльності.
4. Особливості предметів злочинів у сфері господарської діяльності.
5. Правова регламентація господарської діяльності в Україні.
6. Характеристика ознак об'єктивної сторони злочинів, що посягають на встановлений порядок виготовлення і використання документів у господарській діяльності (ст. 199, 200, 216 і 224 КК України).
7. Виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою використання при продажу товарів, збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного податку чи голографічних захисних елементів.
8. Особливості предмета злочину «Виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою використання при продажу товарів, збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного збору чи голографічних захисних елементів».
9. Незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, електронними грошима, обладнанням для їх виготовлення.
10. Мета як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони злочину «Незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, електронними грошима, обладнанням для їх виготовлення».
11. Незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених контрольних марок.
12. Маніпулювання на фондовому ринку.

13. Підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів.
14. Порушення порядку ведення реєстру власників іменних цінних паперів.
15. Виготовлення, збут та використання підроблених недержавних цінних паперів.
16. Незаконне використання інсайдерської інформації.
17. Приховування інформації про діяльність емітента.
18. Основні положення Закону України «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних" від 23.03.2000 № 1587-III.
19. Основні положення Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» від 30.10.1996 № 448/96-ВР.
20. Поняття незаконного виготовлення, зберігання, збуту або транспортування з метою збуту підакцизних товарів.
21. Розмежування злочинів, передбачених певними частинами ст. 204 КК, від злочинів із суміжними складами.
22. Кримінально-правова характеристика ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів).
23. Аналіз складу злочину «Ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування».
24. Спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності, передбачений ч. 4 ст. 212 КК.
25. Нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням.
26. Видання нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону.
27. Поняття контрабанди. Предмет злочину, кваліфікуючі ознаки.
28. Відмежування контрабанди від суміжних складів злочинів і правопорушень.
29. Добровільна відмова від вчинення контрабанди.
30. Співвідношення контрабанди і ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів).
31. Незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва.
32. Зайняття гральним бізнесом.
33. Фіктивне підприємництво.

34. Підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осібпідприємців.
35. Протидія законній господарській діяльності.
36. Протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації.
37. Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.
38. Умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризмом.
39. Порушення порядку здійснення операцій з металобрухтом.
40. Умисне введення в обіг на ринку України (випуск на ринок України) небезпечної продукції.
41. Доведення банку до неплатоспроможності.
42. Доведення до банкрутства.
43. Порушення порядку ведення бази даних про вкладників або порядку формування звітності.
44. Фальсифікація фінансових документів та звітності фінансової організації, приховування неплатоспроможності фінансової установи або підстав для відкликання (анулювання) ліцензії фінансової установи.
45. Шахрайство з фінансовими ресурсами. Обєктивні та суб'єктивні ознаки злочину.
46. Відмежування шахрайства з фінансовими ресурсами від злочинів проти власності та діянь, пов'язаних з нецільовим використанням кредиту та його неповерненням.
47. Відмежування шахрайства з фінансовими ресурсами від ухилення від сплати податків, зборів (обов' язкових платежів) враховуючи складне співвідношення цих злочинів.
48. Співвідношення шахрайства з фінансовими ресурсами та фіктивного підприємництва.
49. Незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару.
50. Незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю.
51. Розголошення комерційної або банківської таємниці.
52. Поняття незаконної приватизації державного, комунального майна.
53. Характеристика незаконних дій щодо приватизаційних документів.

ТЕРМІНОЛОГІЧНИЙ СЛОВНИК

Акцизний податок - непрямий податок на споживання окремих видів товарів (продукції), визначених Податковим Кодексом України як підакцизні, що включається до ціни таких товарів (продукції).

Алкогольні напої - продукти, одержані шляхом спиртового бродіння цукровмісних матеріалів або виготовлені на основі харчових спиртів з вмістом спирту етилового понад 0,5 відсотка об'ємних одиниць.

Антимонопольний комітет - державний орган, покликаний забезпечувати відповідно до його компетенції державний контроль за дотриманням антимонопольного законодавства, захист інтересів підприємців та споживачів від його порушень. Закон України «Про антимонопольний комітет України» (ст.1) 26.11.1993 р. №3659.

Банки - установи, що акумулюють кошти і нагромадження, надають кредити, здійснюють грошові розрахунки, облік векселів, емісію грошей та цінних паперів, операцію з золотом, іноземною валютою. За функціями і характером виконуваних операцій банки розподіляють на *емісійні, комерційні, інвестиційні, іпотечні, ощадні та інші.*

Банківський кредит - основна форма кредиту, при якому кошти надаються банками в тимчасове користування. К.Б. виступає як надання банками грошей (готівкою та безготівкою) у позичку юридичним чи фізичним особам та державі.

Банкрутство – неспроможність боржника (фізичної чи юридичної особи) задовольнити вимоги кредиторів з оплати товарів (послуг, робіт), включаючи нездатність забезпечити обов'язкові платежі до бюджетів і позабюджетних фондів, а також у випадку, коли сума заборгованості кредиторам, непогашеної у строк, перевищила документовану вартість рухомого і нерухомого майна.

Банкрутство фіктивне – свідомо неправдива заява громадянина-засновника чи власника суб'єкта підприємницької діяльності, а також посадової особи суб'єкта підприємницької діяльності про фінансову неспроможність виконання вимог з боку кредиторів і зобов'язань перед бюджетом.

Бюджет – план формування та використання фінансових ресурсів для забезпечення завдань і функцій, які здійснюються відповідно органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування протягом бюджет-

ного періоду. «Бюджетний кодекс України» (п.1 ч.1 ст.2) 01.01.2011 р.№2456-VI.

Бюджетна система - сукупність державного бюджету та місцевих бюджетів, побудована з урахуванням економічних відносин, державного і адміністративно-територіальних устроїв і врегульована нормами права.

Бюджетні кошти (кошти бюджету) - належні відповідно до законодавства надходження бюджету та витрати бюджету.

Бюджетні установи - органи державної влади, органи місцевого самоврядування, а також організації, створені ними у встановленому порядку, що повністю утримуються за рахунок відповідно державного бюджету чи місцевого бюджету. Бюджетні установи є неприбутковими.

Ввезення товарів на митну територію України, вивезення товарів за межі митної території України - сукупність дій, пов'язаних із переміщенням товарів через митний кордон України у будь-який спосіб у відповідному напрямку, відповідно до Митного кодексу України.

Вина – це психічне ставлення особи до суспільно небезпечного діяння, що вчиняється нею, і до його наслідків у формі умислу і необережності.

Виробництво дорогоцінних металів – видобуток дорогоцінних металів із комплексних руд концентратів та інших напівпродуктів, відходів та брухту. Закон України «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними» (ст.1) 18.11.1997 р. №637/97-ВР.

Виробництво підакцизних товарів (продукції) - технологічний процес, в тому числі змішування, здійснення якого внаслідок зміни форми, властивостей або складу сировини, напівфабрикатів або готової продукції призводить до отримання підакцизних товарів (продукції, у тому числі сировини), надання таким товарам інших властивостей, що призводить або не призводить до збільшення обсягів таких товарів.

Виробнича дотація з бюджету - фінансова допомога з боку держави, що надається суб'єкту господарювання на безповоротній основі з метою зміцнення його фінансово-економічного становища

та/або для забезпечення виробництва товарів, виконання робіт, надання послуг.

Відповідальність кримінальна - спосіб державного впливу на злочинця, відповідно до якого він зобов'язаний стерпіти певні обмеження, передбачені законом.

Господарська діяльність - діяльність особи, що пов'язана з виробництвом (виготовленням) та/або реалізацією товарів, виконанням робіт, наданням послуг, спрямована на отримання доходу і проводиться такою особою самостійно та/або через свої відокремлені підрозділи, а також через будь-яку іншу особу, що діє на користь першої особи, зокрема за договорами комісії, доручення та агентськими договорами;

Двообєктний склад злочину - це такий склад злочину, коли водночас здійснюється посягання на два безпосередніх об'єкта, які знаходяться під охороною закону про кримінальну відповідальність.

Дебіторська заборгованість – сума боргів, що належить підприємству, організації, установі від юридичних осіб. Д.З. виникає в процесі господарської діяльності підприємств, організацій, установ, свідчить про вилучення коштів з їх обігу і використання їх дебіторами. Розрізняють нормальну і прострочену Д.З. Своєчасне стягнення Д.З. благотворно впливає на фінансовий стан підприємств, організацій, установ.

Державні цінні папери - облігації внутрішніх і зовнішніх державних позик та казначейські зобов'язання України, розміщені центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову політику.

Джерела інформації – передбачені або встановлені Законом носії інформації: документи та інші носії інформації, які являють собою матеріальні об'єкти, що зберігають інформацію, а також повідомлення засобів масової інформації, привселюдні виступи.

Диспозиція кримінально-правової норми – частина статі Особливої частини, яка містить визначення передбаченого нею злочинного діяння.

Дія злочинна – суспільно небезпечна, усвідомлена, вольова і активна поведінка особи.

Діяльність монопольна – дії (бездіяльність) суб'єктів господарювання за умови монопольного становища на ринку одного суб'єкта господарювання (групи суб'єктів господарювання) у виробництві та

реалізації товарів, а також дії (бездіяльність) органів державної влади, органів місцевого самоврядування та органів адміністративно – господарського управління і контролю, спрямовані на недопущення, важливе обмеження чи усунення конкуренції.

Закон про кримінальну відповідальність – це правовий акт, що має вищу юридичну силу, приймається вищим законодавчим органом влади і вміщує кримінально-правові норми, які дають підстави та встановлюють принципи кримінальної відповідальності, визначають, які суспільно небезпечні діяння є злочинними і які покарання потрібно застосовувати до осіб, що їх вчинили.

Збором (платою, внеском) є обов'язковий платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників зборів, з умовою отримання ними спеціальної вигоди, у тому числі внаслідок вчинення на користь таких осіб державними органами, органами місцевого самоврядування, іншими уповноваженими органами та особами юридично значимих дій.

Злочин – це суспільно небезпечне, винне, протиправне діяння (дія чи бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину.

Злочинність – це система, що складає (становить) внутрішню єдність, зі своїми властивостями сукупності злочинів і осіб, що їх скоїли, за певний час та в певному регіоні.

Знак товарний – спеціальний логотип, один із видів промислової власності, застосовується як позначення, що поміщається на виробах (товарів) або їх упаковці для індивідуалізації його та товаровиробника.

Знак фірмовий – спеціальний логотип позначення торгової марки, яка позначається малюнком, символом, кольором або позначенням продукції.

Іпотечний житловий кредит - фінансовий кредит, що надається фізичній особі банківською чи іншою фінансовою установою відповідно до закону строком не менш як на п'ять повних календарних років для фінансування витрат, пов'язаних з придбанням квартири (кімнати) чи житлового будинку (його частини) або будівництвом житлового будинку (його частини), що надаються у власність позичальника, з прийняттям кредитором такого житла (землі, що знаходиться під таким житловим будинком, у тому числі присадибної ділянки) у заставу.

Кваліфікація злочинів – встановлення точної відповідальності між фактичними ознаками скоєного діяння і ознаками складу злочину, передбаченого Особливою частиною Кримінального Кодексу України.

Класифікація злочинів – це поділ на певні категорії (групи) залежно від ступеня та характеру суспільної небезпеки.

Конкуренція – змагання підприємців, коли їх самостійні дії обмежують можливості кожного з них впливати на загальні умови реалізації товарів на ринку і стимулюють виробництво тих товарів, яких потребує споживач.

Конкуренція кримінально-правових норм – це відношення між двома нормами кримінального права, склади яких охоплюють одне й те ж діяння.

Кошти - гривня або іноземна валюта.

Кредитор - юридична або фізична особа, яка має підтверджені у встановленому порядку вимоги щодо грошових зобов'язань до боржника, у тому числі щодо виплати заборгованості із заробітної плати працівникам боржника, а також контролюючі органи - щодо податків та зборів.

Криміналізація діянь – визнання і законодавче закріплення певних діянь як суспільно небезпечних (злочинних).

Кримінальне право як галузь права – це сукупність юридичних норм, які регулюють суспільні відносини, пов'язані з вчиненням злочину, і встановлюють, які суспільно небезпечні діяння є злочинними і які покарання потрібно застосовувати до осіб, що їх вчинили.

Латентна злочинність – це незареєстрована у встановленому порядку, прихована чи замаскована злочинність.

Лісоматеріали - деревні матеріали, які добуваються шляхом розподілу на частини повалених дерев та деревних колод (уздовж або поперек) для подальшого використання або переробки.

Ліцензія – 1) дозвіл, що видається державним компетентним органом на здійснення деяких видів господарської діяльності (напр. торгівлі чи промисел) і також зовнішньо торгівельних операцій (на ввезення, вивезення чи транзит, вільне ввезення товарів, вивезення чи транзит яких не допускається); 2) надання на основі відповідної угоди однією особою (юридичною чи фізичною) – ліцензіатором дозволу іншій особі – ліцензіату за обумовлену винагороду користуватися в певних межах винаходом.

Марка акцизного податку - спеціальний знак для маркування алкогольних напоїв та тютюнових виробів, віднесений до документів суворого обліку, який підтверджує сплату акцизного податку, легальність ввезення та реалізації на території України цих виробів.

Матеріальний склад злочину – це склад злочину, який передбачає обов'язкове настання суспільно небезпечних наслідків.

Межа малозабезпеченості – величина середнього сукупного доходу, який забезпечує працездатному громадянинові споживання товарів та послуг на мінімальному рівні, встановленому законодавством.

Мета злочину – уявлення людини про результат своєї діяльності, те, чого особа намагається досягти шляхом вчинення злочину.

Мінімальна заробітна плата – це законодавчо встановлений розмір заробітної плати за просту, некваліфіковану працю, нижче якого не може здійснюватися оплата за виконану працівником місячну, погодинну норму праці (обсяг робіт) Розміри мінімальної заробітної плати на 2019 рік затверджені Законом України «Про Державний бюджет України на 2019 рік» від 23.11.2018 р. N 2629-VIII.

Мотив злочину – це те, що спонукає особу вчинити суспільно небезпечне діяння, джерело активної діяльності.

Наслідки злочинні – це шкода, заподіяна об'єкту кримінально-правової охорони внаслідок скоєння суспільно небезпечного діяння.

Необережність – форма вини особи, яка вчиняючи злочин, передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків своєї дії або бездіяльності, але легковажно розраховувала на їх відвернення, або не передбачала можливості настання таких наслідків, хоча повинна була і могла їх передбачити.

Неоподаткований мінімум доходів громадян – встановлений розмір доходів, на який не може бути покладено обов'язок платити податок. Встановлено підзаконними нормативними документами.

Ноу-хау – технічні знання, досвід, секрети виробництва, необхідні для вирішення технічних або інших завдань. Частіше за все під Н.-Х. ролзуміють результат технічної творчості, хоча цей термін може застосовуватись до технічної та іншої інформації, необхідної для виробництва будь-якого виробу, до технічних рішень, виконаних на рівні винаходів, які через будь-яку причину не були запатентовані в тій чи іншій країні.

Об'єкт злочину – суспільні відносини, блага та інтереси, що охороняються законом про кримінальну відповідальність, яким злочинне діяння завдає шкоди або створює загроду завдання шкоди.

Об'єкт оподаткування – як правило, встановлюється у законодавчому порядку: прибуток; вартість певних товарів; визначені види діяльності платників податків; операції з цінними паперами; користування природними ресурсами; майно юридичних та фізичних осіб; передача майна; додана вартість продукції, робіт та послуг тощо.

Об'єктивна сторона злочину – сукупність ознак, які характеризують зовнішню сторону злочину.

Обов'язки платника податків – виникають за наявності в нього об'єкта оподаткування відповідно до законодавчих актів, які визначають: платника податків; об'єкт і джерело податку; одиницю оподаткування; податкову ставку (норму оподаткування); строки сплати податку; бюджет або позабюджетний фонд, до яких зараховується податковий оклад.

Особа фізична – людина громадських прав та обов'язків. Іноземна О.Ф. – громадянин який має доказ приналежності до громадянства конкретної країни (не України) і володіє громадянською правоздатністю та обов'язками, які випливають із відповідного законодавства цієї країни.

Особа юридична – організація, яка має у власності, господарському віданні або управлінні відособлене майно, яким відповідає за своїми обов'язками. До О.Ю. належать господарські, комерційні та некомерційні організації.

Папери приватизаційні – особливий вид державних цінних паперів, що засвідчують право власника на безоплатне одержання у процесі приватизації частки майна державних підприємств, державного житлового фонду, земельного фонду.

Патент – державне свідоцтво, яке засвідчує право суб'єкта підприємницької діяльності або його структурного (відокремленого) підрозділу займатися підприємницькою діяльністю. Патент не засвідчує право суб'єкта підприємницької діяльності на інтелектуальну власність.

Пеня - сума коштів у вигляді відсотків, нарахована на суми грошових зобов'язань у встановлених Податковим кодексом випадках та не сплачена у встановлені законодавством строки;

Підприємництво – самостійна ініціатива, системна, на власний ризик діяльність з виробництва продукції, виконання робіт, наданню послуг та заняття торгівлею з метою отримання прибутку.

Підробка – виготовлення документа невстановленого зразка або виготовлення методом, не передбаченим законом, внесення до документа явно неправдивих відомостей або будь-яка інша його підробка.

Підробка інформації – навмисні дії, що призводять до перекручення інформації, яка повинна була оброблятися або зберігатися в автоматизованих системах (АС).

Податки і збори – обов'язковий внесок до бюджету відповідного рівня або державного цільового фонду, здійснюваний платниками в порядку і на умовах, що визначаються Податковим кодексом.

Податкова пільга - передбачене податковим та митним законодавством звільнення платника податків від обов'язку щодо нарахування та сплати податку та збору, сплата ним податку та збору в меншому розмірі за наявності підстав.

Податковий орган – будь-який орган державної влади, що входить до системи органів державної податкової адміністрації України.

Податком є обов'язковий, безумовний платіж до відповідного бюджету, що справляється з платників податку відповідно до Податкового кодексу.

Покарання – це міра прмусу, що застосовується від імені держави за вироком суду, до особи яка визнана виною у вчинені злочину, і полягає передбачених законом втратах та обмеження прав і свобод засудженого.

Помилка в кримінальному праві – невірне уявлення особи стосовно юридичних чи фактичних властивостей вчиненого діяння та його наслідків.

Потерпілий від злочину – фізична особа, якій злочином завдано матеріальної чи моральної шкоди.

Пиломатеріали - пилопродукція певних розмірів та якості, яка має щонайменше дві плоскопаралельні пласті.

Річ – 1) предмет зовнішнього (матеріального) світу, який перебуває у природному стані або створений працею людини, що є основним об'єктом у майнових правовідносинах; 2) гроші та цінні папери.

Санкція – 1) твердження вищою інстанцією якогось акта, що надає йому правової сили; 2) частина правової норми, статті закону, в

якій вказуються правові наслідки порушення даного закону; 3) у міжнародному праві – заходи впливу (економічні, фінансові, військові) на держави, які порушили міжнародні договори; 4) схвалення, дозвіл.

Система бюджетна – сукупність всіх бюджетів; формується під впливом державного устрою і адміністративно-територіального поділу країни. С.Б., її структура, взаємозв'язок окремих бюджетів характеризують бюджетний устрій держави. С.Б. включає державний бюджет і місцеві бюджети.

Скарга – звернення з вимогою про поновлення прав і захист законних інтересів громадян, порушених діями (діяльністю), рішеннями державних органів, органами місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян, посадових осіб.

Склад злочину – сукупність встановлених законом про кримінальну відповідальність об'єктивних і суб'єктивних ознак, які характеризують суспільно небезпечне діяння як конкретний злочин.

Служба фіскальна – державна система контролю над дотриманням податкового законодавства, своєчасністю, повнотою і внесенням до бюджету податків та інших обов'язкових платежів, установлених законодавством держави.

Соціальна справедливість - установлення податків та зборів відповідно до платоспроможності платників податків.

Споживач – громадянин, який придбає, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити товари (роботи, послуги) для власних побутових потреб.

Стабільність - зміни до будь-яких елементів податків та зборів не можуть вноситися пізніш як за шість місяців до початку нового бюджетного періоду, в якому будуть діяти нові правила та ставки. Податки та збори, їх ставки, а також податкові пільги не можуть змінюватися протягом бюджетного року.

Суб'єкт злочину – це фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до КК України наступає кримінальна відповідальність.

Суб'єкти оподаткування – фізична або юридична особа, на яку держава покладає обов'язок сплачувати податок. Податок сплачується за рахунок власних коштів. Наприклад, суб'єктами акцизу є юридичні особи, які виготовляють і реалізують підакцизний товар, зобов'язані обчислювати суму акцизу і перераховувати їх до бюджету. Обов'язок сплатити податок за рахунок власних коштів не означає,

що платник повинен сплатити податок безпосередньо (тобто із свого рахунку). Від імені платника податку податок може бути сплачений іншою особою (представником), якщо при цьому дотримується обмеження у відношені податкових застережень.

Суб'єктивна сторона – це внутрішня сторона складу злочину, яка визначає психічну діяльність особи під час вчинення злочину.

Таємниця банківська – це інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам при наданні послуг банку. Відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність» (ч.2 ст.60) банківською таємницею є відомості та інформація: 1) про банківські рахунки клієнтів, у тому числі кореспондентські рахунки банків у Національному банку України; 2) операції, які були проведені на користь чи за дорученням клієнта, здійснені ним угоди; 3) фінансово-економічний стан клієнтів; 4) системи охорони банку та клієнтів; 5) інформація про організаційно-правову структуру юридичної особи - клієнта, її керівників, напрями діяльності; 6) відомості стосовно комерційної діяльності клієнтів чи комерційної таємниці, будь-якого проекту, винаходів, зразків продукції та інша комерційна інформація; 7) інформація щодо звітності по окремому банку, за винятком тієї, що підлягає опублікуванню; 8) коди, що використовуються банками для захисту інформації; 9) інформація про фізичну особу, яка має намір укласти договір про споживчий кредит, отримана під час оцінки її кредитоспроможності.

Таємниця комерційна – 1) нерозголошення виробничих, торгових, комерційних і фінансових операцій із метою приховання від конкурентів та широкої публіки характеру виробничої фінансової політики підприємств; 2) відомості, які відомі тільки безпосереднім учасникам торгової операції і не підлягають розголошенню, наприклад межі ціни; 3) будь-яка конфіденційна інформація виробничого, науково-технічного, фінансового й управлінського характеру, що відбиває властиві даному підприємству особливості або діяльності, розголошення якої може завдати йому шкоди.

Умисел – форма вини особи, яка вчиняючи злочин, усвідомлювала суспільно небезпечний характер своєї дії або бездіяльності, передбачала її суспільно небезпечні наслідки і бажала або свідомо допускала настання цих наслідків.

Фальсифікація – 1) підробка чого-небудь, перекручення, підміна чого-небудь справжнього помилковим, вигаданим; 2) зміна з корисливою метою якості предметів збуту в бік погіршення при збережені зовнішнього вигляду; 3) підроблена річ яка видається за дійсну.

Фінансування бюджетне – видача коштів з державного бюджету підприємствам, організаціям для повного або часткового покриття їх витрат відповідно до планів їх фінансово-господарської діяльності. З бюджету повністю фінансуються витрати установ і організацій, які не мають власних коштів і прибутків. Госпрозрахункові підприємства фінансуються із бюджету частково: на капітальні вкладення, наукові роботи, операційні витрати, на покриття збитків (дотацій), на відшкодування різниці в цінах. Ф.Б. є цільовим. Видача коштів проводиться під конкретні об'єкти і під контролем фінансових органів.

Формальний склад злочину – це склад злочину, який не потребує встановлення суспільно небезпечних наслідків, передбачаючи лише діяння.

Цінні та рідкісні породи дерев - акація, берека, вишня, груша, горіх, каштан, тис ягідний, черешня, явір, ялівець.

Шантаж – дія, що полягає в погрозі викриття, розголошені ганебних, часто сфабрикованих відомостей із метою домогтися від особи, яка шантажується, яких - небудь визначених вчинків.

Шахрайство – заволодіння майном громадян, державним або колективним майном чи набуття права на майно шляхом обману чи зловживання довірою.

Шкода значна – погіршення виробничого, торгівельного або фінансового становища національного товаровиробника, що призводить до значного загального спаду в національному виробництві певного товару.

Шкода моральна – немайнова шкода, заподіяна громадянину або організації діянням іншої особи, яка порушила їх законні права.

Якість продукції – сукупність властивостей, які відображають безпеку, новизну, довговічність, надійність, економічність, ергономічність, естетичність, екологічність продукції тощо, які надають їй здатність задовольняти споживача відповідно до їх призначення.

ОКРЕМІ НОРМАТИВНІ АКТИ

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про ліцензування видів господарської діяльності

(Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 23, ст.158)
{Із змінами, внесеними згідно із Законами
№ 580-VIII від 02.07.2015, ВВР, 2015, № 40-41, ст.379
№ 835-VIII від 26.11.2015, ВВР, 2016, № 2, ст.17
№ 867-VIII від 08.12.2015, ВВР, 2016, № 4, ст.40
№ 1540-VIII від 22.09.2016, ВВР, 2016, № 51, ст.833
№ 1774-VIII від 06.12.2016, ВВР, 2017, № 2, ст.25
№ 1817-VIII від 17.01.2017, ВВР, 2017, № 9, ст.68
№ 1983-VIII від 23.03.2017, ВВР, 2017, № 25, ст.289
№ 2019-VIII від 13.04.2017, ВВР, 2017, № 27-28, ст.312
№ 2042-VIII від 18.05.2017, ВВР, 2017, № 31, ст.343
№ 2145-VIII від 05.09.2017, ВВР, 2017, № 38-39, ст.380}

У цьому Законі терміни вживаються в такому значенні:

1. безліцензійна діяльність - провадження виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню, без ліцензії на його провадження, у тому числі провадження ліцензіатом частини виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню, іншої, ніж та, на яку йому надано ліцензію;
2. видача ліцензії - внесення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань запису про право провадження суб'єктом господарювання визначеного ним виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню;
3. здобувач ліцензії - суб'єкт господарювання, який подав до органу ліцензування заяву про отримання ліцензії разом із підтвердними документами згідно з вимогами відповідних ліцензійних умов;
4. ліцензіат - суб'єкт господарювання, який має ліцензію на провадження встановленого законом виду господарської діяльності;
5. ліцензійні умови - нормативно-правовий акт Кабінету Міністрів України, іншого уповноваженого законом органу дер-

жавної влади, положення якого встановлюють вичерпний перелік вимог, обов'язкових для виконання ліцензіатом, та вичерпний перелік документів, що додаються до заяви про отримання ліцензії;

6. ліцензія - запис у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань про рішення органу ліцензування щодо наявності у суб'єкта господарювання права на провадження визначеного ним виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню;
7. ліцензування - засіб державного регулювання провадження видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, спрямований на забезпечення реалізації єдиної державної політики у сфері ліцензування, захист економічних і соціальних інтересів держави, суспільства та окремих споживачів;
8. орган ліцензування - орган виконавчої влади, визначений Кабінетом Міністрів України, або уповноважений законом державний колегіальний орган.

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про захист прав споживачів

(Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1991, № 30, ст.379)

{Вводиться в дію Постановою ВР № 1024-XII від 12.05.91, ВВР, 1991, № 30, ст.380}

{В редакції Закону № 3682-XII від 15.12.93, ВВР, 1994, № 1, ст. 1}

{Із змінами, внесеними згідно із Законами
№ 82/95-ВР від 02.03.95, ВВР, 1995, № 14, ст. 90
№ 230/95-ВР від 20.06.95, ВВР, 1995, № 23, ст.182
№ 365/97-ВР від 18.06.97, ВВР, 1997, № 35, ст.219
№ 783-XIV від 30.06.99, ВВР, 1999, № 34, ст.274 -
редакція набирає чинності одночасно з набранням чинності Законом про Державний бюджет України на 2000 рік
№ 2438-III від 24.05.2001, ВВР, 2001, № 31, ст.150
№ 2779-III від 15.11.2001, ВВР, 2002, № 9, ст.68
№ 2949-III від 10.01.2002, ВВР, 2002, № 17, ст.120
№ 1252-IV від 18.11.2003, ВВР, 2004, № 11, ст.137}

{В редакції Закону № 3161-IV від 01.12.2005, ВВР, 2006, № 7, ст.84}

{Із змінами, внесеними згідно із Законами
№ 1779-VI від 17.12.2009, ВВР, 2010, № 9, ст.84
№ 2741-VI від 02.12.2010, ВВР, 2011, № 18, ст.123
№ 3390-VI від 19.05.2011, ВВР, 2011, № 47, ст.531
№ 3530-VI від 16.06.2011, ВВР, 2012, № 2-3, ст.3
№ 3610-VI від 07.07.2011, ВВР, 2012, № 7, ст.53
№ 3674-VI від 08.07.2011, ВВР, 2012, № 14, ст.87
№ 3795-VI від 22.09.2011, ВВР, 2012, № 21, ст.197}

{Офіційне тлумачення до Закону див. в Рішенні Конституційного Суду № 15-рп/2011 від 10.11.2011}

{Із змінами, внесеними згідно із Законами
№ 4652-VI від 13.04.2012, ВВР, 2013, № 21, ст.208
№ 5284-VI від 18.09.2012, ВВР, 2013, № 37, ст.488
№ 5312-VI від 02.10.2012, ВВР, 2013, № 38, ст.500
№ 5463-VI від 16.10.2012, ВВР, 2014, № 4, ст.61
№ 1314-VII від 05.06.2014, ВВР, 2014, № 30, ст.1008

№ 1315-VII від 05.06.2014, ВВР, 2014, № 31, ст.1058
№ 1602-VII від 22.07.2014, ВВР, 2014, № 41-42, ст.2024
№ 77-VIII від 28.12.2014, ВВР, 2015, № 11, ст.75
№ 124-VIII від 15.01.2015, ВВР, 2015, № 14, ст.96
№ 675-VIII від 03.09.2015, ВВР, 2015, № 45, ст.410
№ 1734-VIII від 15.11.2016, ВВР, 2017, № 1, ст.2
№ 1791-VIII від 20.12.2016, ВВР, 2017, № 4, ст.42}

Цей Закон регулює відносини між споживачами товарів, робіт і послуг та виробниками і продавцями товарів, виконавцями робіт і надавачами послуг різних форм власності, встановлює права споживачів, а також визначає механізм їх захисту та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів.

Розділ І

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 1. Визначення термінів

У цьому Законі терміни вживаються в такому значенні:

1) безпека продукції - відсутність будь-якого ризику для життя, здоров'я, майна споживача і навколишнього природного середовища при звичайних умовах використання, зберігання, транспортування, виготовлення і утилізації продукції;

2) введення продукції в обіг - дії суб'єкта господарювання, спрямовані на виготовлення або ввезення на митну територію України продукції з подальшою самостійною або опосередкованою реалізацією на території України;

3) виконавець - суб'єкт господарювання, який виконує роботи або надає послуги;

4) виробник - суб'єкт господарювання, який: виробляє товар або заявляє про себе як про виробника товару чи про виготовлення такого товару на замовлення, розміщуючи на товарі та/або на упаковці чи супровідних документах, що разом з товаром передаються споживачеві, своє найменування (ім'я), торговельну марку або інший елемент, який ідентифікує такого суб'єкта господарювання; або імпортує товар;

5) гарантійний строк - строк, протягом якого виробник (продавець, виконавець або будь-яка третя особа) бере на себе зобов'я-

зання про здійснення безоплатного ремонту або заміни відповідної продукції у зв'язку з введенням її в обіг;

6) офісне приміщення - будь-яке приміщення (будівля тощо), в якому знаходиться суб'єкт господарювання або його філія, або його структурний підрозділ, або представництво;

7) договір - усний чи письмовий правочин між споживачем і продавцем (виконавцем) про якість, терміни, ціну та інші умови, за яких реалізується продукція. Підтвердження вчинення усного правочину оформляється квитанцією, товарним чи касовим чеком, квитком, талоном або іншими документами (далі - розрахунковий документ);

8) договір, укладений на відстані, - договір, укладений продавцем (виконавцем) із споживачем за допомогою засобів дистанційного зв'язку;

9) договір, укладений поза торговельними або офісними приміщеннями, - договір, укладений із споживачем особисто в місці, іншому ніж торговельні або офісні приміщення продавця;

10) електронне повідомлення - інформація, надана споживачу через телекомунікаційні мережі, яка може бути у будь-який спосіб відтворена або збережена споживачем в електронному вигляді;

11) засоби дистанційного зв'язку - телекомунікаційні мережі, поштовий зв'язок, телебачення, інформаційні мережі, зокрема Інтернет, які можуть використовуватися для укладення договорів на відстані;

12) істотний недолік - недолік, який робить неможливим чи недопустимим використання товару відповідно до його цільового призначення, виник з вини виробника (продавця, виконавця), після його усунення проявляється знову з незалежних від споживача причин і при цьому наділений хоча б однією з нижченаведених ознак:

а) він взагалі не може бути усунутий;

б) його усунення потребує понад чотирнадцять календарних днів;

в) він робить товар суттєво іншим, ніж передбачено договором;

13) належна якість товару, роботи або послуги - властивість продукції, яка відповідає вимогам, встановленим для цієї категорії продукції у нормативно-правових актах і нормативних документах, та умовам договору із споживачем;

14) нечесна підприємницька практика - будь-яка підприємницька діяльність або бездіяльність, що суперечить правилам, торговим

та іншим чесним звичаям та впливає або може вплинути на економічну поведінку споживача щодо продукції;

15) недолік - будь-яка невідповідність продукції вимогам нормативно-правових актів і нормативних документів, умовам договорів або вимогам, що пред'являються до неї, а також інформації про продукцію, наданій виробником (виконавцем, продавцем);

16) нормативний документ - цей термін застосовується у значенні, визначеному Законом України «Про стандартизацію»;

17) послуга - діяльність виконавця з надання (передачі) споживачеві певного визначеного договором матеріального чи нематеріального блага, що здійснюється за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих потреб;

18) продавець - суб'єкт господарювання, який згідно з договором реалізує споживачеві товари або пропонує їх до реалізації;

19) продукція - будь-які виріб (товар), робота чи послуга, що виготовляються, виконуються чи надаються для задоволення суспільних потреб;

20) реалізація - діяльність суб'єктів господарювання з продажу товарів (робіт, послуг);

21) робота - діяльність виконавця, результатом якої є виготовлення товару або зміна його властивостей за індивідуальним замовленням споживача для задоволення його особистих потреб;

22) споживач - фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника;

{Офіційне тлумачення положень пункту 22 статті 1 див. в Рішенні Конституційного Суду № 15-рп/2011 від 10.11.2011}

{Пункт 23 частини першої статті 1 виключено на підставі Закону № 1734-VIII від 15.11.2016}

24) строк (термін) придатності - строк (термін), визначений нормативно-правовими актами, нормативними документами, умовами договору, протягом якого у разі додержання відповідних умов зберігання та/або експлуатації чи споживання продукції її якісні показники і показники безпеки повинні відповідати вимогам нормативно-правових актів, нормативних документів та умовам договору;

25) строк служби - календарний строк використання продукції за призначенням, починаючи від введення в обіг чи після ремонту, про-

тягом якого виробник (виконавець) гарантує її безпеку та несе відповідальність за істотні недоліки, що виникли з його вини;

25-1) технічно складні побутові товари - непродовольчі товари широкого вжитку (прилади, машини, устаткування та інші), які складаються з вузлів, блоків, комплектуючих виробів, відповідають вимогам нормативних документів, мають технічні характеристики, супроводжуються експлуатаційними документами і на які встановлено гарантійний строк;

{Статтю 1 доповнено пунктом 25-1 згідно із Законом № 1791-VIII від 20.12.2016}

26) торговельне приміщення - майновий комплекс, який займає окрему споруду (офісне приміщення) або який розміщено у спеціально призначеній та обладнаній для торгівлі споруді, де суб'єкт господарювання здійснює діяльність з реалізації товару;

27) фальсифікована продукція - продукція, виготовлена з порушенням технології або неправомірним використанням знака для товарів та послуг, чи копіюванням форми, упаковки, зовнішнього оформлення, а так само неправомірним відтворенням товару іншої особи.

Терміни «харчовий продукт», «непридатний харчовий продукт» вживаються у значенні, наведеному в Законі України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів».

{Статтю 1 доповнено частиною другою згідно із Законом № 1602-VII від 22.07.2014}

Стаття 1-1. Сфера дії цього Закону

1. Цей Закон регулює відносини між споживачами товарів (крім харчових продуктів, якщо інше прямо не встановлено цим Законом), робіт і послуг та виробниками і продавцями товарів, виконавцями робіт і надавачами послуг.

{Закон доповнено статтею 1-1 згідно із Законом № 1602-VII від 22.07.2014}

Стаття 2. Законодавство про захист прав споживачів

1. Законодавство про захист прав споживачів складається з цього Закону, Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України та інших нормативно-правових актів, що містять положення про захист прав споживачів.

Стаття 3. Міжнародні договори

1. Якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж передбачені законодавством України про захист прав споживачів, застосовуються правила міжнародного договору.

Розділ II

ПРАВА СПОЖИВАЧІВ ТА ЇХ ЗАХИСТ

Стаття 4. Права та обов'язки споживачів

1. Споживачі під час придбання, замовлення або використання продукції, яка реалізується на території України, для задоволення своїх особистих потреб мають право на:

1) захист своїх прав державою;

2) належну якість продукції та обслуговування;

3) безпеку продукції;

4) необхідну, доступну, достовірну та своєчасну інформацію про продукцію, її кількість, якість, асортимент, а також про її виробника (виконавця, продавця);

5) відшкодування майнової та моральної шкоди, завданої внаслідок недоліків продукції (дефекту в продукції), відповідно до закону;

{Пункт 5 частини першої статті 4 в редакції Закону № 3390-VI від 19.05.2011}

6) звернення до суду та інших уповноважених державних органів за захистом порушених прав;

{Пункт 6 частини першої статті 4 із змінами, внесеними згідно із Законом № 5463-VI від 16.10.2012}

7) об'єднання в громадські організації споживачів (об'єднання споживачів).

2. Споживачі також мають інші права, встановлені законодавством про захист прав споживачів.

3. Споживачі зобов'язані:

1) перед початком експлуатації товару уважно ознайомитися з правилами експлуатації, викладеними в наданій виробником (продавцем, виконавцем) документації на товар;

2) в разі необхідності роз'яснення умов та правил використання товару - до початку використання товару звернутися за роз'яснен-

нями до продавця (виробника, виконавця) або до іншої вказаної в експлуатаційній документації особи, що виконує їх функції;

3) користуватися товаром згідно з його цільовим призначенням та дотримуватися умов (вимог, норм, правил), встановлених виробником товару (виконавцем) в експлуатаційній документації;

4) з метою запобігання негативним для споживача наслідкам використання товару - застосовувати передбачені виробником в товарі засоби безпеки з дотриманням передбачених експлуатаційною документацією спеціальних правил, а в разі відсутності таких правил в документації - дотримуватися звичайних розумних заходів безпеки, встановлених для товарів такого роду.

Стаття 5. Захист прав споживачів

1. Держава забезпечує споживачам захист їх прав, надає можливість вільного вибору продукції, здобуття знань і кваліфікації, необхідних для прийняття самостійних рішень під час придбання та використання продукції відповідно до їх потреб, і гарантує придбання або одержання продукції іншими законними способами в обсязі, що забезпечує рівень споживання, достатній для підтримання здоров'я і життєдіяльності.

2. Держава створює умови для здобуття споживачами потрібних знань з питань реалізації їх прав.

3. Захист прав споживачів здійснюють центральний орган виконавчої влади, що формує та забезпечує реалізацію державної політики у сфері захисту прав споживачів, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, місцеві державні адміністрації, інші органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування згідно із законом, а також суди.

Захист прав споживачів у сфері безпечності та якості харчових продуктів, інформування про їх властивості, у тому числі маркування, здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері безпечності та якості харчових продуктів.

{Частина третя статті 5 із змінами, внесеними згідно із Законами № 3610-VI від 07.07.2011, № 5463-VI від 16.10.2012; в редакції Закону № 1602-VII від 22.07.2014}

Стаття 6. Право споживача на належну якість продукції

1. Продавець (виробник, виконавець) зобов'язаний передати споживачеві продукцію належної якості, а також надати інформацію про цю продукцію.

2. Продавець (виробник, виконавець) на вимогу споживача зобов'язаний надати йому документи, які підтверджують належну якість продукції.

3. Вимоги до продукції щодо її безпеки для життя, здоров'я і майна споживачів, а також навколишнього природного середовища встановлюються нормативно-правовими актами, в тому числі технічними регламентами.

{Абзац перший частини третьої статті 6 із змінами, внесеними згідно із Законом № 124-VIII від 15.01.2015}

{Абзац другий частини третьої статті 6 виключено на підставі Закону № 124-VIII від 15.01.2015}

{Абзац третій частини третьої статті 6 виключено на підставі Закону № 124-VIII від 15.01.2015}

4. Забороняється введення в обіг фальсифікованої продукції.

5. Виробник (виконавець) зобов'язаний забезпечити використання продукції за призначенням протягом строку її служби, передбаченого нормативним документом або встановленого ним за домовленістю із споживачем, а в разі відсутності такого строку - протягом десяти років.

Виробник (виконавець) зобов'язаний забезпечити технічне обслуговування та гарантійний ремонт продукції, а також її випуск і поставку для підприємств, що здійснюють технічне обслуговування та ремонт, у необхідному обсязі та асортименті запасних частин протягом усього строку її виробництва, а після зняття з виробництва - протягом строку служби, в разі відсутності такого строку - протягом десяти років.

Перелік груп технічно складних побутових товарів, що підлягають гарантійному ремонту (обслуговуванню) або гарантійній заміні, встановлюється Кабінетом Міністрів України.

{Частину п'яту статті 6 доповнено абзацом третім згідно із Законом № 1791-VIII від 20.12.2016}

6. Реалізація інтересів споживачів у встановленні вимог до належної якості продукції забезпечується правом участі споживачів та

їх об'єднань у розробленні нормативних документів згідно із законодавством.

Стаття 7. Гарантійні зобов'язання

1. Виробник (виконавець) забезпечує належну роботу (застосування, використання) продукції, в тому числі комплектуючих виробів, протягом гарантійного строку, встановленого нормативно-правовими актами, нормативними документами чи договором.

Гарантійний строк на комплектуючі вироби повинен бути не менший, ніж гарантійний строк на основний виріб, якщо інше не передбачено нормативно-правовими актами, нормативними документами чи договором.

2. Гарантійний строк зазначається в паспорті на продукцію або будь-якому іншому документі, що додається до продукції.

{Абзац перший частини другої статті 7 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1602-VII від 22.07.2014}

Гарантійні зобов'язання у будь-якому випадку включають також будь-які зобов'язання виробника (виконавця) або продавця, передбачені рекламою.

3. Для продукції, споживчі властивості якої можуть з часом погіршуватися і становити небезпеку для життя, здоров'я, майна споживачів і навколишнього природного середовища, встановлюється строк придатності, який зазначається на етикетках, упаковці або в інших документах, що додаються до неї при продажу, і який вважається гарантійним строком.

Строк придатності обчислюється починаючи від дати виготовлення, яка також зазначається на етикетці або в інших документах, і визначається або часом, протягом якого товар є придатним для використання, або датою, до настання якої товар є придатним для використання.

Продаж товарів, на яких строк придатності не зазначено або зазначено з порушенням вимог нормативних документів, а також товарів, строк придатності яких минув, забороняється.

На сезонні товари (одяг, хутряні та інші вироби) гарантійний строк обчислюється з початку відповідного сезону, що встановлюється Кабінетом Міністрів України.

4. У разі продажу товарів за зразками, поштою, а також у випадках, коли час укладення договору купівлі-продажу і час передачі то-

вару споживачеві не збігаються, гарантійний строк обчислюється починаючи від дня передачі товару споживачеві, а якщо товар потребує спеціальної установки (підключення) чи складення - від дня їх здійснення, а якщо день передачі, установки (підключення) чи складення товару, а також передачі нерухомого майна встановити неможливо або якщо майно перебувало у споживача до укладення договору купівлі-продажу, - від дня укладення договору купівлі-продажу.

5. Стосовно продукції, на яку гарантійні строки або строк придатності не встановлено, споживач має право пред'явити продавцю (виробнику, виконавцю) відповідні вимоги, якщо недоліки було виявлено протягом двох років, а стосовно об'єкта будівництва - не пізніше десяти років від дня передачі їх споживачеві.

6. При виконанні гарантійного ремонту гарантійний строк збільшується на час перебування продукції в ремонті.

Зазначений час обчислюється від дня, коли споживач звернувся з вимогою про усунення недоліків.

7. При обміні товару його гарантійний строк обчислюється заново від дня обміну.

8. Гарантійне зобов'язання припиняється на загальних підставах, передбачених Цивільним кодексом України.

9. Гарантійне зобов'язання не припиняється у разі неможливості виконання такого зобов'язання з причини відсутності необхідних для його виконання матеріалів, комплектуючих або запасних частин.

Стаття 8. Права споживача у разі придбання ним товару неналежної якості

1. У разі виявлення протягом встановленого гарантійного строку недоліків споживач, в порядку та у строки, що встановлені законодавством, має право вимагати:

1) пропорційного зменшення ціни;

2) безоплатного усунення недоліків товару в розумний строк;

3) відшкодування витрат на усунення недоліків товару.

У разі виявлення протягом встановленого гарантійного строку істотних недоліків, які виникли з вини виробника товару (продавця, виконавця), або фальсифікації товару, підтверджених за необхідності висновком експертизи, споживач, в порядку та у строки, що встановлені законодавством і на підставі обов'язкових для сторін правил

чи договору, має право за своїм вибором вимагати від продавця або виробника:

1) розірвання договору та повернення сплаченої за товар грошової суми;

2) вимагати заміни товару на такий же товар або на аналогічний, з числа наявних у продавця (виробника), товар.

2. Стосовно непродовольчих товарів, що перебували у використанні та були реалізовані через роздрібні комісійні торговельні підприємства, вимоги споживача, зазначені у частині першій цієї статті, задовольняються за згодою продавця.

Згідно з цією частиною задовольняються вимоги споживача щодо товарів, гарантійний строк на які не закінчився.

3. Вимоги споживача, встановлені частиною першою цієї статті, пред'являються на вибір споживача продавцеві за місцем купівлі товару, виробникові або підприємству, що задовольняє ці вимоги за місцезнаходженням споживача.

Споживач має право пред'явити одну з вимог, передбачених частиною першою цієї статті, а в разі її невиконання заявити іншу вимогу, передбачену частиною першою цієї статті.

Зазначені вимоги за місцезнаходженням споживача задовольняють також створені власником продавця торговельні підприємства та філії, що здійснюють продаж аналогічних придбаним споживачем товарів, або підприємства, на які ці функції покладено на підставі договору. Функції представників підприємств-виробників виконують їх представництва та філії, створені виробниками для цієї мети, або підприємства, які задовольняють зазначені вимоги на підставі договору з виробником.

4. Продавець і виробник під час продажу (реалізації) товару зобов'язані інформувати споживача про підприємства, що задовольняють вимоги, встановлені частинами першою і третьою цієї статті. За ненадання такої інформації встановлюється відповідальність згідно із статтями 15 і 23 цього Закону.

5. Продавець, виробник (підприємство, що задовольняє вимоги споживача, встановлені частиною першою цієї статті) зобов'язані прийняти товар неналежної якості у споживача і задовольнити його вимоги.

Доставка великогабаритних товарів і товарів вагою понад п'ять кілограмів продавцю, виробнику (підприємству, що задовольняє

вимоги споживача, встановлені частиною першою цієї статті) та їх повернення споживачеві здійснюються за рахунок продавця, виробника (підприємства, що задовольняє вимоги споживача, встановлені частиною першою цієї статті).

6. За наявності товару вимога споживача про його заміну підлягає негайному задоволенню, а в разі виникнення потреби в перевірці якості - протягом чотирнадцяти днів або за домовленістю сторін.

У разі відсутності товару вимога споживача про його заміну підлягає задоволенню у двомісячний строк з моменту подання відповідної заяви. Якщо задовольнити вимогу споживача про заміну товару в установлений строк неможливо, споживач вправі на свій вибір пред'явити продавцю, виробнику (підприємству, що виконує їх функції) інші вимоги, передбачені пунктами 1, 3, 4, 5 частини першої цієї статті.

7. Під час заміни товару з недоліками на товар аналогічної марки (моделі, артикулу, модифікації) належної якості, ціна на який змінилася, перерахунок вартості не провадиться.

Під час заміни товару з недоліками на такий же товар іншої марки (моделі, артикулу, модифікації) належної якості перерахунок вартості товару з недоліками у разі підвищення ціни провадиться виходячи з його вартості на час обміну, а в разі зниження ціни - виходячи з вартості на час купівлі.

При розірванні договору розрахунки із споживачем у разі підвищення ціни на товар провадяться виходячи з його вартості на час пред'явлення відповідної вимоги, а в разі зниження ціни - виходячи з вартості товару на час купівлі. Гроші, сплачені за товар, повертаються споживачеві у день розірвання договору, а в разі неможливості повернути гроші у день розірвання договору - в інший строк за домовленістю сторін, але не пізніше ніж протягом семи днів.

8. У разі придбання споживачем непридатного харчового продукту продавець зобов'язаний замінити його на харчовий продукт, який є придатним до споживання, або повернути споживачеві сплачені ним кошти. Розрахунки із споживачем у такому разі проводяться в порядку, передбаченому абзацом третім частини сьомої цієї статті.

{Частина восьма статті 8 в редакції Закону № 1602-VII від 22.07.2014}

9. При пред'явленні споживачем вимоги про безоплатне усунення недоліків товару вони повинні бути усунуті протягом чотирнадцяти днів з дати його пред'явлення або за згодою сторін в інший строк.

На письмову вимогу споживача на час ремонту йому надається (з доставкою) товар аналогічної марки (моделі, артикулу, модифікації) незалежно від моделі. Для цього продавець, виробник (підприємство, що задовольняє вимоги споживача, встановлені частиною першою цієї статті) зобов'язані створювати (мати) обмінний фонд товарів. Перелік таких товарів визначається Кабінетом Міністрів України.

За кожний день затримки виконання вимоги про надання товару аналогічної марки (моделі, артикулу, модифікації) та за кожний день затримки усунення недоліків понад установлений строк (чотирнадцять днів) споживачеві виплачується неустойка відповідно в розмірі одного відсотка вартості товару.

При усуненні недоліків шляхом заміни комплектуючого виробу або складової частини товару, на які встановлено гарантійні строки, гарантійний строк на новий комплектуючий виріб і складову частину обчислюється починаючи від дня видачі споживачеві товару після ремонту.

10. Споживач має право пред'явити виробнику (продавцю) вимогу про безоплатне усунення недоліків товару після закінчення гарантійного строку. Ця вимога може бути пред'явлена протягом установленого строку служби, а якщо такий не встановлено - протягом десяти років, якщо в товарі було виявлено недоліки (істотні недоліки), допущені з вини виробника. Якщо цю вимогу не задоволено у строки, передбачені частиною дев'ятою цієї статті, споживач має право на свій вибір пред'явити виробникові (продавцеві) інші вимоги, відповідно до частини першої цієї статті.

11. Вимоги споживача розглядаються після пред'явлення споживачем розрахункового документа, а щодо товарів, на які встановлено гарантійний строк, - технічного паспорта чи іншого документа, що його замінює, з позначкою про дату продажу. Вимоги споживача щодо технічно складних побутових товарів розглядаються після пред'явлення споживачем розрахункового документа, передбаченого Законом України «Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг» та технічного паспорта чи іншого документа, що його замінює, з позначкою про дату продажу.

{Абзац перший частини одинадцятої статті 8 в редакції Закону № 1791-VIII від 20.12.2016}

Під час продажу товару продавець зобов'язаний видати споживачеві розрахунковий документ встановленої форми, що засвідчує факт купівлі, з позначкою про дату продажу.

У разі втрати споживачем технічного паспорта чи іншого документа, що його замінює, їх відновлення здійснюється у порядку, визначеному законодавством.

12. Виробник зобов'язаний відшкодувати всі збитки продавця (підприємства, що задовольняє вимоги споживача, встановлені частиною першою цієї статті), який розглядає претензію споживача до придбаного товару.

Продавець (виробник) товарів зобов'язаний у місячний строк відшкодувати підприємству, що виконує його функції, збитки, яких воно зазнало у зв'язку із задоволенням вимог споживача, передбачених цією статтею.

13. Вимоги, встановлені частиною першою цієї статті щодо товарів, виготовлених за межами України, задовольняються за рахунок продавця (імпортера).

14. Вимоги споживача, передбачені цією статтею, не підлягають задоволенню, якщо продавець, виробник (підприємство, що задовольняє вимоги споживача, встановлені частиною першою цієї статті) доведуть, що недоліки товару виникли внаслідок порушення споживачем правил користування товаром або його зберігання. Споживач має право брати участь у перевірці якості товару особисто або через свого представника.

Стаття 9. Права споживача при придбанні товару належної якості

1. Споживач має право обміняти непродовольчий товар належної якості на аналогічний у продавця, в якого він був придбаний, якщо товар не задовольнив його за формою, габаритами, фасоном, кольором, розміром або з інших причин не може бути ним використаний за призначенням.

Споживач має право на обмін товару належної якості протягом чотирнадцяти днів, не рахуючи дня купівлі, якщо триваліший строк не оголошений продавцем.

{Абзац другий частини першої статті 9 із змінами, внесеними згідно із Законом № 2741-VI від 02.12.2010}

Обмін товару належної якості провадиться, якщо він не використовувався і якщо збережено його товарний вигляд, споживчі властивості, пломби, ярлики, а також розрахунковий документ, виданий споживачеві разом з проданим товаром.

Перелік товарів, що не підлягають обміну (поверненню) з підстав, зазначених у цій статті, затверджується Кабінетом Міністрів України.

2. Якщо на момент обміну аналогічного товару немає у продажу, споживач має право або придбати будь-які інші товари з наявного асортименту з відповідним перерахуванням вартості, або розірвати договір та одержати назад гроші у розмірі вартості повернутого товару, або здійснити обмін товару на аналогічний при першому ж надходженні відповідного товару в продаж. Продавець зобов'язаний у день надходження товару в продаж повідомити про це споживача, який вимагає обміну товару.

3. При розірванні договору купівлі-продажу розрахунки із споживачем провадяться виходячи з вартості товару на час його купівлі. Гроші, сплачені за товар, повертаються споживачеві у день розірвання договору, а в разі неможливості повернути гроші у день розірвання договору - в інший строк за домовленістю сторін, але не пізніше ніж протягом семи днів.

Стаття 10. Права споживача у разі порушення умов договору про виконання робіт (надання послуг)

1. Споживач має право відмовитися від договору про виконання робіт (надання послуг) і вимагати відшкодування збитків, якщо виконавець своєчасно не приступив до виконання зобов'язань за договором або виконує роботу так повільно, що закінчити її у визначений строк стає неможливим.

Якщо значну частину обсягу послуги чи робіт (понад сімдесят відсотків загального обсягу) вже було виконано, споживач має право розірвати договір лише стосовно частини послуги або робіт, що залишилася.

2. Якщо під час виконання робіт (надання послуг) стане очевидним, що їх не буде виконано з вини виконавця згідно з умовами договору, споживач має право призначити виконавцю відповідний строк

для усунення недоліків, а в разі невиконання цієї вимоги у визначений строк - розірвати договір і вимагати відшкодування збитків або доручити виправлення недоліків третій особі за рахунок виконавця.

3. У разі виявлення недоліків у виконаній роботі (наданій послузі) споживач має право на свій вибір вимагати:

1) безоплатного усунення недоліків у виконаній роботі (наданій послузі) у розумний строк;

2) відповідного зменшення ціни виконаної роботи (наданої послуги);

3) безоплатного виготовлення іншої речі з такого ж матеріалу і такої ж якості чи повторного виконання роботи;

4) відшкодування завданих йому збитків з усуненням недоліків виконаної роботи (наданої послуги) своїми силами чи із залученням третьої особи;

5) реалізації інших прав, що передбачені чинним законодавством на день укладення відповідного договору.

Зазначені вимоги підлягають задоволенню у разі виявлення недоліків під час приймання виконаної роботи (наданої послуги) або під час її виконання (надання), а в разі неможливості виявлення недоліків під час приймання виконаної роботи (наданої послуги) - протягом гарантійного чи іншого строку, встановленого договором, чи протягом двох років з дня прийняття виконаної роботи (наданої послуги) у разі відсутності гарантійного чи іншого строку, встановленого законодавством або договором.

4. За наявності у роботі (послузі) істотних недоліків споживач має право вимагати розірвання договору та відшкодування збитків.

Якщо істотні недоліки було виявлено в роботі (послузі), виконаній з матеріалу споживача, споживач має право вимагати на свій вибір або виконання її з такого ж матеріалу виконавця, або розірвання договору і відшкодування збитків.

Зазначені вимоги можуть бути пред'явлені споживачем протягом строків, передбачених нормативно-правовими актами та нормативними документами, умовами договору, а в разі відсутності таких строків - протягом десяти років.

5. У разі коли виконавець не може виконати (прострочує виконання) роботу (надання послуги) згідно з договором, за кожний день (кожну годину, якщо тривалість виконання визначено у годинах) прострочення споживачеві сплачується пеня у розмірі трьох відсотків

вартості роботи (послуги), якщо інше не передбачено законодавством. У разі коли вартість роботи (послуги) не визначено, виконавець сплачує споживачеві неустойку в розмірі трьох відсотків загальної вартості замовлення.

Сплата виконавцем неустойки (пені), встановленої в разі невиконання, прострочення виконання або іншого неналежного виконання зобов'язання, не звільняє його від виконання зобов'язання в натурі.

6. Виконавець не несе відповідальності за невиконання, прострочення виконання або інше неналежне виконання зобов'язання та недоліки у виконаних роботах або наданих послугах, якщо доведе, що вони виникли з вини самого споживача чи внаслідок дії непереборної сили.

7. Про відступи від умов договору та інші недоліки в роботі (послузі), що не могли бути виявлені при звичайному способі її прийняття, споживач зобов'язаний повідомити виконавцеві не пізніше трьох діб після їх виявлення.

8. Виконавець залежно від характеру і специфіки виконаної роботи (наданої послуги) зобов'язаний видати споживачеві розрахунковий документ, що засвідчує факт виконання роботи (надання послуги).

9. Виконавець зобов'язаний протягом місяця відшкодувати збитки, що виникли у зв'язку з втратою, псуванням чи пошкодженням речі, прийнятої ним від споживача для виконання робіт (надання послуг). Виконавець не звільняється від відповідальності, якщо рівень його наукових і технічних знань не дав змоги виявити особливі властивості речі, прийнятої ним від споживача для виконання робіт (надання послуг).

Якщо виконання робіт (надання послуг) вимагає використання додаткових матеріалів, такі матеріали повинні відповідати вимогам безпеки, встановленим законодавством до таких матеріалів.

10. Виконавець несе відповідальність за шкоду, завдану життю, здоров'ю або майну споживача, що виникла у зв'язку з використанням речей, матеріалів, обладнання, приладів, інструментів, пристосувань чи інших засобів, необхідних для виконання ним робіт (надання послуг), незалежно від рівня його наукових і технічних знань, що дає змогу виявити їх властивості, згідно із законодавством.

11. Якщо під час виконання робіт (надання послуг) виникає необхідність у додаткових роботах (послугах), що не були передбачені умовами договору, виконавець зобов'язаний одержати від споживача дозвіл на виконання таких робіт (надання послуг).

Будь-які додаткові роботи (послуги), виконані (надані) виконавцем без згоди споживача, не створюють для споживача будь-яких зобов'язань щодо їх оплати.

12. Якщо після укладення договору стане очевидним, що роботи (послуги), зважаючи на їх ціну (вартість) та характеристики або інші обставини, явно не задовольнятимуть інтереси або вимоги споживача, виконавець зобов'язаний негайно повідомити про це споживача.

Виконавець зобов'язаний таким же чином повідомити споживача, якщо вартість робіт (послуг) може істотно зрости, ніж можна було очікувати під час укладення договору.

Споживач має право відмовитися від договору про виконання робіт (надання послуг) без штрафних санкцій з боку виконавця у разі виникнення обставин, передбачених в абзацах першому та другому цієї частини.

13. Вимоги цієї статті не поширюються на виконання робіт з гарантійного ремонту.

Стаття 11. Права споживача в разі придбання ним продукції у кредит

1. Цей Закон застосовується до відносин споживчого кредитування у частині, що не суперечить Закону України «Про споживче кредитування».

{Стаття 11 із змінами, внесеними згідно із Законом № 3795-VI від 22.09.2011; текст статті 11 в редакції Закону № 1734-VIII від 15.11.2016}

Стаття 12. Права споживача в разі укладення договору поза торговельними або офісними приміщеннями

1. Положення цієї статті не застосовуються до договорів, укладених поза торговельними або офісними приміщеннями, і які стосуються:

1) договорів споживчого кредиту;

2) правочинів з нерухомим майном;

3) правочинів з цінними паперами;

4) договорів страхування.

2. У разі реалізації продукції поза торговельними або офісними приміщеннями продавець (виконавець) зобов'язаний надати споживачеві документ, який засвідчує факт укладення договору і є підставою для виникнення взаємних прав та обов'язків. Такий документ повинен містити інформацію про:

1) дату укладення договору;

2) найменування та місцезнаходження продавця (виконавця);

3) найменування продукції;

4) ціну;

5) строк виконання робіт (надання послуг);

6) інші істотні умови договору;

7) права та обов'язки сторін договору.

У разі ненадання такої інформації суб'єкт господарювання несе відповідальність, встановлену статтями 15 і 23 цього Закону.

3. У разі реалізації продукції поза торговельними або офісними приміщеннями споживач має право розірвати договір за умови повідомлення про це продавця (виконавця) протягом чотирнадцяти днів з дати одержання документа, який засвідчує факт здійснення правочину поза торговельними або офісними приміщеннями чи прийняття продукції або першої поставки такої продукції, за умови, що така продукція є річчю, а прийняття чи поставка продукції відбувається пізніше часу одержання споживачем документа на їх продаж.

4. У разі реалізації продукції поза торговельними або офісними приміщеннями продавець (виконавець) повинен повернути сплачені гроші без затримки не пізніше тридцяти днів з моменту повідомлення споживачем про розірвання договору. Споживач має право не повертати продукцію або результати роботи чи послуги до моменту повернення йому сплаченої ним суми грошей.

5. У разі розірвання договору, укладеного поза торговельними або офісними приміщеннями, споживач повинен повідомити продавця (виконавця) про місце, де продукція може бути повернена.

Договором може передбачатися, що продукція або результати робіт (послуг), що були надіслані поштою, повинні у разі розірвання договору також бути повернені поштою.

Будь-які витрати, пов'язані з поверненням продукції, покладаються на продавця (виконавця). Продавець (виконавець) повинен відшкодувати витрати споживача у зв'язку з поверненням продукції.

У разі розірвання договору, укладеного поза торговельними або офісними приміщеннями, обов'язок споживача зберігати у себе продукцію припиняється по закінченні шістдесяти днів після її одержання. Якщо продавець (виконавець) не вживає заходів для повернення її собі протягом зазначеного періоду, така продукція переходить у власність споживача без виникнення зобов'язання з оплати її вартості.

6. Якщо споживачеві не було надано документ (електронний документ), який засвідчує факт здійснення правочину поза торговельними або офісними приміщеннями, такий правочин не є підставою для виникнення обов'язків для споживача.

У разі ненадання документа (електронного документа) або підтвердження інформації споживач повідомляє продавця (виконавця) про недійсність договору. Продавець (виконавець) протягом тридцяти днів з моменту одержання такого повідомлення повинен повернути споживачеві одержані кошти та відшкодувати витрати, понесені споживачем у зв'язку з поверненням продукції.

{Частина шоста статті 12 із змінами, внесеними згідно із Законом № 675-VIII від 03.09.2015}

7. Для здійснення права на розірвання договору споживач повинен зберігати одержану продукцію у незміненому стані.

Знищення, пошкодження або псування продукції, що сталося не з вини споживача, не позбавляє споживача права на розірвання договору. Зменшення вартості продукції внаслідок відкриття упаковки, огляду чи перевірки продукції не позбавляє права споживача на розірвання договору.

8. У разі коли продавець (виконавець) або третя особа надала споживачеві кредит на суму коштів за договором, укладеним поза торговельними або офісними приміщеннями, такий кредит втрачає чинність у момент розірвання договору.

9. Якщо всупереч вимогам цієї статті протягом установлених строків продавець (виконавець) не здійснює повернення сплаченої суми грошей за продукцію у разі розірвання договору, споживачеві виплачується неустойка в розмірі одного відсотка вартості продукції за кожний день затримки повернення грошей.

Стаття 13. Право споживача у разі укладення договору на відстані

1. Положення цієї статті не застосовуються до договорів, укладених на відстані, які стосуються:

1) правочинів з нерухомим майном, крім оренди такого майна;

2) правочинів з цінними паперами;

3) фінансових послуг;

4) продажу товарів торговельними автоматами;

5) телекомунікаційних послуг;

6) правочинів, здійснених на аукціоні, якщо участь у ньому можлива і без використання засобів дистанційного зв'язку.

2. Перед укладенням договорів на відстані продавець (виконавець) повинен надати споживачеві інформацію про:

1) найменування продавця (виконавця), його місцезнаходження та порядок прийняття претензії;

2) основні характеристики продукції;

3) ціну, включаючи плату за доставку, та умови оплати;

4) гарантійні зобов'язання та інші послуги, пов'язані з утриманням чи ремонтом продукції;

5) інші умови поставки або виконання договору;

6) мінімальну тривалість договору, якщо він передбачає періодичні поставки продукції або послуг;

7) вартість телекомунікаційних послуг, якщо вона відрізняється від граничного тарифу;

8) період прийняття пропозицій;

9) порядок розірвання договору.

У разі ненадання такої інформації суб'єкт господарювання несе відповідальність згідно із статтями 15 і 23 цього Закону.

3. Факт надання інформації відповідно до вимог частини другої цієї статті повинен бути підтверджений письмово або за допомогою електронного повідомлення. Інформація, підтверджена таким чином, не може бути змінена продавцем (виконавцем) в односторонньому порядку.

Підтвердження інформації не вимагається, якщо послуга надається засобами дистанційного зв'язку і оплачується через оператора телекомунікаційних послуг.

4. Споживач має право розірвати укладений на відстані договір шляхом повідомлення продавця (виконавця) про це протягом чо-

тирнадцяти днів з моменту підтвердження інформації або з моменту одержання товару чи першої поставки товару.

Якщо відповідно до абзацу другого частини третьої цієї статті підтвердження інформації не вимагається, споживач може розірвати договір протягом чотирнадцяти днів з моменту його укладення.

У разі продажу матеріальних речей їх повернення також свідчить про розірвання договору.

Якщо підтвердження інформації не відповідає вимогам частини третьої цієї статті, строк, протягом якого споживач має право розірвати договір, становить дев'яносто днів з моменту одержання такої інформації, або у разі продажу матеріальних речей - з моменту одержання товару або першої поставки товару. Якщо протягом цього строку підтвердження інформації було виправлене, споживач має право розірвати договір протягом чотирнадцяти днів з моменту одержання виправленого підтвердження.

5. У разі коли інше не передбачено договором, споживач не має права розірвати договір, укладений на відстані, якщо:

1) надання послуги або поставка товару електронними засобами зв'язку за згодою споживача відбулися до закінчення строку розірвання договору, визначеного у частині четвертій цієї статті, про що споживачеві було повідомлено у підтвердженні інформації;

2) ціна товару або послуги залежить від котировок на фінансовому ринку, тобто поза контролем продавця;

3) договір стосується виготовлення або переробки товару на замовлення споживача, тобто якщо товар не може бути проданий іншим особам або може бути проданий лише з істотними фінансовими втратами для продавця (виконавця);

4) споживач відкрив аудіо- чи відеокасету або носій комп'ютерного забезпечення, які постачаються запечатаними;

5) договір стосується доставки періодичних видань;

6) договір стосується лотерей чи інших азартних ігор.

6. Якщо інше не передбачено договором, укладеним на відстані, продавець повинен поставити споживачеві товар протягом прийнятного строку, але не пізніше тридцяти днів з моменту одержання згоди споживача на укладення договору.

У разі неможливості виконання договору через відсутність замовленого товару продавець повинен негайно повідомити про це

споживача, але не пізніше тридцяти днів з моменту одержання згоди споживача на укладення договору.

Продавець може використовувати стандартну умову у договорі про можливість заміни товару в разі його відсутності іншим товаром. Така умова вважатиметься справедливою, якщо:

1) інший товар відповідає меті використання замовленого товару;

2) має таку ж або кращу якість;

3) його ціна не перевищує ціни замовленого товару.

Про наявність такої умови у договорі споживач повинен бути повідомлений перед укладенням договору в порядку, передбаченому частиною другою цієї статті.

7. До договору, укладеного на відстані, застосовуються положення, передбачені частинами п'ятою - дев'ятою статті 12 цього Закону.

Стаття 14. Право споживача на безпеку продукції (товарів, наслідки робіт)

1. Споживач має право на те, щоб продукція за звичайних умов її використання, зберігання і транспортування була безпечною для його життя, здоров'я, навколишнього природного середовища, а також не завдавала шкоди його майну.

{Абзац другий частини першої статті 14 виключено на підставі Закону № 1602-VII від 22.07.2014}

2. На товари (наслідки робіт), використання яких понад визначений строк є небезпечним для життя, здоров'я споживача, навколишнього природного середовища або може заподіяти шкоду майну споживача, встановлюється строк служби (строк придатності). Ці вимоги можуть поширюватись як на виріб у цілому, так і на окремі його частини.

Виробник (виконавець, продавець) повинен попереджати споживача про встановлений строк служби (строк придатності) товару (наслідків роботи) або його частини, обов'язкові умови його використання та можливі наслідки в разі їх невиконання, а також про необхідні дії після закінчення цього строку.

{Абзац третій частини другої статті 14 виключено на підставі Закону № 1602-VII від 22.07.2014}

3. Якщо для безпечного використання продукції, її зберігання, транспортування та утилізації необхідно додержуватися спеціальних

правил, виробник (виконавець) зобов'язаний розробити такі правила та довести їх до продавця або споживача, а продавець - до споживача.

4. Продукція, щодо якої нормативно-правовими актами, в тому числі технічними регламентами, встановлені вимоги стосовно безпеки для життя, здоров'я та майна споживачів і навколишнього природного середовища, повинна вводитися в обіг та реалізовуватися з додержанням зазначених вимог.

{Частина четверта статті 14 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1602-VII від 22.07.2014; в редакції Закону № 124-VIII від 15.01.2015}

5. Виробник (виконавець) зобов'язаний відшкодувати у повному обсязі завдані споживачам збитки, пов'язані з відкликанням продукції.

{Частина п'ята статті 14 в редакції Закону № 1602-VII від 22.07.2014}

{Частину шосту статті 14 виключено на підставі Закону № 1602-VII від 22.07.2014}

7. Виробник (виконавець) зобов'язаний інформувати споживача про можливий ризик і про безпечне використання продукції за допомогою прийнятих загальновідомих у міжнародній практиці позначень.

Стаття 15. Право споживача на інформацію про продукцію

1. Споживач має право на одержання необхідної, доступної, достовірної та своєчасної інформації про продукцію, що забезпечує можливість її свідомого і компетентного вибору. Інформація повинна бути надана споживачеві до придбання ним товару чи замовлення роботи (послуги). Інформація про продукцію не вважається рекламою.

Інформація про продукцію повинна містити:

1) назву товару, найменування або відтворення знака для товарів і послуг, за якими вони реалізуються;

{Абзац четвертий частини першої статті 15 виключено на підставі Законів № 1315-VII від 05.06.2014, № 1602-VII від 22.07.2014}

3) дані про основні властивості продукції, номінальну кількість (масу, об'єм тощо), умови використання;

{Пункт 3 частини першої статті 15 в редакції Закону № 1602-VII від 22.07.2014}

4) відомості про вміст шкідливих для здоров'я речовин, які встановлені нормативно-правовими актами, та застереження щодо застосування окремої продукції, якщо такі застереження встановлені нормативно-правовими актами;

5) позначку про наявність у складі продукції генетично модифікованих організмів;

{Абзац сьомий частини першої статті 15 в редакції Законів № 1779-VI від 17.12.2009, № 1602-VII від 22.07.2014}

6) дані про ціну (тариф), умови та правила придбання продукції;

6-1) виробник (продавець) у разі виявлення недостовірної інформації про продукцію (якщо вона не шкодить життю, здоров'ю або майну споживача) протягом тижня вилучає цю продукцію з продажу та приводить інформацію про неї до відповідності;

{Частину першу статті 15 доповнено новим абзацом згідно із Законом № 1779-VI від 17.12.2009}

7) дату виготовлення;

8) відомості про умови зберігання;

9) гарантійні зобов'язання виробника (виконавця);

10) правила та умови ефективного і безпечного використання продукції;

11) строк придатності (строк служби) товару (наслідків роботи), відомості про необхідні дії споживача після їх закінчення, а також про можливі наслідки в разі невиконання цих дій;

12) найменування та місцезнаходження виробника (виконавця, продавця) і підприємства, яке здійснює його функції щодо прийняття претензій від споживача, а також проводить ремонт і технічне обслуговування.

Інформація про послуги, пов'язані з концертною, гастрольно-концертною, конкурсною, фестивальною діяльністю, повинна містити дані про використання чи невикористання виконавцями музичних творів фонограм власного вокального, інструментального, вокально-інструментального виконання музичного твору з музичним супроводом або без нього чи фонограм музичного супроводу до власного вокального, інструментального, вокально-інструментального виконання музичного твору.

Стосовно продукції, яка підлягає обов'язковій сертифікації в державній системі сертифікації, споживачеві повинна надаватись інформація про її сертифікацію.

{Абзац сімнадцятий частини першої статті 15 із змінами, внесеними згідно із Законом № 124-VIII від 15.01.2015}

Стосовно продукції, яка за певних умов може бути небезпечною для життя, здоров'я споживача та його майна, навколишнього природного середовища, виробник (виконавець, продавець) зобов'язаний довести до відома споживача інформацію про таку продукцію і можливі наслідки її споживання (використання).

Нормативно-правовими актами, в тому числі технічними регламентами, можуть бути встановлені додаткові вимоги до змісту інформації про продукцію.

{Частину першу статті 15 доповнено новим абзацом згідно із Законом № 124-VIII від 15.01.2015}

Інформація споживачеві повинна надаватися згідно із законодавством про мови.

2. Інформація, передбачена частиною першою цієї статті, доводиться до відома споживачів виробником (виконавцем, продавцем) у супровідній документації, що додається до продукції, на етикетці, а також у маркуванні чи іншим способом (у доступній наочній формі), прийнятим для окремих видів продукції або в окремих сферах обслуговування.

Інформація про продукцію може бути розміщена у місцях, де вона реалізується, а також за згодою споживача доводитися до нього за допомогою засобів дистанційного зв'язку.

{Абзац третій частини другої статті 15 виключено на підставі Закону № 1602-VII від 22.07.2014}

3. Продавець (виконавець), який реалізує продукцію, повинен обов'язково зазначати ціну кожної одиниці такої продукції або однієї категорії продукції та ціну однієї стандартної одиниці цієї продукції.

Написи щодо ціни реалізації продукції мають бути чіткими і простими для розуміння.

Ціна продукції повинна включати в себе всі податки та неподаткові обов'язкові платежі, які відповідно до законодавства сплачуються споживачем під час придбання відповідної продукції.

На аукціонних торгах споживачам повинна повідомлятися стартова ціна продажу відповідного товару.

Ціна товару зазначається за одну упаковку такого товару, а якщо товар поставляється без упаковки - за одиницю вимірювання, яка звичайно застосовується до такого товару.

У разі коли за одну ціну пропонується кілька товарів, робіт або послуг чи їх поєднання або якщо продавець (виконавець) надає споживачеві при реалізації однієї продукції право одержати іншу продукцію за зниженою ціною, до споживача доводиться інформація щодо:

1) змісту та вартості пропозиції та у разі пропонування товарів, робіт або послуг за одну ціну - ціни таких товарів, робіт або послуг, взятих окремо;

2) умови прийняття пропозиції, зокрема строку її дії та будь-яких обмежень, включаючи обмеження щодо кількості.

Дія положень цієї частини поширюється також на продукцію, що є харчовим продуктом.

{Частину третю статті 15 доповнено абзацом згідно із Законом № 1602-VII від 22.07.2014}

4. Вживання понять «знижка» або «зменшена ціна» або будь-яких інших, аналогічних за значенням, дозволяється лише з додержанням таких умов:

1) якщо вони застосовуються до продукції, яку безпосередньо реалізує суб'єкт господарювання;

2) якщо такого роду знижка або зменшення ціни застосовується протягом визначеного та обмеженого періоду часу;

3) якщо ціна продукції є нижчою від її звичайної ціни.

Дія положень цієї частини поширюється також на продукцію, що є харчовим продуктом.

{Частину четверту статті 15 доповнено абзацом згідно із Законом № 1602-VII від 22.07.2014}

5. Вживання поняття «розпродаж» або будь-яких інших, аналогічних йому, дозволяється лише з додержанням таких умов:

1) якщо здійснюється розпродаж усіх товарів у межах певного місця або чітко визначеної групи товарів;

2) якщо тривалість розпродажу обмежено в часі;

3) якщо ціни товарів, що підлягають розпродажу, є меншими від їх звичайної ціни.

Дія положень цієї частини поширюється також на продукцію, що є харчовим продуктом.

{Частину п'яту статті 15 доповнено абзацом згідно із Законом № 1602-VII від 22.07.2014}

6. Після публічного повідомлення про початок проведення розпродажу, застосування знижок або зменшення ціни до споживачів

повинна доводитися інформація про ціну продукції, що була встановлена до початку проведення відповідного розпродажу, застосування знижок або зменшення ціни, а також ціну цієї ж продукції, встановлену після їх початку.

Дія положень цієї частини поширюється також на продукцію, що є харчовим продуктом.

{Частину шосту статті 15 доповнено абзацом згідно із Законом № 1602-VII від 22.07.2014}

7. У разі коли надання недоступної, недостовірної, неповної або несвоєчасної інформації про продукцію та про виробника (виконавця, продавця) спричинило:

1) придбання продукції, яка не має потрібних споживачеві властивостей, - споживач має право розірвати договір і вимагати відшкодування завданих йому збитків;

2) неможливість використання придбаної продукції за призначенням - споживач має право вимагати надання у прийнятно короткий, але не більше місяця, строк належної інформації. Якщо інформацію в обумовлений строк не буде надано, споживач має право розірвати договір і вимагати відшкодування збитків;

3) заподіяння шкоди життю, здоров'ю або майну споживача - споживач має право пред'явити продавцю (виробнику, виконавцю) вимоги, передбачені законом, а також вимагати відшкодування збитків, завданих природним об'єктам, що перебувають у його володінні на праві власності або на інших підставах, передбачених законом чи договором.

{Пункт 3 частини сьомої статті 15 із змінами, внесеними згідно із Законом № 3390-VI від 19.05.2011}

8. Збитки, завдані споживачеві недобросовісною рекламою, підлягають відшкодуванню винною особою у повному обсязі.

Продавець не звільняється від відповідальності у разі неодержання ним від виробника (імпортера) відповідної інформації про товар.

9. Під час розгляду вимог споживача про відшкодування збитків, завданих недостовірною або неповною інформацією про продукцію чи недобросовісною рекламою, необхідно виходити з припущення, що у споживача немає спеціальних знань про властивості та характеристики продукції, яку він придбаває.

Стаття 16. Відповідальність за шкоду, завдану внаслідок недоліків продукції (дефекту в продукції)

1. Шкода, завдана внаслідок недоліків продукції (дефекту в продукції), відшкодовується відповідно до закону.

{Стаття 16 в редакції Закону № 3390-VI від 19.05.2011}

Стаття 17. Права споживача у сфері торговельного та інших видів обслуговування

1. За всіма споживачами однаковою мірою визнається право на задоволення їх потреб у сфері торговельного та інших видів обслуговування. Встановлення будь-яких переваг, застосування прямих або непрямих обмежень прав споживачів не допускається, крім випадків, передбачених нормативно-правовими актами.

2. Споживач має право на вільний вибір товарів і послуг у зручний для нього час та на вільне використання електронних платіжних засобів з урахуванням режиму роботи та обов'язкових для продавця (виконавця) форм (видів) розрахунків, установлених законодавством України.

Продавець (виконавець) зобов'язаний всіляко сприяти споживачеві у вільному виборі продукції та форм її оплати.

Забороняється примушувати споживача придбавати продукцію неналежної якості або непотрібного йому асортименту, у будь-який спосіб обмежувати використання ним електронних платіжних засобів, якщо відповідно до законодавства продавець (виконавець) зобов'язаний приймати їх до сплати.

{Частина друга статті 17 в редакції Закону № 5284-VI від 18.09.2012}

3. Продавець (виконавець) зобов'язаний надати споживачеві достовірну і доступну інформацію про найменування, належність та режим роботи свого підприємства.

4. Споживач має право на перевірку якості, безпеки, комплектності, міри, ваги та ціни продукції, що придбавається (замовляється), демонстрацію безпечного та правильного її використання. На вимогу споживача продавець (виконавець) зобов'язаний надати йому контрольно-вимірювальні прилади, документи про якість, безпеку, ціну продукції.

У разі коли під час гарантійного строку необхідно визначити причини втрати якості продукції, продавець (виконавець, виробник)

зобов'язаний у триденний строк з дня одержання від споживача письмової згоди організувати проведення експертизи продукції. Експертиза проводиться за рахунок продавця (виконавця, виробника). Якщо у висновках експертизи буде доведено, що недоліки виникли після передачі продукції споживачеві внаслідок порушення ним встановлених правил використання, зберігання чи транспортування або дій третіх осіб, вимоги споживача не підлягають задоволенню, а споживач зобов'язаний відшкодувати продавцю (виконавцю, підприємству, яке виконує його функції) витрати на проведення експертизи. Споживач, продавець (виконавець, виробник) мають право на оскарження висновків експертизи у судовому порядку.

5. У разі порушення прав споживача на підприємствах сфери обслуговування продавець (виробник, виконавець) і працівники цих підприємств несуть відповідальність, встановлену законом.

Стаття 18. Визнання недійсними умов договорів, що обмежують права споживача

1. Продавець (виконавець, виробник) не повинен включати у договори із споживачем умови, які є несправедливими.

2. Умови договору є несправедливими, якщо всупереч принципу добросовісності його наслідком є істотний дисбаланс договірних прав та обов'язків на шкоду споживача.

3. Несправедливими є, зокрема, умови договору про:

1) звільнення або обмеження юридичної відповідальності продавця (виконавця, виробника) у разі смерті або ушкодження здоров'я споживача, спричинених діями чи бездіяльністю продавця (виконавця, виробника);

2) виключення або обмеження прав споживача стосовно продавця (виконавця, виробника) або третьої особи у разі повного або часткового невиконання чи неналежного виконання продавцем (виконавцем, виробником) договірних зобов'язань, включаючи умови про взаємозалік, зобов'язання споживача з оплати та його вимог у разі порушення договору з боку продавця (виконавця, виробника);

3) встановлення жорстких обов'язків споживача, тоді як надання послуги обумовлене лише власним розсудом виконавця;

4) надання можливості продавцю (виконавцю, виробнику) не повертати кошти на оплату, здійснену споживачем, у разі відмови споживача укласти або виконати договір, без встановлення права

споживача на одержання відповідної компенсації від продавця (виконавця, виробника) у зв'язку з розірванням або невиконанням ним договору;

5) встановлення вимоги щодо сплати споживачем непропорційно великої суми компенсації (понад п'ятдесят відсотків вартості продукції) у разі невиконання ним зобов'язань за договором;

6) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права розірвати договір із споживачем на власний розсуд, якщо споживачеві таке право не надається;

7) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права не повертати кошти на оплату ненаданої продукції у разі розірвання договору з ініціативи продавця (виконавця, виробника);

8) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права розірвати договір, укладений на невизначений строк із споживачем без повідомлення його про це, крім випадків, установлених законом;

9) установлення невиправдано малого строку для надання споживачем згоди на продовження дії договору, укладеного на визначений строк, з автоматичним продовженням такого договору, якщо споживач не висловить відповідного наміру;

10) установлення обов'язкових для споживача умов, з якими він не мав реальної можливості ознайомитися перед укладенням договору;

11) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права в односторонньому порядку змінювати умови договору на власний розсуд або на підставах, не зазначених у договорі;

12) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права в односторонньому порядку змінювати характеристики продукції, що є предметом договору;

13) визначення ціни товару на момент його поставки споживачеві або надання продавцю (виконавцю, виробнику) можливості збільшувати ціну без надання споживачеві права розірвати договір у разі збільшення ціни порівняно з тією, що була погоджена на момент укладення договору;

14) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права визначати відповідність продукції умовам договору або надання йому виключного права щодо тлумачення договору;

15) обмеження відповідальності продавця (виконавця, виробника) стосовно зобов'язань, прийнятих його агентами, або обумовлен-

ня прийняття ним таких зобов'язань додержанням зайвих формальностей;

16) встановлення обов'язку споживача виконати всі зобов'язання, навіть якщо продавець (виконавець, виробник) не виконає своїх;

17) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права передавати свої права та обов'язки за договором третій особі, якщо це може стати наслідком зменшення гарантій, що виникають за договором для споживача, без його згоди.

4. Перелік несправедливих умов у договорах із споживачами не є вичерпним.

Положення пункту 8 частини третьої цієї статті не застосовується до умови договорів про надання споживчого кредиту, відповідно до якої кредитодавець встановлює право розірвати договір в односторонньому порядку за наявності підстав, визначених законодавством, та за умови негайного повідомлення кожної із сторін про розірвання договору.

Положення пункту 11 частини третьої цієї статті не застосовується до договорів, укладених на невизначений строк, за умови встановлення в таких договорах обов'язковості повідомлення заздалегідь споживача про намір змінити умови договору і надання йому у зв'язку з цим права на розірвання договору.

Положення пункту 13 частини третьої цієї статті не застосовується до положень про індексацію ціни, що відповідають законодавству, якщо умови та метод розрахунку ціни чітко і недвозначно визначено у договорі.

Положення пунктів 8, 11 та 13 частини третьої цієї статті не застосовуються до:

1) операцій із цінними паперами, фінансовими послугами та іншими товарами або послугами, ціна яких залежить від зміни котировок або індексів на біржах чи ставок на фінансових ринках, які не контролюються продавцем;

2) договорів про купівлю/продаж іноземної валюти, дорожніх чеків або про міжнародні грошові перекази, номіновані в іноземній валюті.

5. Якщо положення договору визнано несправедливим, включаючи ціну договору, таке положення може бути змінено або визнано недійсним.

6. У разі коли зміна положення або визнання його недійсним зумовлює зміну інших положень договору, на вимогу споживача:

1) такі положення також підлягають зміні; або

2) договір може бути визнаним недійсним у цілому.

7. Положення, що було визнане недійсним, вважається таким з моменту укладення договору. Якщо до положення вносяться зміни, такі зміни вважаються чинними з моменту їх внесення.

8. Нечіткі або двозначні положення договорів із споживачами тлумачаться на користь споживача.

9. Якщо в результаті застосування умов договору, що обмежують права споживача, споживачеві завдано збитків, вони повинні відшкодовуватися винною особою у повному обсязі.

Споживач має право на відшкодування збитків, завданих йому виробником (виконавцем, продавцем), у зв'язку з використанням останнім переваг свого становища у виробничій чи торговельній діяльності.

Стаття 19. Заборона нечесної підприємницької практики

1. Нечесна підприємницька практика забороняється.

Нечесна підприємницька практика включає:

1) вчинення дій, що кваліфікуються законодавством як прояв недобросовісної конкуренції;

2) будь-яку діяльність (дії або бездіяльність), що вводить споживача в оману або є агресивною.

2. Якщо підприємницька практика спонукає або може спонукати споживача дати згоду на здійснення правочину, на який в іншому випадку він не погодився б, така практика вводить в оману стосовно:

1) основних характеристик продукції, таких як: її наявність, переваги, небезпека, склад, методи використання, гарантійне обслуговування, метод і дата виготовлення або надання, поставка, кількість, специфікація, географічне або інше походження, очікувані результати споживання чи результати та основні характеристики тестів або перевірок товару;

2) будь-яких застережень щодо прямої чи опосередкованої підтримки виробником продавця або продукції;

3) ціни або способу розрахунку ціни чи наявності знижок або інших цінових переваг;

4) потреби у послугах, заміні складових чи ремонті;

5) характеру, атрибутів та прав продавця або його агента, зокрема інформації про його особу та активи, кваліфікацію, статус, наявність ліцензії, афілійованість та права інтелектуальної або промислової власності, його відзнаки та нагороди;

6) права споживача або небезпеки, що йому загрожує.

Підприємницька практика є такою, що вводить в оману, якщо під час пропонування продукції споживачу не надається або надається у нечіткий, незрозумілий або двозначний спосіб інформація, необхідна для здійснення свідомого вибору.

3. Забороняються як такі, що вводять в оману:

1) пропонування для реалізації продукції за визначеною ціною, якщо існують підстави вважати, що продавець або виконавець не зможе надати таку продукцію за такою ціною або у таких обсягах, що можна передбачити з огляду на пропоновану ціну та характеристики продукції;

2) пропонування з метою реалізації однієї продукції до реалізації іншої;

3) відмова від пред'явлення споживачу товару, що пропонується, та прийняття замовлення або ненадання товару протягом розумного строку чи демонстрування дефектного зразка товару;

4) недостовірне повідомлення про наявність обмеженої кількості товарів або з метою спонукання споживачів до прийняття швидкого рішення позбавлення їх достатнього періоду часу для прийняття свідомого рішення;

5) пропонування до вільної реалізації продукції, яка вилучена з обігу або щодо обігу якої існують обмеження;

6) недостовірне твердження, що існуватиме загроза особистій безпеці споживача або його сім'ї, якщо він не придбає чи не замовить продукцію;

7) утворення, експлуатація або сприяння розвитку пірамідальних схем, коли споживач сплачує за можливість одержання компенсації, яка надається за рахунок залучення інших споживачів до такої схеми, а не за рахунок продажу або споживання продукції;

8) використання повідомлення про розпродаж у зв'язку із припиненням суб'єкта господарювання, його структурного підрозділу або припинення відповідного виду господарської діяльності, тоді як це не відповідає дійсності.

Перелік форм підприємницької практики, що вводить в оману, не є вичерпним.

4. Агресивною вважається підприємницька практика, яка фактично містить елементи примусу, докучання або неналежного впливу та істотно впливає чи може вплинути на свободу вибору або поведінку споживача стосовно придбання продукції.

При встановленні того, чи містить підприємницька практика елементи примусу, докучання або неналежного впливу, до уваги береться:

1) час, характер та повторюваність пропозицій щодо придбання продукції;

2) вживання образливих або загрозливих висловів;

3) використання тяжкої для споживача обставини, про яку продавцю або виконавцю було відомо, для впливу на рішення споживача;

4) встановлення обтяжливих або непропорційних позадоговірних перешкод для здійснення споживачем своїх прав за договором, включаючи положення про право споживача розірвати договір або замінити продукцію чи укласти договір з іншим суб'єктом господарювання;

5) загроза здійснити незаконні або неправомірні дії.

5. Як агресивні забороняються такі форми підприємницької практики:

1) створення враження, що споживач не може залишити приміщення продавця (виконавця) без укладення договору або здійснення оплати;

2) здійснення тривалих та/або періодичних візитів до житла споживача, незважаючи на вимогу споживача про припинення таких дій або залишення житла;

3) здійснення постійних телефонних, факсимільних, електронних або інших повідомлень без згоди на це споживача;

4) вимога оплати продукції, поставленої продавцем (виконавцем), якщо споживач не давав прямої та недвозначної згоди на її придбання.

Перелік форм агресивної підприємницької практики не є вичерпним.

6. Правочини, здійснені з використанням нечесної підприємницької практики, є недійсними.

Суб'єкти господарювання, їх працівники несуть відповідальність за нечесну підприємницьку практику згідно із законодавством.

Стаття 20. Правила торговельного, побутового та інших видів обслуговування

1. Правила торговельного, побутового та інших видів обслуговування (виконання робіт, надання послуг) затверджуються Кабінетом Міністрів України. Зазначені правила не можуть суперечити законодавчим актам.

Стаття 21. Порушення прав споживачів

1. Крім інших випадків порушень прав споживачів, які можуть бути встановлені та доведені виходячи з відповідних положень законодавства у сфері захисту прав споживачів, вважається, що для цілей застосування цього Закону та пов'язаного з ним законодавства про захист прав споживачів права споживача вважаються в будь-якому разі порушеними, якщо:

1) при реалізації продукції будь-яким чином порушується право споживача на свободу вибору продукції;

2) при реалізації продукції будь-яким чином порушується свобода волевиявлення споживача та/або висловлене ним волевиявлення;

3) при наданні послуги, від якої споживач не може відмовитись, а одержати може лише в одного виконавця, виконавець нав'язує такі умови одержання послуги, які ставлять споживача у нерівне становище порівняно з іншими споживачами та/або виконавцями, не надають споживачеві однакових гарантій відшкодування шкоди, завданої невиконанням (неналежним виконанням) сторонами умов договору;

4) порушується принцип рівності сторін договору, учасником якого є споживач;

5) будь-яким чином (крім випадків, передбачених законом) обмежується право споживача на одержання необхідної, доступної, достовірної та своєчасної інформації про відповідну продукцію;

6) споживачу реалізовано продукцію, яка є небезпечною, неналежної якості, фальсифікованою;

7) ціну продукції визначено неналежним чином;

8) документи, які підтверджують виконання договору, учасником якого є споживач, своєчасно не передано (надано) споживачу.

Стаття 22. Судовий захист прав споживачів

1. Захист прав споживачів, передбачених законодавством, здійснюється судом.

2. При задоволенні вимог споживача суд одночасно вирішує питання щодо відшкодування моральної (немайнової) шкоди.

3. Споживачі звільняються від сплати судового збору за позовами, що пов'язані з порушенням їх прав.

{Частина третя статті 22 із змінами, внесеними згідно із Законом № 3674-VI від 08.07.2011}

Стаття 23. Відповідальність за порушення законодавства про захист прав споживачів

1. У разі порушення законодавства про захист прав споживачів суб'єкти господарювання сфери торговельного та інших видів обслуговування несуть відповідальність за:

{Абзац перший частини першої статті 23 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1602-VII від 22.07.2014}

1) відмову споживачу в реалізації його прав, установлених частиною першою статті 8, частиною першою статті 9 і частиною третьою статті 10 цього Закону, - у десятикратному розмірі вартості продукції виходячи з цін, що діяли на час придбання цієї продукції, але не менше п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

{Пункт 1 частини першої статті 23 в редакції Закону № 2741-VI від 02.12.2010}

{Пункт 2 частини першої статті 23 виключено на підставі Закону № 124-VIII від 15.01.2015}

3) реалізацію продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації в державній системі сертифікації, але у документах, згідно з якими її передано на реалізацію, відсутні реєстраційні номери сертифіката відповідності або свідоцтва про визнання відповідності, - у розмірі п'ятдесяти відсотків вартості одержаної для реалізації партії товару, виконаної роботи, наданої послуги, але не менше десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у разі, коли відповідно до закону суб'єкт господарської діяльності не веде обов'язковий облік доходів і витрат, - у розмірі десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

{Пункт 3 частини першої статті 23 із змінами, внесеними згідно із Законами № 5312-VI від 02.10.2012, № 124-VIII від 15.01.2015}

4) виготовлення або реалізацію продукції, що не відповідає вимогам нормативно-правових актів стосовно безпеки для життя, здоров'я та майна споживачів і навколишнього природного середовища, - у розмірі трьохсот відсотків вартості виготовленої або одержаної для реалізації партії товару, виконаної роботи, наданої послуги, але не менше двадцяти п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у разі, коли відповідно до закону суб'єкт господарської діяльності не веде обов'язковий облік доходів і витрат, - у розмірі п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

{Пункт 3 частини першої статті 23 із змінами, внесеними згідно із Законом № 124-VIII від 15.01.2015}

5) реалізацію продукції, забороненої відповідним державним органом для виготовлення та реалізації (виконання, надання), - у розмірі п'ятисот відсотків вартості одержаної для реалізації партії товару, виконаної роботи, наданої послуги, але не менше ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у разі, коли відповідно до закону суб'єкт господарської діяльності не веде обов'язковий облік доходів і витрат, - у розмірі ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

6) реалізацію небезпечного товару (отрути, пестицидів, вибухо- і вогненебезпечних речовин тощо) без належного попереджувального маркування, а також без інформації про правила і умови безпечного його використання - у розмірі ста відсотків вартості одержаної для реалізації партії товару, але не менше двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у разі, коли відповідно до закону суб'єкт господарської діяльності не веде обов'язковий облік доходів і витрат, - у розмірі двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

7) відсутність необхідної, доступної, достовірної та своєчасної інформації про продукцію або продавця (у випадках, визначених Законом України «Про електронну комерцію») - у розмірі тридцяти відсотків вартості одержаної для реалізації партії товару, виконаної роботи, наданої послуги, але не менше п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у разі, коли відповідно до закону суб'єкт господарської діяльності не веде обов'язковий облік доходів і витрат, - у розмірі п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

{Пункт 7 частини першої статті 23 із змінами, внесеними згідно із Законом № 675-VIII від 03.09.2015}

8) створення перешкод службовим особам центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, та структурного підрозділу з питань захисту прав споживачів органу місцевого самоврядування у проведенні перевірки якості продукції, а також правил торговельного та інших видів обслуговування - у розмірі від одного до десяти відсотків вартості реалізованої продукції за попередній календарний місяць, але не менше десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у разі, коли відповідно до закону суб'єкт господарської діяльності не веде обов'язковий облік доходів і витрат, - у розмірі десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

{Пункт 8 частини першої статті 23 із змінами, внесеними згідно із Законом № 5463-VI від 16.10.2012}

9) невиконання або несвоєчасне виконання припису посадових осіб центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, про усунення порушень прав споживачів - у розмірі двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

{Пункт 9 частини першої статті 23 із змінами, внесеними згідно із Законом № 5463-VI від 16.10.2012}

10) реалізацію товару, строк придатності якого минув, - у розмірі двохсот відсотків вартості залишку одержаної для реалізації партії товару, але не менше п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

11) порушення умов договору між споживачем і виконавцем про виконання роботи, надання послуги - у розмірі ста відсотків вартості виконаної роботи (наданої послуги), а за ті самі дії, вчинені щодо групи споживачів, - у розмірі від одного до десяти відсотків вартості виконаних робіт (наданих послуг) за попередній календарний місяць, але не менше п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

12) обмеження або відмову в реалізації прав споживачів, установлених частиною другою статті 17 цього Закону, - у розмірі п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

{Частину першу статті 23 доповнено пунктом 12 згідно із Законом № 5284-VI від 18.09.2012}

2. Суми штрафів зараховуються до державного бюджету.

{Абзац другий частини другої статті 23 виключено на підставі Закону № 1602-VII від 22.07.2014}

3. У разі невиконання в добровільному порядку суб'єктами господарювання сфери торгівлі і послуг, у тому числі ресторанного господарства, визначених у статті 26 цього Закону рішень (постанов) центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, та його посадових осіб про накладення стягнення примусове виконання таких рішень (постанов) здійснюється центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері організації примусового виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), в порядку, встановленому Законом України «Про виконавче провадження».

{Частина третя статті 23 із змінами, внесеними згідно із Законом № 5463-VI від 16.10.2012}

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про Антимонопольний комітет України

(Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 50, ст.472)

{Вводиться в дію Постановою ВР № 3660-XII від 26.11.93, ВВР, 1993, № 50, ст.473}

{Із змінами, внесеними згідно із Законами
№ 1907-III від 13.07.2000, ВВР, 2000, № 41, ст.343
№ 2905-III від 20.12.2001, ВВР, 2002, № 12-13, ст.92
№ 2921-III від 10.01.2002, ВВР, 2002, № 16, ст.114
№ 380-IV від 26.12.2002, ВВР, 2003, № 10-11, ст.86
№ 762-IV від 15.05.2003, ВВР, 2003, № 30, ст.247
№ 1294-IV від 20.11.2003, ВВР, 2004, № 13, ст.181
№ 1344-IV від 27.11.2003, ВВР, 2004, № 17-18, ст.250
№ 2285-IV від 23.12.2004, ВВР, 2005, № 7-8, ст.162
№ 2505-IV від 25.03.2005, ВВР, 2005, № 17, № 18-19, ст.267
№ 3205-IV від 15.12.2005, ВВР, 2006, № 14, ст.118
№ 424-V від 01.12.2006, ВВР, 2007, № 9, ст.67
№ 489-V від 19.12.2006, ВВР, 2007, № 7-8, ст.66
№ 985-V від 24.04.2007, ВВР, 2007, № 32, ст.415}

{Додатково див. Рішення Конституційного Суду № 6-рп/2007 від 09.07.2007}

{Із змінами, внесеними згідно із Законом
№ 107-VI від 28.12.2007, ВВР, 2008, № 5-6, № 7-8, ст.78 - зміни діють по 31 грудня 2008 року}

{Додатково див. Рішення Конституційного Суду № 10-рп/2008 від 22.05.2008}

{Із змінами, внесеними згідно із Законами
№ 2289-VI від 01.06.2010, ВВР, 2010, № 33, ст.471
№ 2388-VI від 01.07.2010, ВВР, 2010, № 37, ст.496
№ 2592-VI від 07.10.2010, ВВР, 2011, № 10, ст.63
№ 3567-VI від 05.07.2011, ВВР, 2012, № 5, ст.36
№ 4287-VI від 23.12.2011, ВВР, 2012, № 31, ст.391
№ 4910-VI від 07.06.2012, ВВР, 2013, № 18, ст.162
№ 5463-VI від 16.10.2012, ВВР, 2014, № 4, ст.61}

{Щодо втрати чинності Закону № 2592-VI від 07.10.2010 додатково див. Закон № 763-VII від 23.02.2014, ВВР, 2014, № 12, ст.189}

{Із змінами, внесеними згідно із Законами
№ 1170-VII від 27.03.2014, ВВР, 2014, № 22, ст.816
№ 1555-VII від 01.07.2014, ВВР, 2014, № 34, ст.1173
№ 77-VIII від 28.12.2014, ВВР, 2015, № 11, ст.75
№ 782-VIII від 12.11.2015, ВВР, 2015, № 51, ст.473
№ 889-VIII від 10.12.2015, ВВР, 2016, № 4, ст.43
№ 901-VIII від 23.12.2015, ВВР, 2016, № 4, ст.44
№ 922-VIII від 25.12.2015, ВВР, 2016, № 9, ст.89}

У тексті Закону слова «центральні та місцеві органи державної виконавчої влади», «органи місцевого та регіонального самоврядування» в усіх відмінках замінено словами «органи влади, органи адміністративно-господарського управління та контролю», «органи місцевого самоврядування» у відповідних відмінках; слова «місцеві Ради народних депутатів» у всіх відмінках замінено словами «місцеві ради» у відповідних відмінках; слова «чинне законодавство», «чинне законодавство України» у всіх відмінках замінено словами «законодавство», «законодавство України» у відповідних відмінках; слова «підприємець», «господарюючий суб'єкт» у всіх відмінках замінено словами «суб'єкт господарювання» у відповідних відмінках; слова «підприємці», «господарюючі суб'єкти» в усіх відмінках замінено словами «суб'єкти господарювання» у відповідних відмінках; слова «державна виконавча влада» в усіх відмінках замінено словами «виконавча влада» у відповідних відмінках згідно із Законом № 1907-III від 13.07.2000}

{У тексті закону слова «антимонопольного законодавства» у всіх відмінках замінено словами «законодавства про захист економічної конкуренції» у відповідному відмінку згідно із Законом № 1294-IV від 20.11.2003}

ГЛАВА І.
ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 1. Антимонопольний комітет України

Антимонопольний комітет України є державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності та у сфері державних закупівель.

{Частина перша статті 1 із змінами, внесеними згідно із Законом № 424-V від 01.12.2006}

Особливості спеціального статусу Антимонопольного комітету України обумовлюються його завданнями та повноваженнями, в тому числі роллю у формуванні конкурентної політики, та визначаються цим Законом, іншими актами законодавства і полягають, зокрема, в особливому порядку призначення та звільнення Голови Антимонопольного комітету України, його заступників, державних уповноважених Антимонопольного комітету України, голів територіальних відділень Антимонопольного комітету України, у спеціальних процесуальних засадах діяльності Антимонопольного комітету України, наданні соціальних гарантій, охороні особистих і майнових прав працівників Антимонопольного комітету України на рівні з працівниками правоохоронних органів, в умовах оплати праці.

{Статтю 1 доповнено частиною другою згідно із Законом № 1294-IV від 20.11.2003}

{Стаття 1 в редакції Закону № 1907-III від 13.07.2000, із змінами, внесеними згідно із Законом № 1294-IV від 20.11.2003}

Стаття 2. Підконтрольність, підзвітність та відкритість діяльності Антимонопольного комітету України

{Назва статті 2 в редакції Закону № 1170-VII від 27.03.2014}

Антимонопольний комітет України підконтрольний Президенту України та підзвітний Верховній Раді України.

Антимонопольний комітет України щорічно подає Верховній Раді України звіт про свою діяльність.

Антимонопольний комітет України оприлюднює інформацію та надає інформацію на запити відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації».

{Статтю 2 доповнено частиною третьою згідно із Законом № 1170-VII від 27.03.2014}

{Стаття 2 в редакції Закону № 1907-III від 13.07.2000}

Стаття 3. Завдання Антимонопольного комітету України

Основним завданням Антимонопольного комітету України є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині:

1) здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів

господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції;

2) контролю за концентрацією, узгодженими діями суб'єктів господарювання та дотриманням вимог законодавства про захист економічної конкуренції під час регулювання цін (тарифів) на товари, що виробляються (реалізуються) суб'єктами природних монополій;

{Пункт 2 статті 3 в редакції Закону № 4910-VI від 07.06.2012}

3) сприяння розвитку добросовісної конкуренції;

4) методичного забезпечення застосування законодавства про захист економічної конкуренції;

5) здійснення контролю щодо створення конкурентного середовища та захисту конкуренції у сфері державних закупівель;

{Статтю 3 доповнено пунктом 5 згідно із Законом № 424-V від 01.12.2006}

6) проведення моніторингу державної допомоги суб'єктам господарювання та здійснення контролю за допустимістю такої допомоги для конкуренції.

{Статтю 3 доповнено пунктом 6 згідно із Законом № 1555-VII від 01.07.2014}

{Стаття 3 в редакції Законів № 1907-III від 13.07.2000, № 1294-IV від 20.11.2003}

Стаття 4. Основні принципи діяльності Антимонопольного комітету України

Антимонопольний комітет України будує свою діяльність на принципах:

- законності;
- гласності;
- захисту конкуренції на засадах рівності фізичних та юридичних осіб перед законом та пріоритету прав споживачів.

{Абзац четвертий статті 4 в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

Стаття 5. Законодавство про Антимонопольний комітет України

Антимонопольний комітет України здійснює свою діяльність відповідно до Конституції України, законів України «Про захист еконо-

мічної конкуренції», «Про захист від недобросовісної конкуренції», «Про державну допомогу суб'єктам господарювання», цього Закону, інших законів та нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до цих законів.

{Частина перша статті 5 в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003; із змінами, внесеними згідно із Законом № 1555-VII від 01.07.2014}

Якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що їх містить цей Закон, то застосовуються правила міжнародного договору.

У цьому Законі відповідні терміни розуміються у значеннях, визначених Законом України «Про захист економічної конкуренції».

{Частина третя статті 5 в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

У цьому Законі термін «законодавство про захист економічної конкуренції» розуміється у значенні, визначеному статтею 3 Закону України «Про захист економічної конкуренції».

{Частина четверта статті 5 в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

{Стаття 5 в редакції Закону № 1907-III від 13.07.2000}

ГЛАВА IV.
ПРАВОВІ ОСНОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ

Стаття 19. Гарантії здійснення повноважень Антимонопольного комітету України

Під час розгляду заяв і справ про узгоджені дії, концентрацію, про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, в тому числі під час проведення розслідування, дослідження, прийняття розпоряджень, рішень за заявами і справами, здійснення інших повноважень у сфері контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції, контролю за узгодженими діями, концентрацією органи та посадові особи Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень керуються лише законодавством про захист економічної конкуренції і є незалежними від органів

державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб та суб'єктів господарювання, а також політичних партій та інших об'єднань громадян чи їх органів.

{Частина перша статті 19 в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

Втручання органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб та суб'єктів господарювання, а також політичних партій та інших об'єднань громадян чи їх органів у діяльність Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень забороняється, за винятком випадків, визначених законами України.

{Частина друга статті 19 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1907-III від 13.07.2000, в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

Вплив у будь-якій формі на працівника Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень з метою перешкоджання виконанню ним службових обов'язків або прийняття неправомірного рішення тягне за собою відповідальність, передбачену законодавством.

Стаття 20. Відносини Антимонопольного комітету України з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, органами адміністративно-господарського управління та контролю, засобами масової інформації та громадськими організаціями

Органи влади, органи місцевого самоврядування беруть участь у розробленні та реалізації конкурентної політики, взаємодіють з Антимонопольним комітетом України в питаннях розвитку конкуренції, розроблення регіональних програм економічного розвитку та інформують Антимонопольний комітет України про виконання заходів, пов'язаних з реалізацією конкурентної політики.

{Статтю 20 доповнено частиною першою згідно із Законом № 1294-IV від 20.11.2003}

У питаннях розвитку конкуренції та демонополізації економіки Антимонопольний комітет України та його територіальні відділення взаємодіють з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, органами адміністративно-господарського управління та контролю.

Антимонопольний комітет України та його територіальні відділення взаємодіють із засобами масової інформації та громадськими

організаціями у роботі по запобіганню порушенням законодавства про захист економічної конкуренції, оприлюднюють у засобах масової інформації повідомлення про свою діяльність і прийняті рішення.

{Частина третя статті 20 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1294-IV від 20.11.2003}

Органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані погоджувати з Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями проекти нормативно-правових актів та інших рішень, які можуть вплинути на конкуренцію, зокрема щодо створення суб'єктів господарювання, встановлення і зміни правил їх поведінки на ринку, або такі, що можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на відповідних ринках, а також одержувати дозвіл Антимонопольного комітету України на концентрацію у випадках, передбачених законом.

{Частина четверта статті 20 в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

{Стаття 20 в редакції Закону Законом № 1907-III від 13.07.2000}

Стаття 20-1. Відносини Антимонопольного комітету України з Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України

Антимонопольний комітет України щорічно до 15 березня наступного за звітним року подає до Верховної Ради України звіт про свою діяльність.

Верховна Рада України щорічно розглядає до 15 квітня звіт Антимонопольного комітету України, а також заслуховує доповіді, інформацію (повідомлення) Антимонопольного комітету України.

Антимонопольний комітет України в разі необхідності подає до комітетів Верховної Ради України пропозиції до законопроектів з питань, що належать до його компетенції.

Антимонопольний комітет України взаємодіє з Кабінетом Міністрів України в питаннях розроблення і здійснення програм економічного розвитку України.

Антимонопольний комітет України розробляє та подає до Кабінету Міністрів України проекти актів щодо пріоритетів і напрямів конкурентної політики на визначений період, узагальнює та аналізує інформацію про їх виконання.

{Закон доповнено статтею 20-1 згідно із Законом № 1294-IV від 20.11.2003}

Стаття 21. Повідомлення про порушення законодавства про захист економічної конкуренції

Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю, їх посадові особи зобов'язані передавати Антимонопольному комітету України та його територіальним відділенням відомості, що можуть свідчити про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

{Стаття 21 в редакції Закону № 1907-III від 13.07.2000}

Стаття 22. Обов'язковість виконання розпоряджень, рішень та вимог органу Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України

Розпорядження, рішення та вимоги органу Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України, вимоги уповноважених ними працівників Антимонопольного комітету України, його територіального відділення в межах їх компетенції є обов'язковими для виконання у визначені ними строки, якщо інше не передбачено законом.

Невиконання розпоряджень, рішень та вимог органу Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України, вимог уповноважених ними працівників Антимонопольного комітету України, його територіального відділення тягне за собою передбачену законом відповідальність.

{Стаття 22 в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

Стаття 22-1. Обов'язок надання інформації

Суб'єкти господарювання, об'єднання, органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю, інші юридичні особи, їх структурні підрозділи, філії, представництва, їх посадові особи та працівники, фізичні особи зобов'язані на вимогу органу Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України, уповноважених ними працівників Антимонопольного комітету України, його територіального відділення подавати документи, предмети чи інші носії інформації, пояснення, іншу інформацію, в тому числі з обмеженим доступом та банківську таємницю, необхідну для виконання Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями завдань, передбачених законодавством про

захист економічної конкуренції та про державну допомогу суб'єктам господарювання.

{Частина перша статті 22-1 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1555-VII від 01.07.2014}

Документи, статистична та інша інформація, необхідні для виконання завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції та про державну допомогу суб'єктам господарювання, надаються на вимогу органу Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України, уповноважених ними працівників Антимонопольного комітету України, його територіального відділення безкоштовно. Вимоги органу Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України можуть передбачати як одноразове, так і періодичне надання інформації.

{Частина друга статті 22-1 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1555-VII від 01.07.2014}

Інформація з обмеженим доступом, одержана Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями у процесі здійснення своїх повноважень, використовується ними виключно з метою забезпечення виконання завдань, визначених законодавством про захист економічної конкуренції, і не підлягає розголошенню та оприлюдненню, крім випадків:

1) надання інформації органам слідства та суду відповідно до закону;

2) недотримання вимог, встановлених частиною другою статті 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації»;

3) інших випадків, встановлених законом.

{Частина третя статті 22-1 в редакції Закону № 782-VIII від 12.11.2015}

Особа, яка надає інформацію як інформацію з обмеженим доступом, зобов'язана зазначити, яка саме інформація має обмежений доступ, у тому числі які саме документи або частини документів містять інформацію з обмеженим доступом.

{Статтю 22-1 доповнено новою частиною згідно із Законом № 782-VIII від 12.11.2015}

У цілях забезпечення права особи на конфіденційність інформації у випадках, передбачених пунктами 2 та 3 частини третьої цієї статті, Антимонопольний комітет України, його територіальні відді-

лення повинні провести консультації з такими особами з метою з'ясування підстав для віднесення інформації до інформації з обмеженим доступом та можливості зняття особою такого статусу з наданої нею інформації, та/або надання особою у встановлений Антимонопольним комітетом України, його територіальним відділенням строк неконфіденційної версії документів чи іншої інформації, зокрема з виключеною, зачорненою чи в інший спосіб зміненою інформацією, яка забезпечує достатній її захист та досягнення цілей, передбачених пунктами 2 та 3 частини третьої цієї статті, та/або з'ясування шкоди, яка може бути завдана особі оприлюдненням такої інформації.

{Статтю 22-1 доповнено новою частиною згідно із Законом № 782-VIII від 12.11.2015}

За розголошення комерційної таємниці працівники Антимонопольного комітету України, його територіальних відділень несуть відповідальність, встановлену законом.

Усні вимоги державного уповноваженого Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України, уповноважених ними працівників Антимонопольного комітету України, його територіального відділення, пояснення осіб та інші дії, вчинені на виконання цих усних вимог, фіксуються в протоколі, в якому зазначається також дата і місце його складання, прізвища державного уповноваженого Антимонопольного комітету України, голови територіального відділення Антимонопольного комітету України, уповноважених ними працівників Антимонопольного комітету України, його територіального відділення із зазначенням їх посад, прізвищ осіб, які надають пояснення.

Протокол підписується відповідно головуючим колегіального органу Антимонопольного комітету України, державним уповноваженим Антимонопольного комітету України, головою територіального відділення, уповноваженим ними працівником Антимонопольного комітету України, його територіального відділення та особами, до яких були звернені усні вимоги. Про відмову осіб, до яких були звернені усні вимоги підписати протокол, зазначається у протоколі. Особа має право надати пояснення і зауваження стосовно змісту протоколу, які додаються до протоколу, а також викласти мотиви своєї відмови від його підписання.

{Закон доповнено статтею 22-1 згідно із Законом № 1294-IV від 20.11.2003}

Стаття 22-2. Співробітництво Антимонопольного комітету України з компетентними органами інших держав

Антимонопольний комітет України на підставі міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, співпрацює з компетентними органами інших держав, зокрема шляхом обміну інформацією.

Антимонопольний комітет України може надавати компетентним органам інших держав та отримувати від них інформацію, зокрема з обмеженим доступом.

Надання інформації компетентним органам інших держав можливе лише в разі, якщо:

інформація буде використана конкурентним відомством виключно для виконання покладених на нього згідно із законодавством завдань;

відповідне конкурентне відомство може забезпечити такий режим доступу до інформації, який би не призвів до розкриття інформації для інших цілей чи її розголошення в будь-який спосіб, у тому числі шляхом несанкціонованого доступу.

{Закон доповнено статтею 222 згідно із Законом № 1294-IV від 20.11.2003}

Стаття 23. Процесуальні засади діяльності Антимонопольного комітету України

Діяльність щодо виявлення, запобігання та припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції, в тому числі законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, проводиться Антимонопольним комітетом України, його органами та посадовими особами з додержанням процесуальних засад, визначених законодавчими актами України про захист економічної конкуренції.

{Частина перша статті 23 в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

Порядок розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції повинен забезпечувати дотримання прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб і держави.

{Частина друга статті 23 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1907-III від 13.07.2000}

Стаття 23-1. Слухання у справах про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію, про порушення законодавства про захист економічної конкуренції

Органи Антимонопольного комітету України, які розглядають справу про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію, про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, в тому числі про недобросовісну конкуренцію, до прийняття рішення по суті можуть проводити слухання у справі.

Слухання проводиться органом Антимонопольного комітету України, який розглядає справу, чи за дорученням голови цього органу одним або декількома його членами.

Орган Антимонопольного комітету України до слухання у справі залучає осіб, які беруть участь у розгляді справи, для надання ними пояснень, доводів та інших міркувань, необхідних для встановлення фактичних обставин справи.

У слуханні у справі беруть участь працівники Антимонопольного комітету України, його територіальних відділень, а в разі потреби залучаються експерти.

До слухання у справі можуть бути залучені інші особи, якщо заявник, а у справах про порушення законодавства про захист економічної конкуренції - заявник і відповідач не висловили проти цього обґрунтованих заперечень.

Орган Антимонопольного комітету України за власною ініціативою чи за заявою осіб, які беруть участь у розгляді справи, може провести повністю або частково закрите слухання у справі, якщо відкрите слухання може завдати шкоди інтересам держави, осіб, які беруть участь у розгляді справи, та інших осіб або перешкодити подальшому розгляду справи.

Порядок проведення слухання у справі визначається Антимонопольним комітетом України відповідно до цього Закону та інших актів законодавства з питань захисту економічної конкуренції. {Закон доповнено статтею 23-1 згідно із Законом № 1294-IV від 20.11.2003}

Стаття 24. Надання рішень та розпоряджень органів Антимонопольного комітету України і голів його територіальних відділень

Рішення та розпорядження, що приймаються органами Антимонопольного комітету України, головами його територіальних відді-

лень відповідно до законодавства про захист економічної конкуренції, надаються особам, які беруть участь у справі, у вигляді їх копій, посвідчених у порядку, встановленому законодавством.

Особливості порядку надання та оприлюднення рішень, розпоряджень встановлюються законодавством про захист економічної конкуренції. {Стаття 24 із змінами, внесеними згідно із Законом № 1907-III від 13.07.2000, в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

Стаття 25. Звернення до суду

З метою захисту інтересів держави, споживачів та суб'єктів господарювання Антимонопольний комітет України, територіальні відділення Антимонопольного комітету України у зв'язку з порушенням законодавства про захист економічної конкуренції органами влади, юридичними чи фізичними особами подають заяви, позови, скарги до суду, в тому числі про:

визнання недійсними нормативно-правових та інших актів, зокрема рішень, наказів, розпоряджень, постанов тощо, органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю чи розірвання угоди в разі невиконання ними у встановлені строки рішень органів Антимонопольного комітету України про скасування або зміну актів, прийнятих органами влади, органами місцевого самоврядування, органами адміністративно-господарського управління та контролю, або про розірвання угоди;

стягнення не сплачених у добровільному порядку штрафів та пені;

припинення порушення законодавства про захист економічної конкуренції;

зобов'язання виконати рішення органів Антимонопольного комітету України;

безоплатне вилучення товарів з неправомірно використаним позначенням та (або) копій виробів іншого суб'єкта господарювання;

вилучення, накладення арешту на майно, документи, предмети, інші носії інформації у місцях проживання та інших володіннях особи;

з інших підстав, передбачених законом.

{Стаття 25 із змінами, внесеними згідно із Законами № 762-IV від 15.05.2003, № 1907-III від 13.07.2000, в редакції Закону № 1294-IV від 20.11.2003}

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, пов'язаної з реалізацією та експортом лісоматеріалів

(Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2006, N 2-3, ст.34)
{ Із змінами, внесеними згідно із Законами
N 5462-VI (5462-17) від 16.10.2012, ВВР, 2014,
N 6-7, ст.80 N 325-VIII (325-19) від 09.04.2015, ВВР, 2015,
N 31, ст.291 N 2530-VIII (2530-19) від 06.09.2018, ВВР, 2018,
N 41, ст.320 N 2531-VIII (2531-19) від 06.09.2018, ВВР, 2018, N 42, ст.327 }

Цей Закон визначає особливий правовий режим експорту та реалізації лісо- та пиломатеріалів.

Стаття 1. Визначення термінів

У цьому Законі наведені нижче терміни вживаються в такому значенні:

лісоматеріали - деревні матеріали, які добуваються шляхом розподілу на частини повалених дерев та деревних колод (уздовж або поперек) для подальшого використання або переробки;

лісоматеріали необроблені - лісоматеріали згідно з кодом 4403 групи 44 розділу IX Української класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності (584а-18); { Статтю 1 доповнено новим абзацом згідно із Законом N 325-VIII (325-19) від 09.04.2015 }

пиломатеріали - пилопродукція певних розмірів та якості, яка має щонайменше дві плоскопаралельні пласті (розділ IX, група 44, код 4407 Української класифікації товарів зовнішньоекономічної діяльності (584а-18));

цінні та рідкісні породи дерев - акація, берека, вишня, груша, горіх, каштан, тис ягідний, черешня, явір, ялівець.

Стаття 2. Заборона експорту лісо- та пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев

Вивезення за межі митної території України лісоматеріалів та пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев забороняється.

Стаття 2-1. Тимчасова заборона експорту лісоматеріалів у необробленому вигляді

Тимчасово, строком на 10 років, забороняється вивезення за межі митної території України в митному режимі експорту лісоматеріалів необроблених (код 4403 УКТЗЕД):

деревних порід, крім сосни, - з 1 листопада 2015 року;

деревних порід сосни - з 1 січня 2017 року.

{ Закон доповнено статтею 2-1 згідно із Законом N 325-VIII (325-19) від 09.04.2015 }

Стаття 3. Підтвердження походження лісо- та пиломатеріалів

Реалізація за межі митної території України в митному режимі експорту суб'єктами підприємницької діяльності лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів, крім передбачених статтями 2 та 2-1 цього Закону, допускається за наявності сертифіката про походження лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів.

Порядок видачі сертифіката про походження лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів затверджується Кабінетом Міністрів України.

Сертифікати про походження лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів видаються підприємствами - постійними лісокористувачами разом з товарно-транспортною накладною.

Особи, винні в порушенні порядку видачі та обігу сертифікатів про походження лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів, несуть відповідальність згідно із законом.

Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері лісового господарства, забезпечує ведення та розміщення на своєму офіційному веб-сайті електронного переліку виданих сертифікатів про походження лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів, а також внесення виданих сертифікатів до єдиного державного інформаційного веб-порталу «Єдине вікно для міжнародної торгівлі» у формі електронних документів, засвідчених електронним цифровим підписом, в день видачі таких сертифікатів. { Частина п'ята статті 3 в редакції Закону N 2530-VIII (2530-19) від 06.09.2018 }

Право на експорт певної партії лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів, крім передбачених статтями 2 та 2-1 цього Закону, має суб'єкт підприємницької діяльності, що отримав сертифікат про походження на відповідну партію лісо- або пиломатеріалів.

Випуск у митний режим експорту лісо- та пиломатеріалів, крім передбачених статтями 2 та 2-1 цього Закону, здійснюється органом

доходів і зборів на підставі сертифікатів про походження лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів, отриманих від центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері лісового господарства, з використанням механізму «єдиного вікна» відповідно до Митного кодексу України (4495-17). { Частина сьома статті 3 в редакції Закону N 2530-VIII (2530-19) від 06.09.2018 }

{ Частину восьму статті 3 виключено на підставі Закону N 2530-VIII (2530-19) від 06.09.2018 }

Сертифікат про походження лісоматеріалів та виготовлених з них пиломатеріалів не може передаватися іншим суб'єктам підприємницької діяльності для подальшої реалізації лісоматеріалів на внутрішньому ринку України.

{ Стаття 3 із змінами, внесеними згідно із Законом N 5462-VI (5462-17) від 16.10.2012; в редакції Закону N 325-VIII (325-19) від 09.04.2015 }

Стаття 4. Обмеження внутрішнього споживання лісоматеріалів необроблених

Відповідно до пункту «g» статті XX «Загальні винятки» Генеральної угоди з тарифів і торгівлі (ГАТТ 1947) (995_264) на строк дії заборони вивезення за межі митної території України в митному режимі експорту лісоматеріалів необроблених (товарна позиція 4403 згідно з УКТЗЕД (584а-18)), визначений статтею 21 цього Закону, встановлюється обмеження внутрішнього споживання вітчизняних лісоматеріалів необроблених у розмірі 25 мільйонів кубічних метрів на рік.

Обсяг внутрішнього споживання вітчизняних лісоматеріалів необроблених не повинен перевищувати 25 мільйонів кубічних метрів на рік незалежно від обсягу внутрішнього споживання вітчизняних лісоматеріалів необроблених у попередньому році.

Моніторинг внутрішнього споживання вітчизняних лісоматеріалів необроблених, а також контроль за неперевищенням обсягу внутрішнього споживання вітчизняних лісоматеріалів необроблених, встановленого цією статтею, здійснюються центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері лісового господарства, в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

{ Закон доповнено статтею 4 згідно із Законом N 2531-VIII (2531-19) від 06.09.2018 }

Прикінцеві положення

1. Цей Закон набирає чинності з дня його опублікування.

2. Кабінету Міністрів України у тримісячний строк з дня набрання чинності цим Законом:

прийняти нормативно-правові акти, передбачені цим Законом;

привести свої нормативно-правові акти у відповідність із цим Законом;

забезпечити перегляд і скасування міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади нормативно-правових актів, що суперечать цьому Закону.

Президент України В.ЮЩЕНКО

м. Київ, 8 вересня 2005 року N 2860-IV

КАБІНЕТ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ

П О С Т А Н О В А

від 9 серпня 1993 р. N 611 Київ

Про перелік відомостей, що не становлять комерційної таємниці

Відповідно до частини другої статті 30 Закону України «Про підприємства в Україні» (887-12) Кабінет Міністрів України

п о с т а н о в л я є:

Установити, що комерційну таємницю не становлять:

установчі документи, документи, що дозволяють займатися підприємницькою чи господарською діяльністю та її окремими видами;

інформація за всіма встановленими формами державної звітності;

дані, необхідні для перевірки обчислення і сплати податків та інших обов'язкових платежів;

відомості про чисельність і склад працюючих, їхню заробітну плату в цілому та за професіями й посадами, а також наявність вільних робочих місць;

документи про сплату податків і обов'язкових платежів;

інформація про забруднення навколишнього природного середовища, недотримання безпечних умов праці, реалізацію продукції, що завдає шкоди здоров'ю, а також інші порушення законодавства України та розміри заподіяних при цьому збитків;

документи про платоспроможність;

відомості про участь посадових осіб підприємства в кооперативах, малих підприємствах, спілках, об'єднаннях та інших організаціях, які займаються підприємницькою діяльністю;

відомості, що відповідно до чинного законодавства підлягають оголошенню.

Підприємства зобов'язані подавати перелічені у цій постанові відомості органам державної виконавчої влади, контролюючим і правоохоронним органам, іншим юридичним особам відповідно до чинного законодавства, за їх вимогою.

Прем'єр-міністр України Л.КУЧМА

Перший заступник Міністра Кабінету Міністрів України В.НЕСМІХ

ПЛЕНУМ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ

П О С Т А Н О В А

N 3

Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності

Обговоривши практику розгляду судами справ про окремі злочини у сфері господарської діяльності, Пленум Верховного Суду України зазначає, що суди в основному вірно застосовують чинне законодавство, проте іноді припускаються помилок, що зумовлено відсутністю єдиних підходів до відмежування злочинів даного виду від суміжних злочинів та аналогічних за змістом адміністративних правопорушень.

З метою однакового і правильного застосування законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності Пленум Верховного Суду України **П О С Т А Н О В Л Я Є**:

1. Звернути увагу судів на те, що можливість настання кримінальної відповідальності за злочини, передбачені статтями 202 - 205, 222 Кримінального кодексу України (2341-14) (далі - КК), є додатковою гарантією діяльності держави у сфері правового регулювання економічних відносин і захисту конституційних прав осіб, які займаються господарською діяльністю, та засобом сприяння стабілізації національної економіки.

2. Суди під час розгляду справ про господарські злочини повинні ретельно з'ясовувати, в якому значенні у відповідних статтях КК (2341-14) вжиті терміни «господарська діяльність» і «підприємницька діяльність» та похідні від них - «суб'єкт господарської діяльності» і «суб'єкт підприємницької діяльності», «громадянин», «громадянин-підприємець» і «засновник», «власник» чи «службова особа» суб'єкта господарської або підприємницької діяльності тощо, оскільки від правильного розуміння значення цих термінів у конкретних статтях КК залежить вирішення питання щодо наявності чи відсутності ознак складу злочину.

При цьому треба мати на увазі, що господарська діяльність - це діяльність фізичних і юридичних осіб, пов'язана з виробництвом чи

реалізацією продукції (товарів), виконанням робіт чи наданням послуг з метою одержання прибутку (комерційна господарська діяльність) або без такої мети (некомерційна господарська діяльність). Підприємницька діяльність є одним із видів господарської діяльності, обов'язкові ознаки якої - безпосередність, систематичність її здійснення з метою отримання прибутку.

3. Частиною 1 ст. 202 КК (2341-14) передбачено кримінальну відповідальність за такі порушення порядку зайняття господарською діяльністю:

1) здійснення без державної реєстрації як суб'єкта підприємницької діяльності такої діяльності, що містить ознаки підприємницької та яка підлягає ліцензуванню;

2) здійснення без одержання ліцензії видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню відповідно до законодавства;

3) здійснення видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, з порушенням умов останнього.

Відповідальність за ці діяння настає за умови, що від них отримано доход у великих розмірах.

Здійснення фізичною особою, не зареєстрованою як суб'єкт підприємництва, чи зареєстрованими юридичними особами та суб'єктами підприємництва - фізичними особами діяльності, що містить ознаки підприємницької та яка підлягає ліцензуванню, або здійснення без ліцензії видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, за умови, що отриманий доход не становить великого розміру, складу злочину, передбаченого ст. 202 КК (2341-14), не утворює, а є адміністративним правопорушенням, передбаченим відповідно ст. 164 чи статтями 160, 160-2, 164-3, 177-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення (80731-10) або Декретом Кабінету Міністрів України «Про податок на промисел» (24-93).

4. Під здійсненням особою, не зареєстрованою як суб'єкт підприємництва, будь-якого виду підприємницької діяльності з числа тих, що підлягають ліцензуванню, слід розуміти діяльність фізичної особи, пов'язану із виробництвом чи реалізацією продукції, виконанням робіт, наданням послуг з метою отримання прибутку, яка містить ознаки підприємницької, тобто провадиться зазначеною особою безпосередньо самостійно, систематично (не менше ніж три рази протягом одного календарного року) і на власний ризик.

5. Під здійсненням без одержання ліцензії видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню згідно зі статтями 2, 9 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» (1775-14) та ст. 4 Закону України «Про підприємництво» (698-12), треба розуміти здійснення без ліцензії аких видів господарської діяльності фізичними особами, зареєстрованими як суб'єкти підприємництва, та юридичними особами.

Здійснення без ліцензії певного виду діяльності, що потребує ліцензування, не може вважатися злочином, відповідальність за який передбачено ст. 202 КК (2341-14), якщо особа, котра займалася такою діяльністю, не могла одержати ліцензію в установленому порядку (не було створено орган ліцензування, не були визначені ліцензійні умови тощо).

6. Під здійсненням господарської діяльності з порушенням умов ліцензування треба розуміти здійснення зареєстрованими як суб'єкти підприємницької діяльності фізичними чи юридичними особами видів господарської діяльності, які підлягають ліцензуванню, з порушенням як порядку одержання ліцензії, так і ліцензійних умов.

7. Кримінальна відповідальність за діяльність та операції, зазначені в диспозиції ч. 2 ст. 202 КК (2341-14), настає за умови, що вони здійснюються без державної реєстрації або без спеціального дозволу (ліцензії) чи з порушенням умов ліцензування, якщо внаслідок такої діяльності та операцій отримано доход у великих розмірах.

Відповідальність за цей злочин несуть службові особи суб'єкта господарської діяльності. Таку відповідальність можуть нести і громадяни-підприємці (наприклад, у випадках, коли особа здійснює відповідну діяльність чи операції без державної реєстрації).

До банківських належать операції, перелік яких наведено у ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність» (2121-14).

Банківська діяльність - це діяльність із залучення у вклади коштів у грошовому вираженні фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб, що може здійснюватися банками - юридичними особами, які мають виключне право на проведення таких операцій на підставі ліцензії Національного банку України.

При цьому потрібно враховувати, що операції, визначені в пунктах 1 - 3 ч.1 ст. 47 названого Закону (872-12), є виключно банківськи-

ми операціями, здійснювати які в сукупності можуть лише юридичні особи, котрі мають банківську ліцензію.

Згідно зі статтями 1, 4 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» (448/96-ВР) професійною діяльністю на ринку цінних паперів, у тому числі посередницькою, визнається діяльність з випуску та обігу цінних паперів, яку можуть здійснювати юридичні та фізичні особи виключно на підставі ліцензій, що видаються в порядку, встановленому чинним законодавством.

Небанківською фінансовою установою є юридична особа, яка відповідно до законодавства надає одну чи декілька фінансових послуг та внесена до відповідного реєстру в установленому законом порядку. Зокрема, до таких установ належать ті, що названі в п. 1 ч.1 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» (2664-14). Під операціями таких установ слід розуміти ті з них, що здійснюються під час надання фінансових послуг, перелік яких міститься в ст. 4 зазначеного Закону.

8. Під видами господарської діяльності, щодо яких є спеціальна заборона і за зайняття якими передбачено кримінальну відповідальність за ст. 203 КК (2341-14), необхідно розуміти, зокрема, такі:

1) якими громадяни, навіть зареєстровані як суб'єкти підприємництва, та юридичні особи - суб'єкти господарської діяльності певної форми власності чи організаційно-правової форми займатися не вправі без зміни свого правового статусу (відсутність необхідної освіти, кваліфікації тощо), а тому не можуть одержати ліцензії на їх здійснення, тобто види діяльності, які можуть здійснюватися лише спеціальними суб'єктами;

2) якими ні фізичні, ні юридичні особи не вправі займатися взагалі (внаслідок заборони законом такої діяльності);

3) які можуть здійснюватися лише державними підприємствами, підприємствами певних організаційно-правових форм або підприємствами, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України (згідно з ч.1 ст. 2 Закону України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» (481/95-ВР) виробництво спирту етилового (у тому числі як лікарського засобу), спирту етилового ректифікованого виноградного, спирту етилового ректифікованого плодового може здійснюватися лише на державних підприємствах за наявності в них ліцензій);

4) якими не можуть займатися певні суб'єкти господарської діяльності через те, що види діяльності, якими вони вже займаються, виключають таку можливість (наприклад, аудиторам заборонено безпосередньо займатися торговельною, посередницькою та виробничою діяльністю);

5) якими громадяни згідно із законом не мають права займатись у зв'язку з наявністю в них непогашеної або незнятої судимості за окремі злочини.

Треба також мати на увазі, що чинним законодавством для окремих категорій громадян, названих у ст. 2 Закону України «Про підприємництво» (698-12), ст. 5 Декрету Кабінету Міністрів України «Про впорядкування діяльності суб'єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств» (24-92) та ст. 5 Закону України «Про боротьбу з корупцією» (356/95-ВР), встановлено заборону безпосередньо займатися підприємницькою діяльністю. Оскільки заборона поширюється на зайняття дприємницькою діяльністю взагалі, то зайняття цими громадянами будь-якими її окремими видами, що підлягають ліцензуванню, без державної реєстрації як суб'єкта підприємництва тягне відповідальність за ст. 202 КК (2341-14).

Якщо такі особи займатимуться видами діяльності, щодо яких є спеціальна встановлена законом заборона, то їх відповідальність настає за ст. 203 КК (2341-14) (за наявності в їх діях ознак цього злочину).

9. Злочин, відповідальність за який передбачена ч. 1 ст. 203 КК (2341-14), вважається закінченим з початку здійснення виду діяльності, щодо якого є спеціальна заборона, а за ч.2 цієї статті - з моменту отримання доходу у великих розмірах.

10. Судам треба мати на увазі, що фактичні дані на підтвердження розміру отриманого доходу від вчинення діянь, передбачених ст. 202, ч.2 ст. 203 КК (2341-14), можуть установлюватись як висновком експерта, так і за допомогою актів документальної перевірки виконання податкового законодавства та ревізії фінансово-господарської діяльності з вирахуванням витрат, безпосередньо пов'язаних з отриманням такого доходу, а в разі потреби - із застосуванням непрямих методів згідно із Законом України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» (2181-14).

11. Предметом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 204 КК (2341-14), є незаконно виготовлені алкогольні напої, тютюнові вироби та інші підакцизні товари, тобто товари, до ціни яких згідно з чинним законодавством включається акцизний збір. Перелік підакцизних товарів визначено законами України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» (481/95-ВР), «Про ставки акцизного збору та ввізного мита на тютюнові вироби» (30/96-ВР), «Про ставки акцизного збору і ввізного мита на деякі транспортні засоби» (216/96-ВР) та «Про ставки акцизного збору і ввізного мита на деякі товари (продукцію)» (313/96-ВР).

До інших підакцизних товарів (крім алкогольних напоїв і тютюнових виробів), про які йдеться у диспозиції ст. 204 КК (2341-14), належать: спирт етиловий, транспортні засоби, дистиляти, спеціальні та моторні бензини, гас, пиво солодове.

Перелік підакцизних товарів, визначених названими законами, є вичерпним і розширеному тлумаченню не підлягає.

12. Незаконно виготовленими слід вважати зазначені в ст. 204 КК (2341-14) товари, що виготовлені: 1) особою, яка не зареєстрована як суб'єкт підприємництва, незалежно від того, чи підлягає діяльність з їх виготовлення ліцензуванню; 2) суб'єктом підприємницької чи господарської діяльності без одержання ліцензії, якщо їх виготовлення підлягає ліцензуванню.

13. Придбання, зберігання, транспортування незаконно виготовлених алкогольних напоїв чи тютюнових виробів з метою їх збуту та сам збут особою, яка не має ліцензії на оптову чи роздрібну торгівлю ними, належить кваліфікувати за ч. 1 ст. 204 КК (2341-14).

Ті самі дії, вчинені без ліцензії, щодо алкогольних напоїв, виготовлених а основі етилового спирту шляхом його розбавлення водою, тягнуть відповідальність за ст. 204 КК (2341-14).

Виготовлення, придбання, зберігання, транспортування з метою збуту і збут самогону та інших міцних спиртних напоїв домашнього вироблення потрібно кваліфікувати як злочин, передбачений ст. 203 КК (2341-14).

14. Злочин, передбачений ч. 2 ст. 204 КК (2341-14), є закінченим з моменту незаконного виготовлення будь-якої кількості підакцизних товарів. Дії особи, спрямовані на відкриття (створення) підпільного цеху для незаконного виготовлення таких товарів, а так само при-

дбання для їх виготовлення обладнання, за допомогою якого можливо забезпечити їх масове виробництво, повинні кваліфікуватись як готування до вчинення зазначеного злочину.

15. Під недоброякісною сировиною (матеріалами), про яку йдеться в ч. 3 ст. 204 КК (2341-14), потрібно розуміти предмети праці та природні компоненти, що підлягають переробці при виготовленні (виробництві) підакцизних товарів, але не відповідають установленим для них стандартам, нормам і технічним умовам.

Незаконно виготовленими з недоброякісної сировини (матеріалів) підакцизними товарами, що становлять загрозу для життя і здоров'я людей, слід вважати такі, вживання, користування чи використання яких створює реальну загрозу для життя і здоров'я споживачів (можливість отруєння, радіоактивного опромінення тощо).

Під іншими тяжкими наслідками (ч. 3 ст. 204 КК (2341-14) треба розуміти знищення чи пошкодження майна, тварин, флори, фауни, повітря, грунту, вод, чим заподіяно шкоду у великих чи особливо великих розмірах.

16. Звернути увагу судів на те, що кожною частиною ст. 204 КК (2341-14) передбачено самостійний склад злочину, тому за наявності підстав дії винної особи мають кваліфікуватися за сукупністю цих злочинів.

Вчинення передбачених ст. 204 КК (2341-14) дій під прикриттям легально створеного чи придбаного суб'єкта підприємницької діяльності - юридичної особи потребує додаткової кваліфікації за ст. 205 КК (за наявності в діях особи складу цього злочину).

Дії, передбачені ст. 204 КК (2341-14), поєднані з легалізацією (відмиванням) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом, за наявності підстав мають кваліфікуватися за відповідними частинами статей 204 та 209 КК.

Незаконне виготовлення алкогольних напоїв або тютюнових виробів, поєднане з використанням незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору або незаконним використанням чужого знака для товарів чи послуг, фірмового (зареєстрованого) найменування, маркування товару, додатково кваліфікується за ст. 216 чи ст. 229 КК (2341-14).

Виготовлення із доброякісної сировини (матеріалів) недоброякісних (фальсифікованих) підакцизних товарів (продукції) та їх реалізація, в тому числі випуск на товарний ринок, кваліфікуються за

ст. 227 КК (2341-14) за умови, що при цьому було одержано дохід у великому розмірі. Якщо ж вживання або використання таких товарів (продукції) спричинило шкоду здоров'ю споживачів чи їх смерть, дії винних необхідно додатково кваліфікувати як злочин проти здоров'я або життя (умисний чи необережний).

17. Під незаконною діяльністю, про яку йдеться у ст. 205 КК (2341-14), слід розуміти такі види діяльності, які особа або не має права здійснювати взагалі, або ж, маючи право на це за певних умов чи з дотриманням певного порядку, здійснює з їх порушенням.

На наявність мети - прикриття незаконної підприємницької діяльності або здійснення її видів, щодо яких є заборона (фіктивного підприємництва), - може вказувати використання викрадених, знайдених, підроблених, позичених паспортів або тих, що належали померлим громадянам, а також документів осіб, які дали згоду зареєструвати юридичну особу на своє ім'я. Використання при цьому підроблених документів або їх підробка мають додатково кваліфікуватися за ст. 358 чи ст. 366 КК (2341-14).

Такий злочин вважається закінченим з моменту державної реєстрації суб'єкта підприємницької діяльності (юридичної особи) або набуття права власності на нього.

Суб'єктами цього злочину є громадяни України, особи без громадянства, іноземці (як службові особи, так і неслужбові), які з визначеною в цій статті метою вчинили дії, спрямовані на створення (заснування чи реєстрацію) або придбання суб'єкта підприємницької діяльності.

18. Дії осіб, на ім'я яких за їхньою згодою зареєстровано суб'єкт підприємництва з метою, зазначеною в ст. 205 КК (2341-14), мають кваліфікуватись як пособництво фіктивному підприємництву, а в разі, коли їх діями здійснено легалізацію (державну реєстрацію) суб'єкта підприємництва (підписання та нотаріальне посвідчення установчих документів, призначення на посаду керівника підприємства тощо), - як виконавство цього злочину.

19. Треба мати на увазі, що відповідальність за ч. 2 ст. 205 КК (2341-14) за ознакою заподіяння великої матеріальної шкоди настає лише в разі заподіяння такої шкоди внаслідок створення чи придбання суб'єкта підприємницької діяльності. 20. У разі, коли створений чи придбаний суб'єкт підприємницької діяльності розпочав незаконну діяльність, що містить ознаки ще й іншого злочину, дії винної особи

належить кваліфікувати за сукупністю злочинів - за ст. 205 КК (2341-14) і тією статтею КК, якою передбачено відповідальність за здійснення незаконної діяльності.

Якщо при створенні чи придбанні такого суб'єкта винна особа мала на меті не тільки прикриття незаконної діяльності або здійснення видів діяльності, щодо яких є заборона, а й незаконне одержання кредитів і привласнення одержаних коштів чи їх використання не за цільовим призначенням, її дії слід додатково кваліфікувати і як готування до вчинення злочину, передбаченого відповідними частинами ст. 190 чи ст. 222 КК (2341-14).

Коли такі дії поєднані з наступним фіктивним банкрутством чи доведенням до банкрутства, їх також необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених відповідною частиною ст. 205 КК (2341-14) та ст. 218 чи ст. 219 КК.

21. Статтею 222 КК (2341-14) передбачено кримінальну відповідальність за шахрайство з фінансовими ресурсами, які можуть бути надані чи надані як субсидії, субвенції, дотації, кредити чи пільги щодо податків за відсутності ознак злочину проти власності.

Злочин, передбачений ч. 1 цієї статті (2341-14), вважається закінченим з моменту надання винною особою завідомо неправдивої інформації незалежно від того, чи вдалося їй у такий спосіб одержати субсидії, субвенції, дотації, кредити або пільги щодо податків.

Завідомо неправдива інформація, надана відповідним органам влади, банкам або іншим кредиторам, - це така інформація, яка могла бути або стала підставою для прийняття рішення про надання відповідному суб'єкту субсидій, субвенцій, дотацій, кредитів чи пільг щодо податків (коли не зазначено в документах, наданих банку для одержання кредиту, що є інший неповернений кредит, або завідомо неправдиво вказано мету використання коштів, які особа має намір одержати як дотацію, субсидію, субвенцію тощо).

У разі, коли шахрайство з фінансовими ресурсами одночасно містить ознаки злочинів, передбачених ст. 218 чи ст. 220 КК (2341-14), вчинене належить кваліфікувати за сукупністю злочинів.

22. Звернути увагу судів на те, що відповідальність за ст. 222 КК (2341-14) можуть нести лише ті суб'єкти, коло яких визначено у ч. 1 цієї статті. Якщо завідомо неправдива інформація надана юридичною особою - засновником чи власником суб'єкта господарської діяльності, відповідальність за шахрайство з фінансовими ресурсами

несе та службова особа, яка надала таку інформацію. Це стосується і тих випадків, коли засновником чи власником суб'єкта господарської діяльності є ті юридичні особи, на яких не поширюється дія Закону «Про підприємства в Україні» (887-12) (об'єднання громадян, благодійні фонди тощо).

Не можуть визнаватися суб'єктами злочину, передбаченого ст. 222 КК (2341-14), не зареєстровані як суб'єкти підприємництва фізичні особи, які для одержання субсидій, кредитів (у тому числі споживчого) та пільг щодо податків надали зазначеним у диспозиції ч. 1 ст. 222 КК органам завідомо неправдиву інформацію. За наявності підстав вони можуть нести відповідальність за злочини проти власності.

23. При відмежуванні шахрайства з фінансовими ресурсами від злочинів проти власності, зокрема від шахрайства та заволодіння чужим майном шляхом зловживання особою своїм службовим становищем, слід виходити зі змісту і спрямованості умислу особи, мотиву, мети та моменту їх виникнення.

Якщо винна особа надавала завідомо неправдиву інформацію з метою привласнення коштів у вигляді субсидії, субвенції, дотації чи кредиту, її дії потрібно кваліфікувати як готування до заволодіння чужим майном шляхом шахрайства чи замах на вчинення цього злочину, а в разі фактичного обернення одержаних коштів на свою користь чи на користь інших осіб - як закінчене шахрайство за відповідною частиною ст. 190 КК (2341-14).

Кошти чи майно, правомірно одержані суб'єктом господарської діяльності як субсидії, субвенції, дотації, кредити, переходять у його власність з моменту їх фактичного одержання. В разі, коли після одержання цих коштів чи майна в службової особи такого суб'єкта виникає умисел на їх привласнення, її дії належить кваліфікувати за ст. 191 КК (2341-14). Якщо зазначені кошти були одержані з цією метою неправомірно, то такі дії треба кваліфікувати за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами статей 222 та 190 КК. Так само кваліфікуються дії особи, яка мала умисел на привласнення лише частини одержаних коштів.

24. Ухилення від сплати податків у зв'язку з одержанням пільг щодо них шляхом шахрайства з фінансовими ресурсами, якщо розмір несплачених податків дорівнює чи перевищує п'ятсот, але менше п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, має

кваліфікуватися лише за ч. 2 ст. 222 КК (2341-14), а якщо він у п'ять тисяч і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян (тобто утворює особливо великі розміри коштів, які фактично не надійшли до бюджетів чи державних цільових фондів), - за ч. 1 ст. 222 і ч. 3 ст. 212 КК.

25. Злочин, передбачений ч. 2 ст. 222 КК (2341-14), вважається закінченим з моменту фактичного заподіяння великої матеріальної шкоди державі або органам місцевого самоврядування, банку чи іншому кредиторові. Зокрема, ухилення від сплати податків в результаті одержання пільг щодо них вважається закінченим злочином з моменту ненадходження коштів до відповідних бюджетів чи державних цільових фондів, а саме - з наступного дня після настання строку, до якого мав бути сплачений податок, збір чи інший обов'язковий платіж, а коли закон пов'язує цей строк із виконанням певної дії, - з моменту фактичного ухилення від їх сплати.

26. Роз'яснити судам, що матеріальна шкода державі, органам місцевого самоврядування, банку чи іншому кредиторові може бути заподіяна внаслідок використання субсидій, субвенцій, дотацій чи кредитів не за їх цільовим призначенням, неповернення одержаного кредиту чи несплати відсотків по них, ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів.

27. Враховуючи специфіку злочинів у сфері господарської діяльності, в тому числі підприємницької, судам під час розгляду справ необхідно ретельно з'ясовувати, які законодавчі акти регулюють відповідні відносини, і залежно від цього вирішувати питання про наявність у діях особи порушення встановленого законом порядку зайняття такою діяльністю.

28. Судовій палаті у кримінальних справах Верховного Суду України, апеляційним судам регулярно вивчати й узагальнювати практику розгляду справ у сфері господарської діяльності та своєчасно вживати необхідних заходів до однакового і правильного застосування законодавства.

ПЛЕНУМ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ

П О С Т А Н О В А

04.06.2010 N 7

Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки

Вивчення практики застосування судами законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та про їх правові наслідки свідчить, що суди в основному правильно застосовують положення статей 32 - 35 Кримінального кодексу України (2341-14) (далі - КК) при кваліфікації злочинів, призначенні покарання, звільненні від кримінальної відповідальності і від покарання. Разом із тим, з матеріалів узагальнення судової практики вбачається, що окремі суди допускають помилки у застосуванні цих норм КК (2341-14), по-різному визначають співвідношення цих норм між собою та з іншими положеннями КК (2341-14).

З метою забезпечення однакового застосування зазначеного законодавства при розгляді кримінальних справ Пленум Верховного Суду України **П О С Т А Н О В Л Я Є** дати судам такі роз'яснення:

1. Звернути увагу суддів на те, що, вирішуючи питання про наявність чи відсутність у діях особи повторності, сукупності, рецидиву злочинів та про їх правові наслідки, необхідно керуватися перш за все положеннями статей 32 - 35 КК (2341-14), а також мати на увазі, що на вирішення зазначених питань можуть впливати й інші положення КК (2341-14), зокрема ті, які передбачені статтями 4, 5, 9, 13 - 17, 29 - 31, 44 - 49, 88 - 91, 106, 108, пунктами 9, 10, 13, 17 розділу II Прикінцевих та перехідних положень КК (2341-14), а також відповідні положення чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

2. Передбачені у розділі VII Загальної частини КК (2341-14) повторність, сукупність та рецидив злочинів є окремими формами множинності злочинів, кожна з яких має специфічний кримінально-правовий зміст. Водночас цей зміст визначений у КК (2341-14) таким чи-

ном, що деякі із цих форм не виключають одна одну. Тому вчинення особою двох або більше злочинів може за відповідних умов утворювати сукупність і повторність (наприклад, вчинення грабежу особою, яка раніше вчинила крадіжку), повторність і рецидив (наприклад, вчинення вимагання особою, яка має судимість за шахрайство).

3. За змістом статті 32 КК (2341-14) повторністю злочинів визнається неодночасне вчинення однією і тією ж особою двох або більше злочинів, якщо вони:

1) передбачені тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК (2341-14);

2) передбачені різними статтями Особливої частини КК (2341-14) і в статті, за якою кваліфікується наступний злочин, вчинення попереднього злочину зазначено як кваліфікуюча ознака.

При цьому для повторності не має значення, чи було особу засуджено за раніше вчинений злочин.

Не утворює повторності раніше вчинений злочин, за який особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими законом, засуджено без призначення покарання або зі звільненням від покарання, а також злочин, судимість за який було погашено чи знято.

Стадії вчинених злочинів, а також вчинення злочинів одноособово чи у співучасті на визнання їх вчиненими повторно не впливають.

За наявності зазначених умов, а також з урахуванням пункту 17 розділу II Прикінцевих та перехідних положень КК (2341-14) повторність можуть утворювати і злочини, які кваліфікуються за відповідними статтями (частинами статей) КК 1960 року (2001-05, 2002-05, 2003-05).

4. У межах повторності злочинів їх неодночасне вчинення означає, що не збігаються за часовими показниками початкові моменти вчинення кожного зі злочинів. У зв'язку з цим повторність можуть утворювати злочини, один з яких був вчинений у період, коли інший злочин уже розпочався, але ще не закінчився (наприклад, після початку вчинення шахрайства, але до його закінчення особа вчинює крадіжку). У такому разі вчиненим повторно вважається злочин, розпочатий пізніше.

5. Якщо в одній статті (частині статті) Особливої частини КК (2341-14) передбачені різні за своїм змістом діяння (статті 263, 307, 309 КК (2341-14) тощо), їх вчинення в різний час не утворює пов-

торності злочинів у випадках, коли такі діяння охоплювались єдиним умислом особи. У цих випадках вчинені особою діяння стають елементами одного злочину (наприклад, незаконне виготовлення, придбання наркотичних засобів і наступне їх зберігання та перевезення; незаконне придбання вогнепальної зброї та бойових припасів і наступне їх зберігання та носіння).

6. Від повторності злочинів необхідно відрізняти продовжуваний злочин, який відповідно до частини другої статті 32 КК (2341-14) складається з двох або більше тотожних діянь, об'єднаних єдиним злочинним наміром. Об'єднання тотожних діянь єдиним злочинним наміром означає, що до вчинення першого з низки тотожних діянь особа усвідомлює, що для реалізації її злочинного наміру необхідно вчинити декілька таких діянь, кожне з яких спрямовано на реалізацію цього наміру. Такі діяння не утворюють повторності, оскільки кожне з них стає елементом одиничного (єдиного) злочину і окремим (самостійним) злочином щодо будь-якого іншого з цих діянь бути не може, а при повторності тотожних злочинів кожен із них має свою суб'єктивну сторону, зокрема самостійний умисел, який виникає щоразу перед вчиненням окремого злочину.

Якщо склад злочину, визнаного продовжуваним, передбачає певні кількісні показники, які впливають на його кваліфікацію (розмір викраденого майна, розмір заподіяної шкоди тощо), то при його кваліфікації враховується загальна сума таких показників, пов'язаних з кожним із вчинених особою діянь, що утворюють продовжуваний злочин, і при визначенні їх розміру необхідно виходити з кількості неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, вирахуваних за кожен період вчинення продовжуваного злочину окремо.

При повторності злочинів відповідні кількісні показники обчислюються за кожен злочин окремо; розмір цих показників визначається в порядку, встановленому на час вчинення кожного злочину, і загальна їх сума на кваліфікацію злочинів не впливає.

7. Передбачене у відповідних статтях (частинах статей) Особливої частини КК (2341-14) вчинення злочину повторно або особою, яка раніше вчинила відповідний злочин, є кваліфікуючою ознакою певного злочину. Тому, якщо за вчинення попереднього злочину (кількох попередніх злочинів) особу не було засуджено, кожен із злочинів, які утворюють повторність, має бути предметом самостійної кримінально-правової оцінки.

При цьому, якщо вчинені злочини, крім повторності, утворюють ще й сукупність, вони відповідно до частини другої статті 33 КК (2341-14) повинні отримувати окрему кваліфікацію (наприклад, крадіжка без кваліфікуючих ознак і крадіжка, вчинена повторно, або крадіжка, поєднана з проникненням у житло). Якщо ж злочини, які утворюють повторність, відповідають одному і тому самому складу злочину (наприклад, три крадіжки, поєднані з проникненням у житло, п'ять розбоїв, вчинених організованою групою, тощо), їх кваліфікація здійснюється за однією статтею або частиною статті Особливої частини КК (2341-14). У таких випадках повторність злочинів повинна зазначатись у процесуальних документах, які стосуються обвинувачення особи, як кваліфікуюча ознака відповідних злочинів.

8. Згідно з частиною першою статті 33 КК (2341-14) сукупністю злочинів визнається вчинення особою двох або більше злочинів, передбачених різними статтями або різними частинами однієї статті Особливої частини цього Кодексу (2341-14), за жоден із яких її не було засуджено.

Сукупність можуть утворювати також злочини, передбачені однією і тією ж статтею або частиною статті Особливої частини КК (2341-14), якщо:

1) вони вчинені неодночасно і за наступний злочин новою редакцією відповідної статті чи частини статті Особливої частини КК (2341-14) передбачено новий за своїм змістом склад злочину;

2) вони вчинені неодночасно і за наступний злочин новою редакцією відповідної статті чи частини статті Особливої частини КК (2341-14) посилено кримінальну відповідальність;

3) вчинені злочини мають різні стадії;

4) було вчинено закінчений замах на злочин і незакінчений замах на злочин;

5) один чи декілька злочинів особа вчинила самостійно (одноособово) чи була його (їх) виконавцем (співвиконавцем), а інший (інші) вчинила як організатор, підбурювач чи пособник;

6) один злочин особа вчинила як організатор, підбурювач чи пособник, а при вчиненні іншого була іншим співучасником.

При цьому не може бути елементом сукупності злочин, за який особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими законом.

За наявності зазначених умов, а також з урахуванням пункту 17 розділу II Прикінцевих та перехідних положень КК (2341-14) сукупність можуть утворювати і злочини, які кваліфікуються за відповідними статтями (частинами статей) КК 1960 (2001-05, 2002-05, 2003-05).

9. За змістом частини другої статті 33 КК (2341-14) злочини, які утворюють сукупність, підлягають окремій кваліфікації. З урахуванням положень частини першої статті 33 КК (2341-14) це правило застосовується, зокрема, і тоді, коли особа вчинила декілька тотожних злочинів (злочинів одного виду), які утворюють повторність, але перший із них не має кваліфікуючих ознак. У таких випадках перший злочин кваліфікується за частиною першою відповідної статті Особливої частини КК (2341-14), а один чи декілька наступних за відсутності інших кваліфікуючих ознак - за частиною другою цієї статті за ознакою вчинення його (їх) повторно.

10. Якщо у складі злочину передбачене діяння, окремі прояви якого у поєднанні з відповідними обставинами утворюють склад іншого злочину, то такі прояви, як правило, повинні отримувати окрему кваліфікацію. Так, за сукупністю злочинів необхідно кваліфікувати використання завідомо підробленого документа чи самовільне присвоєння владних повноважень або звання службової особи при шахрайстві, умисне знищення, пошкодження чи приховування офіційних документів при приховуванні злочину тощо.

Водночас окремі з таких діянь враховано законодавцем у диспозиції відповідної статті (частини статті) Особливої частини КК (2341-14). У таких випадках ці діяння окремої кваліфікації не потребують (наприклад, погроза вбивством при вчиненні згвалтування чи розбою охоплюється відповідними частинами статей 152 та 187 КК) (2341-14).

11. Якщо у складі злочину передбачене діяння, яке у поєднанні з іншими обставинами завжди утворює склад іншого злочину (наприклад, зміст діяння полягає у застосуванні фізичного насильства при вчиненні певного злочину), то питання про його кримінально-правову оцінку необхідно вирішувати з урахуванням того, наскільки охоплюється складом цього злочину таке діяння, а також з урахуванням змісту санкцій відповідних статей (частин статей) Особливої частини КК (2341-14).

У випадках, коли складом певного злочину охоплюється вчинене одночасно з цим злочином відповідне діяння і санкцією статті

(частини статті) Особливої частини КК (2341-14) встановлене за цей злочин більш суворе максимальне основне покарання, ніж за відповідне діяння, таке діяння не утворює сукупності злочинів і окремої кваліфікації не потребує (наприклад, заподіяння умисного середньої тяжкості тілесного ушкодження при вчиненні розбою або вимагання охоплюється відповідною частиною статті 187 чи частиною третьою статті 189 КК (2341-14) і окремо за відповідною частиною статті 122 цього Кодексу (2341-14) не кваліфікується).

Водночас, коли таке діяння виходить за межі складу певного злочину, воно має кваліфікуватись окремо і утворює сукупність злочинів (наприклад, заподіяння умисного тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого, при вчиненні розбою або вимагання кваліфікується за частиною четвертою статті 187 або частиною четвертою статті 189 і частиною другою статті 121 КК) (2341-14). У цих випадках зміст санкцій відповідних статей (частин статей) Особливої частини КК (2341-14) до уваги не береться.

12. У разі, коли стаття чи частина статті Особливої частини КК (2341-14) передбачає у складі злочину вчинення іншого злочину, не вказуючи на видові ознаки останнього (пункт 9 частини другої статті 115, частина перша статті 255, стаття 257 КК (2341-14) тощо), вчинення особою таких злочинів належить розглядати як їх сукупність з окремою кваліфікацією кожного із злочинів.

За таких умов сукупності не утворюють лише злочини, які відповідають одному і тому самому складу злочину (наприклад, вчинення особою двох умисних вбивств за обставин, що обтяжують відповідальність, одне з яких вчинене з метою приховати інше).

Якщо за певне діяння передбачено відповідальність загальною і спеціальною (за об'єктом посягання, суб'єктом злочину тощо) нормами Особливої частини КК (2341-14), таке діяння кваліфікується, як правило, за спеціальною нормою Особливої частини КК (2341-14) і додаткової кваліфікації за загальною нормою не потребує.

13. У випадках, коли стаття чи частина статті Особливої частини КК (2341-14) передбачає спричинення відповідним діянням загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків, заподіяння таких наслідків через необережність охоплюється цією статтею чи частиною статті і окремої (додаткової) кваліфікації за іншими статтями Особливої частини КК (2341-14) не потребує. Так, необережне заподіяння смерті чи тяжкого тілесного ушкодження при захопленні

заручників, умисному знищенні або пошкодженні майна, перевищенні влади або службових повноважень кваліфікується відповідно за частиною другою статті 147, частиною другою статті 194, частиною третьою статті 365 КК (2341-14) і окремої кваліфікації за відповідною частиною статті 119 чи статтею 128 КК (2341-14) не потребує.

У разі, коли стаття чи частина статті Особливої частини КК (2341-14) не передбачає спричинення відповідним діянням загибелі людини чи інших тяжких (особливо тяжких) наслідків, заподіяння таких наслідків через необережність за певних умов утворює сукупність злочинів і має кваліфікуватись окремо (наприклад, спричинення таких наслідків при вчиненні злочинів, передбачених статтями 142, 144 та 228 КК) (2341-14).

14. Якщо стаття чи частина статті Особливої частини КК (2341-14) прямо передбачає спричинення відповідним діянням загибелі однієї або кількох осіб (частина третя статті 110, частина друга статті 194, частина третя статті 314 КК) (2341-14) чи така загибель є проявом передбачених нею особливо тяжких або тяжких наслідків, умисне спричинення при вчинені такого злочину смерті одному або кільком потерпілим цією статтею чи частиною статті не охоплюється. Таке спричинення потребує окремої (додаткової) кваліфікації за відповідною частиною статті 115, а за наявності необхідних умов - за статтями 112, 348, 379, 400, частиною четвертою статті 404, статтею 443 КК (2341-14).

15. Згідно зі статтею 34 КК (2341-14) рецидивом злочинів визнається вчинення нового умисного злочину особою, яка має судимість за умисний злочин. Оскільки відповідно до частини першої статті 88 КК (2341-14) особа визнається такою, що має судимість, з дня набрання законної сили обвинувальним вироком і до погашення або зняття судимості, то вчинення саме в цей період нового умисного злочину утворює з попереднім умисним злочином їх рецидив.

Якщо після вчинення особою нового злочину виникли обставини, які усувають передбачені статтею 34 КК (2341-14) підстави для визнання вчинених нею діянь рецидивом злочинів (наприклад, обвинувальний вирок за попередній злочин (злочини) було скасовано як неправосудний і особу було реабілітовано; обвинувальний вирок за попередній або наступний злочин було змінено і особа у зв'язку з цим вважається такою, що має судимість за необережний злочин; новим законом було скасовано злочинність діяння тощо), то судам

належить виходити з того, що рецидив злочинів у поведінці такої особи був відсутній. У зв'язку з цим втрачають своє правове значення всі несприятливі для особи наслідки, які виникли внаслідок визнання вчинених нею діянь рецидивом злочинів.

16. В окремих статтях Особливої частини КК (2341-14) рецидив злочинів передбачено як різновид повторності злочинів і, крім таких кваліфікуючих ознак, як вчинення злочину повторно або його вчинення особою, яка раніше вчинила відповідний злочин, може бути виражений і такою кваліфікуючою ознакою, як вчинення злочину особою, раніше судимою за відповідний злочин.

17. При вирішенні питання про наявність рецидиву злочинів або повторності злочинів, коли таку повторність утворює злочин, за вчинення якого винну особу було засуджено раніше, судам необхідно перевіряти, чи не усунуто законом злочинність і караність попереднього діяння, чи не погашено або не знято судимість за цей злочин. Для цього у справі повинні бути дані про засудження такої особи, призначене за цей злочин покарання та його відбуття, а при звільненні від відбування покарання з випробуванням на підставі статті 75 КК (2341-14) та вчиненні нового злочину за межами встановленого судом іспитового строку - рішення суду, ухвалене відповідно до вимог статті 78 КК (2341-14). Вирішуючи питання про наявність чи відсутність у такої особи судимості за раніше вчинений злочин, суди мають враховувати положення статей 88, 89, 90, 108 КК (2341-14) та роз'яснення, наведені у постанові Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 року N 16 (v0016700-03) «Про практику застосування судами України законодавства про погашення і зняття судимості».

18. Згідно зі статтями 45 - 48, частиною першою статті 97 КК (2341-14) однією з умов передбачених ними різновидів звільнення від кримінальної відповідальності є вчинення особою злочину відповідного ступеня тяжкості вперше. Тому особу, в діях якої вбачається повторність, реальна сукупність, рецидив злочинів або яка має непогашену чи незняту судимість за попередній, у тому числі і необережний злочин, звільняти від кримінальної відповідальності на підставі цих статей не можна.

Водночас не може бути перепоною для звільнення від кримінальної відповідальності на підставі статей 45 - 48, частини першої статті 97 КК (2341-14) вчинення одним діянням кількох злочинів відповідного ступеня тяжкості (наприклад, спричинення одним діянням

умисного легкого тілесного ушкодження і необережного тяжкого тілесного ушкодження не виключає звільнення від кримінальної відповідальності на підставі статей 45 та 46 КК (2341-14), а заподіяння при хуліганстві умисного середньої тяжкості тілесного ушкодження - на підставі статей 47 та 48 КК) (2341-14).

19. Пункт 1 частини першої статті 67 КК (2341-14) передбачає як обставину, що обтяжує покарання, вчинення злочину повторно та рецидив злочинів. Оскільки будь-які спеціальні застереження щодо визначення повторності та рецидиву злочинів у цій статті відсутні, при встановленні змісту даної обставини як такої, що обтяжує покарання, необхідно керуватися статтями 32 та 34 КК (2341-14).

Якщо рецидив злочинів утворює одночасно і їх повторність, яка передбачена у статті чи частині статті Особливої частини КК (2341-14) як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, то за змістом частини четвертої статті 67 КК (2341-14) як повторність, так і рецидив злочинів суд не може ще раз враховувати при призначенні покарання як обставину, що його обтяжує.

Якщо має місце сукупність злочинів, для одного з яких рецидив утворює повторність, що передбачена як ознака цього злочину, яка впливає на його кваліфікацію, а для іншого рецидив злочинів такої ознаки не утворює, то при призначенні покарання за інший злочин суд може врахувати рецидив злочинів як обставину, що обтяжує покарання. При цьому в мотивувальній частині вироку суд повинен зазначити, за який конкретно злочин призначається покарання з урахуванням цієї обставини.

20. При призначенні покарання за сукупністю злочинів та за сукупністю вироків судам необхідно поряд з роз'ясненнями, зазначеними у цій постанові, враховувати роз'яснення, що містяться у постанові Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 року N 7 (v0007700-03) «Про практику призначення судами кримінального покарання».

21. Розділом XI Загальної частини КК (2341-14) не передбачено порядок та особливості призначення покарання при повторності злочинів, однак суди за наявності даної форми множинності злочинів мають враховувати відповідні положення статей 65 - 72 цього Кодексу (2341-14).

Якщо за вчинені злочини особу не було засуджено і вони, крім повторності, утворюють ще й сукупність злочинів, призначення пока-

рання за ці злочини має здійснюватись за правилами, передбаченими статтями 70 та 72 КК (2341-14).

За правилами, передбаченими частиною четвертою статті 70 КК (2341-14), призначається покарання у випадках, якщо після постановлення вироку в справі буде встановлено, що засуджений винен ще й в іншому злочині, вчиненому ним до постановлення попереднього вироку. У таких випадках злочин, за який цю особу засуджено попереднім вироком, рецидиву щодо злочину, вчиненого до постановлення попереднього вироку, не утворює, але за відповідних умов може утворювати повторність злочинів.

У випадках, коли повторність чи рецидив злочинів є елементом сукупності вироків, покарання за них призначається за правилами, передбаченими статтями 71 та 72 КК (2341-14).

22. Якщо правові наслідки повторності, сукупності та рецидиву злочинів пов'язуються з вироком суду іноземної держави, суди мають керуватися статтею 9 КК (2341-14), іншими положеннями КК (2341-14), а також положеннями міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. 23. Визнати такими, що втратили чинність, постанови Пленуму Верховного Суду України від 29 червня 1984 року N 5 (v0005700-84) «Про практику застосування судами України законодавства про повторні злочини» (зі змінами, внесеними згідно з постановами від 4 червня 1993 року N 3 (v0003700-93), від 3 грудня 1997 року N 12) (v0012700-97) та від 12 жовтня 1989 року N 7 (v0007700-89) «Про виконання судами України законодавства в справах про повторні злочини і виконання постанов Пленуму Верховного Суду України з цього питання» (зі змінами, внесеними згідно з постановами від 4 червня 1993 року N 3 (v0003700-93), від 13 січня 1995 року N 3 (v0003700-95) та від 3 грудня 1997 року N 12) (v0012700-97).

Голова
Верховного Суду України В.В.Онопенко

СекретарПленуму
Верховного Суду України Ю.Л.Сенін

ПЛЕНУМ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ

П О С Т А Н О В А

N 6 від 12.04.96
м.Київ

vd960412 vn6

Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів

(Із змінами, внесеними згідно з Постановою ПленумуВерховного Суду N 12 (v0012700-97) від 03.12.97)

У зв'язку з питаннями, які виникають у судів при застосуванні законодавства про відповідальність за виготовлення або збут підроблених грошей чи державних цінних паперів, та з метою поліпшення судового розгляду справ даної категорії Пленум Верховного Суду України **П О С Т А Н О В Л Я Є**: (Преамбула із змінами, внесеними згідно з Постановою Пленуму верховного Суду N 12 (v0012700-97) від 03.12.97)

1. Звернути увагу судів на те, що виготовлення або збут підроблених грошей чи державних цінних паперів становить підвищену суспільну небезпеку, оскільки дестабілізує фінансово-кредитні відносини, ускладнює регулювання грошового обігу. (Абзац перший пункту 1 із змінами, внесеними згідно з Постановою Пленуму верховного Суду N 12 (v0012700-97) від 03.12.97)

Відповідно до закону судам слід об'єктивно, повно і всебічно з'ясовувати обставини вчинення кожного злочину, передбаченого ст.79 Кримінального кодексу України (2001-05) (далі - КК), обов'язково встановлювати джерела виготовлення і придбання підроблених грошей чи державних цінних паперів та виявляти усіх причетних до цих злочинів осіб. (Абзац другий пункту 1 із змінами, внесеними згідно з Постановою Пленуму верховного Суду N 12 (v0012700-97) від 03.12.97)

2. Суди мають виходити з того, що до предметів злочину, передбаченого ст.79 КК, належать:

- державні казначейські білети, білети Національного банку України, розмінна металева монета, які перебувають в обігу і є законним платіжним засобом на території України, а також вилучені з обігу чи такі, що вилучаються з нього, але підлягають обміну на грошові знаки, які введено в обіг;

- іноземна валюта - іноземні грошові знаки у вигляді банкнот, казначейських білетів, монет, які перебувають в обігу і є законним платіжним засобом на території відповідної іноземної держави, а також вилучені з обігу чи такі, що вилучаються з нього, але підлягають обміну на грошові знаки, які введено в обіг;

- цінні папери, які випускаються і забезпечуються державою.

Підроблені недержавні цінні папери не є предметом злочину, передбаченого ст.79 КК (2001-05). Їх виготовлення з метою збуту, збут чи використання іншим шляхом слід кваліфікувати за наявності необхідних підстав за ч.3 чи ч.4 ст.148-8 КК (2002-05).

3. Звернути увагу судів, що виготовлення з метою збуту або збут підроблених грошових знаків і державних цінних паперів, які вилучені з обігу і мають лише колекційну цінність, не містять складу злочину, передбаченого ст.79 КК. За наявності необхідних підстав такі дії повинні кваліфікуватися як шахрайство.

Оскільки білети будь-якої грошово-речової лотереї не належать до державних цінних паперів, їх підроблення з метою збуту чи з метою отримання за ними незаконного виграшу слід кваліфікувати як готування до шахрайства, а збут підробленого білета грошово-речової лотереї, на який випав виграш, чи отримання за ним виграшу - як закінчений склад цього злочину.

4. При відмежуванні виготовлення з метою збуту підроблених грошей чи державних цінних паперів або їх збуту від шахрайства належить виходити із того, що об'єктом злочину, передбаченого ст.79 КК, є кредитно-фінансова система, а об'єктом шахрайства - право власності на майно (кредитно-фінансовій системі шкода не заподіюється).

5. Роз'яснити судам, що склад злочину, передбаченого ст.79 КК, утворює як повна імітація грошового знака чи державного цінного папера, так і істотна фальсифікація тим чи іншим способом справжніх грошових знаків чи державних цінних паперів, що робить

можливим досягнення мети їх збуту і, за задумом винного, у звичайних умовах ускладнює або зовсім виключає виявлення підробки.

При вирішенні питання про наявність чи відсутність у діях особи складу злочину, передбаченого ст.79 КК, необхідно враховувати такі об'єктивні й суб'єктивні критерії:

- художнє оформлення грошового знака чи державного цінного папера, яке передбачає певний ступінь завершеності зображення, а саме: відповідного орнаменту і наявності основних реквізитів (портрет, барельєф, пам'ятник) та їх узгодженість зі словами й цифрами, які визначають номінал грошового знака чи державного цінного папера;

- якість відтворення, котра передбачає такий ступінь графічної та кольорової точності зображення, який дає винній особі підстави вважати можливим перебування виготовлених нею грошей чи державних цінних паперів у обігу.

6. Питання про те, чи є грошові знаки або державні цінні папери підробленими, який спосіб підробки при цьому використовувався, чи не були раніше грошові знаки або державні цінні папери з аналогічними ознаками підробки предметом криміналістичного дослідження тощо, повинні вирішуватися за допомогою криміналістичної експертизи, яка проводиться у відповідних експертних установах.

7. У тих випадках, коли очевидна невідповідність грошового знака чи державного цінного папера справжнім виключає їх участь в обігу, а інші обставини справи також свідчать про те, що умисел винної особи був спрямований лише на обман окремих громадян з метою заволодіння їх майном, такі дії мають кваліфікуватись як шахрайство.

8. У разі збуту іноземної валюти, в якій підроблено лише цифровий номінал купюри, дії особи, котра її збула, слід кваліфікувати за ст.143 КК, а дії особи, яка її придбала, за наявності необхідних підстав - за статтями 17, 80 КК (виходячи з підробленого номіналу).

Дії особи, котра при збуті іноземної валюти зі зміненим цифровим номіналом схилила іншу особу (яка придбала цю валюту), до порушення правил про валютні операції, належить кваліфікувати за наявності необхідних підстав за статтями 19, 17, 80 КК як підмов-

ництво до замаху на порушення правил про валютні операції (виходячи при цьому з підробленого номіналу) та за ст.143 КК.

9. Якщо дії особи, котра збула підроблену іноземну валюту, підпадають під ознаки злочину, передбаченого ст.79 КК, то дії особи, яка придбала таку валюту, вважаючи її справжньою, за наявності необхідних підстав мають кваліфікуватися за статтями 17, 80 КК (2001-05).

10. Виготовлення підроблених грошей чи державних цінних паперів може бути кваліфіковано за ст.79 КК лише за наявності в діях винної особи мети збуту.

Збут підроблених грошей чи державних цінних паперів - це умисна форма їх відчуження: використання як засобу платежу, продаж, розмін, обмін, дарування, передача в борг і в рахунок покриття боргу, програш в азартних іграх тощо.

11. Особа, яка в момент одержання грошей чи державних цінних паперів не усвідомлювала, що вони підроблені, а виявивши підробку, збула їх як справжні, повинна нести відповідальність залежно від обставин справи за ст.79 чи ст.143 КК (2001-05).

12. Дії особи, яка свідомо придбала підроблені гроші чи державні цінні папери з метою їх наступного збуту і для надання їм більшої подібності до справжніх внесла до них додаткові підробки, які створювали можливість перебування їх в обігу, слід кваліфікувати як виготовлення підроблених грошей чи державних цінних паперів.

13. Фальшивомонетництво є закінченим злочином з моменту виготовлення з метою збуту, а так само збуту хоча б одного грошового знака чи державного цінного папера.

14. Виготовлення з метою збуту, а також збут підроблених грошей чи державних цінних паперів належить кваліфікувати як вчинені за попереднім зговором групою осіб тоді, коли у злочині брали участь як співвиконавці дві і більше осіб, котрі попередньо про це домовились, у тому числі й у разі розподілу між ними ролей (коли виготовлення або придбання проводилось одним, а збут - іншим).

15. Заволодіння особою внаслідок збуту підроблених грошей чи державних цінних паперів приватним, колективним або державним майном додаткової кваліфікації за статтями, які передбачають відповідальність за розкрадання цього майна, не потребує.

Наявність такого факту підвищує ступінь суспільної небезпечності вчинених дій і повинна враховуватися судом при призначенні міри покарання.

16. Вирішуючи питання про речові докази у справах про злочини, передбачені ст.79 КК, судам необхідно керуватися вимогами ст.81 Кримінально-процесуального кодексу України (1001-05).

Зокрема, знаряддя злочину, за допомогою яких виготовлялися підроблені гроші чи цінні папери, підлягають конфіскації, а ті, які не мають цінності - знищенню; речові докази - підроблені гроші чи цінні папери - знищенню як предмети, що вилучені з обігу і не мають цінності (їх детальний опис міститься у висновках криміналістичної експертизи); гроші чи іноземна валюта, які не втратили товарного вигляду в результаті проведених з ними операцій і можуть перебувати в обігу, - зарахуванню на відповідні рахунки Національного банку.

17. Зобов'язати суди при розгляді справ даної категорії посилити увагу до виявлення причин та умов, які сприяли вчиненню цих злочинів, і вживати належних заходів до їх усунення.

Не повинні лишатися поза увагою судів випадки незаконного придбання копіювально-розмножувальної, друкарської та іншої техніки, а також протиправного використання такої техніки, що перебуває в розпорядженні юридичних і фізичних осіб.

Суди повинні також реагувати на недоліки, допущені при проведенні попереднього слідства, особливо ті, що стосуються встановлення джерел виготовлення і придбання підроблених грошей чи державних цінних паперів та виявлення всіх осіб, причетних до вчинення таких злочинів.

18. Судам касаційної та наглядної інстанцій необхідно посилити нагляд за розглядом справ даної категорії, забезпечити правильне спрямування судової практики, систематично вивчати й аналізувати її та вживати заходів до усунення виявлених недоліків.

(Пункт 19 виключено на підставі Постанови Пленуму Верховного Суду N 12 (v0012700-97) від 03.12.97) 19. Даними в цій постанові роз'ясненнями судам слід керуватися і при розгляді справ про злочини, пов'язані з виготовленням або збутом купонів багаторазового використання, відповідальність за які передбачена Указом Президії Верховної Ради України від 21 січня 1992 р.

Голова Верховного Суду України В.Ф.Бойко
Секретар Пленуму, судя
Верховного Суду України М.П.Селіванов

ПЛЕНУМ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ

П О С Т А Н О В А

08.10.2004 N 15

Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів

З метою однакового і правильного застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів Пленум Верховного Суду України
П О С Т А Н О В Л Я Є:

1. Судам необхідно виходити з того, що кримінальна відповідальність за ст. 212 Кримінального кодексу України (2341-14) (далі - КК) настає за умисне ухилення від сплати лише тих податків, зборів, інших обов'язкових платежів, які встановлені Законом від 25 червня 1991 р. N 1251-XII (1251-12) «Про систему оподаткування» (далі - Закон N 1251-XII) і введені в установленому законом порядку.

Оскільки Законом N 1251-XII (1251-12) передбачено загальнодержавні та місцеві податки, збори й інші обов'язкові платежі, які підлягають сплаті до відповідних бюджетів та державних цільових фондів, кримінально караним визнається ухилення від сплати як загальнодержавних, так і місцевих податків, зборів, інших обов'язкових платежів.

Звернути увагу судів на те, що згідно із Законом N 1251-XII (1251-12) ставки, механізм справляння податків, зборів (обов'язкових платежів) і пільги щодо оподаткування не можуть установлюватись або змінюватися іншими законами, крім тих, які стосуються оподаткування. Також слід враховувати й те, що ч. 2 ст. 1 цього Закону органам місцевої влади та самоврядування надано право встановлювати додаткові пільги щодо оподаткування у межах

сум, що надходять до їх бюджетів. Зміни щодо пільг, ставок податків і зборів (обов'язкових платежів) та механізму їх сплати, внесені до законів про оподаткування в установленому порядку, тобто не пізніше ніж за шість місяців до нового бюджетного року, набирають чинності з його початку.

2. Відповідальність за ст. 212 КК (2341-14) може наставати лише за сукупності обов'язкових умов, коли:

– не сплачені податки, збори, інші обов'язкові платежі входять у систему оподаткування і введені в установленому законом порядку;
– об'єкт оподаткування передбачений відповідним законом;
– платник податку, збору, іншого обов'язкового платежу визначений як такий відповідним законом;
– механізм справляння податків і зборів (обов'язкових платежів), їх ставки та пільги щодо оподаткування визначені законами про оподаткування.

3. За змістом ст. 212 КК (2341-14) відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, що входять у систему оподаткування, введені в установленому законом порядку і зараховуються до бюджетів чи державних цільових фондів, настає лише в разі, коли це діяння вчинено умисно. Мотив для кваліфікації останнього значення не має.

Зазначеною статтею передбачено кримінальну відповідальність не за сам факт несплати в установлений строк податків, зборів, інших обов'язкових платежів, а за умисне ухилення від їх сплати. У зв'язку з цим суд має встановити, що особа мала намір не сплачувати належні до сплати податки, збори, інші обов'язкові платежі в повному обсязі чи певну їх частину.

Про наявність умислу на ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів можуть свідчити, наприклад: відсутність податкового обліку чи ведення його з порушенням установленого порядку; перекручування в обліковій або звітній документації; неоприбуткування готівкових коштів, одержаних за виконання робіт чи надання послуг; ведення подвійного (офіційного та неофіційного) обліку; використання банківських рахунків, про які не повідомлено органи державної податкової служби; завищення фактичних затрат, що включаються до собівартості реалізованої продукції, тощо.

4. Необхідно розмежовувати ухилення від сплати обов'язкових платежів і несвоєчасну їх сплату за відсутності умислу на несплату. Особа, яка не мала наміру ухилитися від сплати зазначених платежів, а не сплатила їх з інших причин, може бути притягнута лише до встановленої законом відповідальності за порушення податкового законодавства, пов'язані з обчисленням і сплатою цих платежів. Відповідно до законодавства з питань оподаткування зазначене діяння є фінансовим (податковим) правопорушенням, відповідальність за яке може наставати, зокрема, за підпунктом 17.1.1 п. 17.1 ст. 17 Закону від 21 грудня 2000 р. N 2181-III (2181-14) «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» (далі - Закон N 2181-III) - у разі, коли несплата пов'язана з неподанням платником податкової декларації у визначені законом строки, або ж за п. 11 ч. 1 ст. 11 Закону від 4 грудня 1990 р. N 509-XII (509-12) «Про державну податкову службу в Україні» (далі - Закон N 509-XII) - якщо несплата зумовлена відсутністю податкового обліку, веденням його з порушенням установленого порядку, неподанням чи несвоєчасним поданням платіжних доручень на перерахування належних до сплати податків і зборів (обов'язкових платежів) та іншими порушеннями податкового законодавства, відповідальність за які передбачена цим пунктом зазначеної статті Закону N 509-XII.

Якщо податкова декларація була подана, а податки не сплачені своєчасно через відсутність коштів на рахунку платника, то ці обов'язкові платежі вважаються податковим боргом (недоїмкою) і стягуються з нарахуванням штрафних санкцій (штрафу) та пені згідно із Законом N 2181-III (2181-14).

Судам потрібно мати на увазі, що платник податку, активи якого не перебувають у податковій заставі, не несе кримінальної відповідальності за умисне несвоєчасне виконання податкових зобов'язань за відсутності умислу на ухилення від сплати податку, оскільки згідно з підпунктом 3.1.1 п. 3.1 ст. 3 Закону N 2181-III (2181-14) платники податків самостійно визначають черговість і форми задоволення претензій кредиторів за рахунок активів, вільних від заставних зобов'язань забезпечення боргу. При цьому слід враховувати, що активи платника податків можуть бути

примусово стягнені в рахунок погашення його податкового боргу виключно за рішенням суду.

5. Не є ухиленням від сплати податків і не може кваліфікуватися за ст. 212 КК (2341-14) здійснення платником податків - службовою особою операцій, зазначених у підпунктах 8.6.1 - 8.6.3 п. 8.6 ст. 8 Закону N 2181-III (2181-14), з активами, які перебувають у податковій заставі, без письмової згоди податкового органу, оскільки згідно з п. 1.17 ст. 1 цього ж Закону податкова застава - це спосіб забезпечення не погашеного в строк податкового зобов'язання платника податків, вона не включена до переліків видів обов'язкових платежів, що містяться у статтях 14, 15 Закону N 1251-XII (1251-12), і не введена як такий в установленому законодавством порядку. Такі дії службової особи за наявності передбачених законом підстав можуть кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 364 КК як зловживання владою або службовим становищем.

Підприємець - фізична особа, який зареєстрований відповідно до закону і здійснює господарську діяльність, не може визнаватися таким, що виконує постійно, тимчасово або за спеціальним повноваженням обов'язки (організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські) службової особи, а тому в разі здійснення операцій з активами, які перебувають у податковій заставі, без письмової згоди податкового органу не повинен притягатися до відповідальності за вчинення злочину у сфері службової діяльності.

6. Звернути увагу судів на те, що згідно з підпунктом «д» підпункту 4.4.2 п. 4.4 ст. 4 Закону N 2181-III (2181-14) не може бути притягнена до кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів особа, яка діяла відповідно до наданого в установленому порядку (за її запитом) податкового роз'яснення контролюючого органу (за відсутності на той час відповідних норм закону чи податкових роз'яснень, що мають пріоритет) або узагальнюючого податкового роз'яснення.

У разі коли норма закону чи виданого на його підставі іншого нормативно-правового акта або норми різних законів чи нормативно-правових актів припускають неоднозначне (множинне) трактування прав і обов'язків платників податків або контролюючих

органів, тобто має місце «конфлікт інтересів», рішення приймається згідно з підпунктом 4.4.1 п. 4.4 ст. 4 Закону N 2181-III 2181-14) на користь платника податків. 7. Суб'єктами злочину, який кваліфікується як «ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів», зокрема, можуть бути:

1) службові особи підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, їх філій, відділень, інших відокремлених підрозділів, що не мають статусу юридичної особи, на яких покладені обов'язки з ведення бухгалтерського обліку, подання податкових декларацій, бухгалтерських звітів, балансів, розрахунків та інших документів, пов'язаних з обчисленням і сплатою обов'язкових платежів до бюджетів і державних цільових фондів (керівники; особи, котрі виконують їхні обов'язки; інші службові особи, яким у встановленому законом порядку надане право підпису фінансових документів);

2) особи, що займаються підприємницькою діяльністю ез створення юридичної особи;

3) будь-які особи, котрі зобов'язані утримувати та/або сплачувати податки, збори, інші обов'язкові платежі, що входять у систему оподаткування і введені в установленому законом порядку, в тому числі податкові агенти - фізичні особи та службові особи податкових агентів - юридичних осіб при несплаті ними податку з доходів фізичних осіб.

Суб'єктом ухилення від сплати податку з доходів фізичних осіб, справляння якого з 1 січня 2004 р. передбачено Законом від 22 травня 2003 р. N 889-IV (889-15) «Про податок з доходів фізичних осіб» (далі - Закон N 889-IV), має визнаватися згідно з п. 1.15 ст. 1 цього Закону податковий агент - фізична особа або працівник податкового агента - юридичної особи чи її філії, відділення або іншого відокремленого підрозділу, які незалежно від організаційно-правового статусу та способу оподаткування іншими податками зобов'язані нараховувати, утримувати та сплачувати цей податок до бюджету від імені та за рахунок платника.

Згідно з п. 2.1 ст. 2 Закону N 889-IV (889-15) платником такого податку також є фізична особа - резидент, що отримує як доходи з джерелом походження з території України,

так і іноземні доходи, або ж фізична особа - нерезидент, яка отримує доходи з джерелом походження з території України. Відповідно до цього Закону зазначені особи зобов'язані включати одержаний дохід з об'єктів, визначених у його ст. 4, до складу загального річного оподатковуваного доходу, подавати річну декларацію з цього податку і самостійно сплачувати його в порядку, встановленому статтями 8, 9, 18 того ж Закону. Тому при неподанні такої декларації чи заниженні у поданій декларації об'єкта оподаткування і за наявності умислу на ухилення від сплати податку із зазначених доходів ці особи, за наявності інших відповідних підстав, можуть притягатися до відповідальності за ст. 212 КК (2341-14).

8. Умисне неутримання чи неперерахування до бюджету до 1 січня 2004 р. службовою особою підприємства, установи, організації - джерела виплати доходу - сум прибуткового податку з громадян, справляння якого передбачалося Декретом Кабінету Міністрів України від 26 грудня 1992 р. N 13-92 (13-92) «Про прибутковий податок з громадян», має кваліфікуватись як зловживання владою або службовим становищем за ст. 364 КК (2341-14).

9. Дії керівників підприємств, установ, організацій, які віддали підлеглим службовим особам наказ, вказівку, розпорядження підписати чи подати до податкових органів недостовірні (фальсифіковані) звіти, баланси, декларації, розрахунки або не сплачувати податки, збори, інші обов'язкові платежі взагалі чи сплатити їх не в повному обсязі, а також дії службових осіб, які виконали такі незаконні наказ, вказівку чи розпорядження, мають кваліфікуватися за ст. 212 КК (2341-14) як дії виконавців цього злочину, вчиненого за попередньою змовою групою осіб.

Дії працівників підприємств, установ, організацій, які не є службовими особами і за наказами, вказівками, розпорядженнями службових осіб, відповідальних за правильність обчислення і своєчасність сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, внесли завідомо неправдиві відомості в документи первинного обліку чи у звіти, баланси, декларації, розрахунки, мають кваліфікуватись як пособництво умисному ухиленню від сплати цих платежів за ч. 5 ст. 27 КК (2341-14) і за тією частиною

ст. 212 КК, за якою кваліфіковано дії службової особи, що віддала незаконні наказ, вказівку, розпорядження. При цьому необхідно враховувати положення ст. 41 КК щодо юридичних наслідків виконання наказу або розпорядження.

10. Особи, які своїми діями сприяли платникам податків (виконавцям злочину) в ухиленні від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, несуть відповідальність як співучасники за ст. 27 КК (2341-14) і тією частиною ст. 212 КК, за якою кваліфіковано дії виконавця. Зокрема, співучасниками ухилення від сплати обов'язкових платежів мають визнаватися працівники податкових органів, які за попередньою змовою з платником податку дали йому завідомо незаконне податкове роз'яснення про відсутність об'єкта оподаткування або про наявність пільг щодо нього.

Дії службових осіб органів державної влади і місцевого самоврядування, які сприяли ухиленню громадянина чи юридичної особи - платника податків від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, також належить кваліфікувати як співучасть у конкретному злочині, а якщо вони діяли при цьому з корисливої або іншої особистої заінтересованості чи в інтересах інших осіб, - і (за наявності передбачених законом підстав) як відповідний службовий злочин.

11. Кримінальна відповідальність за ст. 212 КК (2341-14) за умисне ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів настає в разі, коли ці діяння призвели до ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у значних, великих чи особливо великих розмірах (які відповідно в 1000, 3000, 5000 і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян). Ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, вчинене у зв'язку з одержанням пільг щодо них шляхом надання державним органам завідомо неправдивої інформації, якщо розмір несплачених податків дорівнює чи перевищує 500, але менше 5000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, має кваліфікуватися лише за ч. 2 ст. 222 КК, а якщо він у 5000 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, дії винного мають кваліфікуватися за ч. 3 ст. 212 КК та ч. 1 ст. 222 КК (якщо пільги щодо податків одержані шляхом надання податковим органам

зазначеними у ст. 222 КК особами завідомо недостовірної інформації).

Потрібно мати на увазі, що передбачений ст. 212 КК (2341-14) злочин слід кваліфікувати як вчинений у значних, великих чи особливо великих розмірах, коли сума, що фактично не надійшла до бюджетів чи державних цільових фондів, утворилася внаслідок несплати як одного податку, збору, іншого обов'язкового платежу, так і різних їх видів у розмірах, передбачених приміткою до зазначеної статті. При кваліфікації такого злочину, вчиненого починаючи з 1 січня 2004 р., необхідно виходити з того, що сума неоподатковуваного мінімуму доходів громадян згідно з п. 22.5 ст. 22 Закону N 889-IV (889-15) дорівнює розміру податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 6.1.1 п. 6.1 ст. 6 цього Закону для відповідного року з урахуванням положень п. 22.4 ст. 22 того ж Закону.

При визначенні розміру коштів, що не надійшли до бюджетів чи державних цільових фондів внаслідок ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, не потрібно враховувати нараховані чи сплачені у зв'язку з цим штрафи й пеню.

12. Вчинені в різний час діяння, що полягали в ухиленні від сплати різних видів податків, зборів, інших обов'язкових платежів або сплаті їх у неповному обсязі, необхідно кваліфікувати залежно від наявності чи відсутності в них ознак єдиного продовжуваного злочину.

Якщо ці діяння охоплювались єдиним умислом - не сплачувати певні види податків, зборів, інших обов'язкових платежів, розмір коштів, що не надійшли до бюджетів чи державних цільових фондів, потрібно обчислювати виходячи із загальної несплаченої суми і залежно від її розміру кваліфікувати вчинене за відповідною частиною ст. 212 КК (2341-14).

13. За змістом ст. 212 КК (2341-14) передбачений нею злочин може бути вчинений різними способами, які безпосередньо в диспозиції статті не названі. При розгляді справи в суді спосіб вчинення злочину відповідно до ст. 64 КПК (1001-05) підлягає доказуванню, тому в мотивувальній частині вироку має бути зазначено, яким саме способом було вчинено злочин.

Ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів може бути вчинене, наприклад, шляхом:

- неподання документів, пов'язаних із їх обчисленням та сплатою до бюджетів чи державних цільових фондів (податкових декларацій, розрахунків, бухгалтерських звітів і балансів тощо);
- приховування об'єктів оподаткування;
- заниження цих об'єктів;
- заниження сум податків, зборів, інших обов'язкових платежів;
- приховування факту втрати підстав для одержання пільг з оподаткування;
- подання неправдивих відомостей чи документів, що засвідчують право фізичної особи на податковий кредит або на податкову соціальну пільгу.

Неподання документів, пов'язаних із обчисленням і сплатою податків, зборів, інших обов'язкових платежів, полягає в умисному неподанні до органів державної податкової служби в установлений строк декларацій про прибуток суб'єктів господарської діяльності чи фізичних осіб, про сплату інших обов'язкових платежів тощо. Неподання податкової декларації, як правило, є одночасно і приховуванням об'єктів оподаткування.

Під приховуванням об'єктів оподаткування треба розуміти невідображення у звітних документах, які подаються до податкових органів, будь-яких із цих об'єктів - доходу (прибутку), доданої вартості робіт, продукції, послуг тощо.

Заниженням об'єктів оподаткування є умисне неправильне обчислення бази оподаткування, зменшення його бази шляхом невідображення у поданих до податкових органів деклараціях чи інших звітних документах повного обсягу об'єктів оподаткування тощо, внаслідок чого податки, збори, інші обов'язкові платежі сплачуються платником не в повному обсязі. Зокрема, заниження оподатковуваного прибутку може полягати в частковому чи повному невключенні до нього коштів, одержаних від виконання певних робіт, надання послуг.

Під заниженням сум податків, зборів, інших обов'язкових платежів слід розуміти умисне неправильне обчислення (у тому числі шляхом умисного заниження податкової ставки) тих їх сум, що підлягають сплаті до бюджетів чи державних цільових фондів

при правильному відображенні об'єктів оподаткування (без заниження чи приховування останніх).

Звернути увагу судів на те, що згідно з підпунктом 7.1.1 п. 7.1 ст. 1 Закону N 2181-III (2181-14) погашення податкових зобов'язань платника може бути здійснено і шляхом проведення взаєморозрахунків непогашених зустрічних грошових зобов'язань відповідного бюджету перед таким платником (які виникли згідно з нормами податкового або бюджетного законодавства чи цивільно-правових угод і строк погашення яких настав до моменту виникнення податкових зобов'язань платника) в передбаченому цим Законом порядку - на підставі заяви платника за спільним рішенням податкового органу та органу Державного казначейства України. Тому суми заборгованості бюджету перед платником податку та суми наявної в останнього переплати за окремими видами податків, зборів, інших обов'язкових платежів не повинні враховуватися при визначенні розміру коштів, що не надійшли до бюджетів чи державних цільових фондів внаслідок ухилення такого платника від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, у тому числі й тих, за якими має місце заборгованість або переплата. У зв'язку з цим судам слід враховувати, що при кваліфікації дій винного зменшення розміру коштів, що не надійшли до бюджетів чи державних цільових фондів внаслідок ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, на суму коштів, що підлягають поверненню платнику податку з бюджету чи зарахуванню до платежів майбутніх періодів, не допускається.

14. У разі коли ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів або його приховання вчинено шляхом службового підроблення чи підроблення документів, дії винної особи додатково кваліфікуються за ст. 366 чи ст. 358 КК (2341-14). При цьому підроблення, вчинене службовою особою, може кваліфікуватися за ст. 366 КК незалежно від того, до якої відповідальності (кримінальної чи адміністративної) її буде притягнуто за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів.

15. Злочин, передбачений ст. 212 КК (2341-14), є закінченим з моменту фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів, які мали бути сплачені у строки та в розмірах, передбачених законодавством з питань оподаткування

(тобто, сум узгоджених податкових зобов'язань, визначених згідно із Законом N 2181-III (2181-14), а саме - з наступного дня після настання строку, до якого мав бути сплачений податок, збір чи інший обов'язковий платіж, що відповідно до визначеного ст. 5 вказаного Закону порядку вважається узгодженим і підлягає сплаті. Якщо закон пов'язує строк сплати з виконанням певної дії, то злочин вважається закінченим з моменту фактичного ухилення від сплати.

Умисне ухилення від сплати чи сплата у неповному обсязі сум податкових зобов'язань (податку, збору, іншого обов'язкового платежу, нарахованих контролюючими органами в порядку і на підставах, визначених п. 4.2 ст. 4 Закону N 2181-III (2181-14) утворює закінчений склад злочину з моменту закінчення граничного строку, в який мали бути сплачені нараховані (донараховані) такими органами суми зазначених зобов'язань.

Звернути увагу судів на те, що в разі оскарження до суду платником податків рішення податкового органу обвинувачення особи в ухиленні від сплати податків не може ґрунтуватися на такому рішенні до остаточного вирішення справи судом, за винятком випадків, коли обвинувачення не тільки базується на оскаржуваному рішенні, а й доведено на підставі додатково зібраних доказів відповідно до вимог кримінально-процесуального законодавства України.

16. Чинним законодавством передбачена можливість надання платникам податків ряду пільг.

Надання платником податків завідомо неправдивої інформації про наявність пільг з оподаткування чи з метою їх одержання за відсутності відповідних підстав слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 222 КК (2341-14).

У тому ж разі, коли такі пільги були надані платнику на законних підставах, але на час подання декларації право на них було втрачено, дії особи, яка це приховала, необхідно кваліфікувати за відповідною частиною ст. 212 КК (2341-14) як ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів.

17. Відповідно до законів N 1251-XII (1251-12) і N 889-IV (889-15) об'єктом оподаткування є передбачені ними доходи, одержані з легальних джерел, а також згідно з підпунктом 4.2.16

п. 4.2 ст. 4 Закону N 889-IV кошти або майно (немайнові активи), отримані платником як хабар, викрадені чи знайдені як скарб, не зданий державі згідно із законом, у сумах, підтверджених обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, незалежно від призначеної ним міри покарання.

У зв'язку з цим дії громадянина, який одержав доходи від незаконної торговельної або іншої діяльності, що містить ознаки підприємницької, яку він здійснював без державної реєстрації або щодо якої законом установлено спеціальну заборону, а також від іншої незаконної діяльності і не сплатив із них податки, мають кваліфікуватися за відповідними статтями КК і додаткової кваліфікації за ст. 212 цього Кодексу (2341-14) е потребують.

Суб'єкти господарської, в тому числі підприємницької діяльності - юридичні та фізичні особи - зобов'язані вести облік усіх здійснюваних ними видів такої діяльності, відображати їх у відповідній звітності і сплачувати з них установлені законом податки, збори, інші обов'язкові платежі незалежно від того, чи передбачено ту або іншу діяльність їх установчими документами (статутом, установчим договором). Тому службові особи таких суб'єктів, а також громадяни-підприємці підлягають кримінальній відповідальності за ухилення від сплати обов'язкових платежів із доходів як від легальної, так і від незаконної діяльності, відповідальність за яку передбачена, наприклад, статтями 202 - 204 КК (2341-14). За наявності визначених законодавством підстав їхні дії необхідно кваліфікувати за ст. 212 КК й тими статтями цього Кодексу, якими передбачено відповідальність за ці злочини.

За сукупністю злочинів, відповідальність за які передбачена статтями 212 та 201 КК (2341-14), потрібно кваліфікувати і контрабанду, якщо метою незаконного переміщення товарів було ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, необхідної при їх переміщенні через митний кордон України в установленому законом порядку.

18. Така кваліфікуюча ознака умисного ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, як вчинення цього злочину за попередньою змовою групою осіб, застосовується лише в разі, коли в ньому брали участь як співвиконавці дві особи чи більше, які попередньо, до вчинення діяння, домовилися

не сплачувати податки, збори, інші обов'язкові платежі до бюджетів чи державних цільових фондів або ж сплатити їх не в повному обсязі.

За цією ознакою можуть бути кваліфіковані, зокрема, дії службових осіб одного й того ж підприємства, установи, організації, на яких покладено відповідальність за правильність обчислення і сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів та за достовірність відповідної звітності (наприклад, керівник і головний бухгалтер юридичної особи - платника податку, які підписують документи, що подаються до органів державної податкової служби).

Дії службових осіб різних суб'єктів господарської діяльності чи громадян-підприємців потрібно кваліфікувати як вчинені за попередньою змовою групою осіб у випадках укладення ними цивільно-правових і господарських договорів, згідно з якими кожна зі сторін ухиляється від сплати належних із неї податків, зборів, інших обов'язкових платежів до бюджетів чи державних цільових фондів. Якщо ж згідно з укладеним договором це має зробити лише одна зі сторін, то дії службової особи іншої сторони чи громадянина-підприємця, що підписали такий договір, необхідно кваліфікувати як пособництво ухиленню від сплати податків, виконавцем якого є службова особа суб'єкта підприємництва чи громадянин-підприємець, які не сплатили обов'язкових платежів.

Умисну несплату декількома громадянами - фізичними особами податків, зборів, інших обов'язкових платежів, які повинні сплачувати їх сумісно, необхідно кваліфікувати за ознакою вчинення за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 212 КК (2341-14).

Обов'язок сумісної сплати податку, збору, іншого обов'язкового платежу двома фізичними особами і більше може бути передбачений законом чи договором, зокрема, у таких випадках:

- при сплаті державного мита за посвідчення цивільно-правової угоди, якщо її стороною, яка повинна його сплатити, є дві особи або більше (наприклад, коли вони продають квартиру, що належить їм на праві спільної сумісної чи часткової власності, або ж тоді, коли вони спільно купують її);
- при сплаті державного мита за двосторонніми цивільно-правовими угодами, згідно з якими воно має бути сплачене обома сторонами (наприклад, за договором купів-

лі-продажу покупець і продавець за домовленістю сплачують кожен певну частину державного мита);

– якщо об'єкт оподаткування (нерухоме майно, транспортні засоби та інші самохідні машини й механізми, земля тощо) належить на праві спільної сумісної чи часткової власності декільком особам. 19. Відповідно до диспозиції ч. 4 ст. 212 КК (2341-14) особа,
– відповідальності за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, не відображених (не продекларованих) у відповідній звітності на момент набрання чинності такими актами, оскільки списанню чи реструктуризації підлягають суми податків, зборів, інших обов'язкових платежів, що виникли на визначену цими актами дату і відображені в поданих до податкових органів податковій декларації чи розрахунку. Звільнення від кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, не продекларованих на момент набрання чинності зазначеними актами, можливе лише за умови, що таке звільнення передбачене відповідними законодавчими актами і на визначених ними підставах.

21. При розгляді справ про злочини, пов'язані з ухиленням від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, судам слід мати на увазі, що фактичні дані, які підтверджують наявність чи відсутність у діях підсудного складу такого злочину, можуть бути встановлені висновком яка вперше вчинила діяння, відповідальність за які передбачена частинами 1 і 2 цієї статті, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона до винесення постанови про притягнення її як обвинуваченого і пред'явлення їй обвинувачення сплатила в повному обсязі податки, збори, інші обов'язкові платежі, а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня).

20. Передбачені нормативними актами списання чи реструктуризація податкової заборгованості не звільняють від експерта або за допомогою актів документальної перевірки виконання податкового законодавства і ревізії фінансово-господарської діяльності.

Враховуючи специфіку справ про податкові злочини, суди можуть з метою найбільш повного й усебічного з'ясування обставин,

пов'язаних з ухиленням від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, залучати до участі в судовому розгляді фахівця з питань оподаткування.

22. Судовій палаті у кримінальних справах Верховного Суду України, апеляційним судам потрібно регулярно вивчати й узагальнювати практику розгляду справ зазначеної категорії і своєчасно вживати необхідних заходів до усунення виявлених недоліків у діяльності судів.

23. Визнати такою, що втратила чинність, постанову Пленуму Верховного Суду України від 26 березня 1999 р. N 5 (v0005700-99) «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів».

Голова Верховного Суду України В.Т.Маляренко
Секретар Пленуму Верховного Суду України І.П.Домбровський

ПЛЕНУМ ВИЩОГО ГОСПОДАРСЬКОГО СУДУ УКРАЇНИ

ПОСТАНОВА

17.10.2012 № 12

Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності

{Із змінами, внесеними згідно з Постановами Вищого господарського суду
№ 3 від 16.01.2013
№ 9 від 29.05.2013
№ 13 від 17.12.2013
№ 6 від 10.07.2014
№ 2 від 16.12.2015}

Відповідно до пункту 6 частини другої статті 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» пленум Вищого господарського суду України ПОСТАНОВЛЯЄ:

З метою правильного і однакового застосування законодавства у вирішенні спорів, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, дати господарським судам такі роз'яснення.

І. Загальні положення

1. У розгляді справ, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, положення Цивільного кодексу України (далі - ЦК України) та Господарського кодексу України (далі - ГК України) повинні застосовуватися з урахуванням, зокрема, такого.

1.1. У ЦК України положення про право інтелектуальної власності викладено у Книзі четвертій «Право інтелектуальної власності», главі 75 «Розпоряджання правами інтелектуальної власності» та главі 76 «Комерційна концесія».

Згідно з частиною другою статті 9 ЦК України законом можуть бути передбачені особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання.

У ГК України особливості регулювання майнових відносин у господарській діяльності щодо використання прав інтелектуальної власності викладено у главі 16 «Використання у господарській діяльності прав інтелектуальної власності».

Відповідно до частини другої статті 154 ГК України до відносин, пов'язаних з використанням у господарській діяльності прав інтелектуальної власності, застосовуються положення ЦК України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом та іншими законами.

Отже, захист прав інтелектуальної власності здійснюється відповідно до вимог ЦК України з урахуванням особливостей, передбачених ГК України.

З огляду на зазначені приписи ЦК України і ГК України господарським судам у розгляді відповідних справ слід застосовувати й правила законів у сфері інтелектуальної власності, до яких відносяться закони України «Про авторське право і суміжні права», «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на зазначення походження товарів», «Про охорону прав на сорти рослин», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем».

Норми, що регулюють відносини у сфері права інтелектуальної власності, містяться також в інших законах, наприклад, законах України «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм відеограм, комп'ютерних програм, баз даних», «Про особливості державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, пов'язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування», «Про племінну справу у тваринництві», «Про науково-технічну інформацію», «Про захист від недобросовісної конкуренції», «Про державне регулювання у сфері трансферу технологій», «Про лікарські засоби» тощо.

1.2. Господарським судам слід враховувати, що положення міжнародних договорів у сфері інтелектуальної власності, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, як частина національного законодавства є нормами прямої дії, і можуть застосовуватись у вирішенні спорів, - у залежності від конкретних обставин справи, - як у сукупності з іншими нормами національного законодавства, так і самостійно.

З урахуванням вимог Конституції України та ЦК України господарські суди мають застосовувати міжнародні договори у сфері інтелектуальної власності, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Перелік таких договорів наведено в Інформацій-

ному листі Вищого господарського суду України 20.02.2007 № 01-8/91 «Про нормативно-правові акти, що регулюють питання, пов'язані з охороною прав на об'єкти інтелектуальної власності».

Одним з міжнародних договорів, що регулює відносини у сфері інтелектуальної власності і застосування якого є обов'язковим на території України, є Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (ТРІПС); про набрання чинності названою Угодою для України йшлося в Інформаційному листі Вищого господарського суду України від 13.10.2008 № 01-8/620 «Про набрання чинності Протоколом про вступ України до Світової організації торгівлі та Угоду ТРІПС».

1.3. Господарським судам підвідомчі справи у спорах, пов'язаних з використанням у господарському обороті об'єктів інтелектуальної власності, коли склад учасників спору відповідає приписам статті 1 Господарського процесуального кодексу України (далі - ГПК). До кола підвідомчих господарському суду спорів слід відносити й спори, пов'язані з визнанням недійсними документів, які засвідчують право на об'єкти інтелектуальної власності (свідоцтва, патенти), стосуються питань права власності на відповідні об'єкти і за своїм характером є цивільно-правовими чи господарсько-правовими й не належать до числа публічно-правових спорів.

1.4. Справи у спорах про порушення майнових прав інтелектуальної власності розглядаються господарським судом за місцем вчинення порушення (частина четверта статті 16 ГПК). Якщо відповідне порушення здійснено поза межами України, юрисдикція господарських судів України не поширюється на відносини сторін, пов'язані з таким порушенням (навіть якщо відповідач є резидентом або має представництво в Україні).

Місце вчинення порушення визначається з урахуванням конкретних обставин, зазначених у позовній заяві. Якщо господарським судом буде з'ясовано (в тому числі під час розгляду вже порушеної провадженням справи), що остання не підсудна даному суду, він надсилає її матеріали за встановленою підсудністю в порядку частини першої статті 17 ГПК.

У разі коли порушення вчинено на території двох чи більше адміністративно-територіальних одиниць, зокрема, областей, що входять до складу України (частина друга статті 133 Конституції Укра-

їни), то розгляд справи здійснюється тим господарським судом, до якого звернувся позивач.

Якщо відповідачем або одним з відповідачів у справі виступає Державна служба інтелектуальної власності України, то справа в будь-якому разі відповідно до частини п'ятої статті 16 ГПК підлягає розгляду господарським судом міста Києва, оскільки названа Державна служба є центральним органом виконавчої влади.

Відповідно до статті 77 Закону України «Про міжнародне приватне право» виключно господарським судам України підсудні справи з іноземним елементом, якщо спір пов'язаний з оформленням права інтелектуальної власності, яке потребує реєстрації чи видачі свідоцтва (патенту) в Україні.

1.5. У застосуванні законів про охорону прав інтелектуальної власності судам слід враховувати одночасне вживання в них деяких відмінних один від одного, але тотожних за своїм правовим змістом термінів, якими визначаються окремі об'єкти права інтелектуальної власності, як-от: «знаки для товарів і послуг» і «торговельні марки»; «фірмове найменування» і «комерційне (фірмове) найменування»; «топографії інтегральних мікросхем» і «компонування інтегральної мікросхеми».

1.6. Після набрання чинності ЦК України і ГК України у вирішенні питань про право інтелектуальної власності на комерційне найменування у справах, пов'язаних із захистом зазначеного права, господарськими судами до правовідносин, що виникли після 1 січня 2004 року, може застосовуватися Положення про фірму, затверджене постановою ЦВК і РНК СРСР від 22.06.1927, у тій частині, в якій воно не суперечить законам України (згідно з Постановою Верховної Ради України від 12.09.91 № 1545-XII «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів Союзу РСР»).

2. У вирішенні питань, пов'язаних із способами захисту прав інтелектуальної власності, господарським судам потрібно мати на увазі таке.

2.1. Загальні способи захисту права інтелектуальної власності визначені частиною другою статті 16 ЦК України і частиною другою статті 20 ГК України.

Наведені у відповідних нормах переліки способів захисту не є вичерпними з огляду на вміщений у статті 16 ЦК України припис про те, що суд може захистити цивільне право або інтерес іншим спосо-

бом, що встановлений договором або законом, а у статті 20 ГК України - положення щодо можливості захисту права і законного інтересу іншими способами, передбаченими законом.

Частиною першою статті 432 ЦК України передбачено, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого права інтелектуальної власності відповідно до статті 16 цього Кодексу.

У частині другій згаданої статті 432 ЦК України визначено способи захисту права інтелектуальної власності.

Законами України про набуття та здійснення права на конкретні об'єкти інтелектуальної власності також передбачено способи захисту відповідного права, зокрема, статтею 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», статтею 21 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», статтею 27 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки», статтею 35 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», статтею 25 Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів», статтею 53 Закону України «Про охорону прав на сорти рослин», статтею 22 Закону України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем».

Крім того, згідно з пунктом 9 частини другої статті 16 ЦК України кожна особа може звернутися до суду з вимогою про відшкодування моральної шкоди, заподіяної внаслідок порушення права інтелектуальної власності. Моральна шкода може бути наслідком приниження ділової репутації фізичної або юридичної особи, а її відшкодування здійснюється грішми, іншим майном або в інший спосіб (стаття 23 ЦК України).

2.2. Вибір способу судового захисту прав інтелектуальної власності, включаючи такі, як вилучення та знищення товарів і матеріалів, введених у цивільний оборот з порушенням права інтелектуальної власності, та знарядь, що використовувалися для виготовлення таких товарів, здійснюється особою, якій належить право інтелектуальної власності. Водночас перевірка відповідності цього способу допущеному порушенню і меті здійснення судового розгляду є обов'язком суду, який має приймати рішення зі справи в межах заявлених позовних вимог та з урахуванням фактичних обставин конкретної справи, беручи до уваги як можливість у той чи інший спосіб захистити порушене право, так і необхідність подальшого виконання прийнятого судом рішення.

2.3. У разі коли один матеріальний об'єкт поєднує ознаки декількох самостійних об'єктів права інтелектуальної власності (знака для товарів і послуг, промислового зразка, об'єкта авторського права тощо), спосіб захисту порушеного права визначається характером такого порушення. Зокрема, з огляду на встановлений обсяг правової охорони, якщо порушник вчиняє дії з використанням промислового зразка або знака для товарів і послуг, правовласник вправі здійснювати захист способами, передбаченими для захисту прав на відповідний об'єкт права інтелектуальної власності; якщо ж право на використання об'єкта інтелектуальної власності порушено діями, не пов'язаними з використанням об'єкта промислової власності, то захист може здійснюватися способами, передбаченими для захисту авторських прав, - за наявності необхідних та достатніх підстав для віднесення такого об'єкта до числа об'єктів авторського права.

3. Відповідальність за порушення права інтелектуальної власності у вигляді відшкодування шкоди, завданої суб'єктові відповідного права, може наставати лише за одночасної наявності таких умов:

1) факту протиправної поведінки відповідача (зокрема, недодержання умов авторського, ліцензійного договорів, використання об'єкта права інтелектуальної власності без дозволу правовласника);

2) шкоди, завданої суб'єктові права інтелектуальної власності;

3) причинно-наслідкового зв'язку між протиправною поведінкою особи та завданою шкодою;

4) вини особи, яка заподіяла шкоду.

Доказування наявності перших трьох умов покладається на позивача. При цьому судом застосовується презумпція вини особи, яка завдала шкоду: така особа вважається винною, поки не буде доведено інше.

Наявність зазначених умов має з'ясовуватися судом також і у вирішенні спорів про відшкодування моральної (немайнової) шкоди, заподіяної внаслідок порушення права інтелектуальної власності. Суд, зокрема, повинен встановити, чим підтверджується факт заподіяння позивачеві втрат немайнового характеру, за яких обставин чи якими діями вони заподіяні, в якій сумі чи в якій матеріальній формі позивач оцінює заподіяну йому шкоду та з яких підстав він у цьому виходить, а також інші обставини, що мають значення для вирішення спору.

У вирішенні питань, пов'язаних з відшкодуваннях згаданої шкоди, господарським судам слід враховувати викладене в роз'ясненні президії Вищого арбітражного суду України від 01.04.94 № 02-5/215 «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з відшкодуванням шкоди» (у редакції рекомендацій президії Вищого господарського суду України від 29.12.2007 № 04-5/239), зокрема, щодо розподілу між сторонами обов'язку доказування, тобто визначення, які юридичні факти повинен довести позивач, а які - відповідач.

4. Відсутність вини порушника не звільняє його від обов'язку припинити порушення права інтелектуальної власності, а так само не виключає застосування щодо нього заходів, спрямованих на захист таких прав. Зокрема, опублікування в засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та змісту судового рішення щодо такого порушення, припинення дій, що порушують право інтелектуальної власності, здійснюються незалежно від вини порушника.

Втім, наведене правило підлягає застосуванню лише до тих способів захисту прав, які не належать до заходів відповідальності. Відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності (у вигляді відшкодування збитків, шкоди, сплати компенсації) настає лише за наявності вини.

5. У вирішенні питань, пов'язаних з реалізацією прав інтелектуальної власності, господарським судам слід враховувати таке.

5.1. За змістом статей 424 і 426 ЦК України суб'єкт права інтелектуальної власності вправі у будь-який визначений законом спосіб використовувати об'єкт даного права. У разі внесення майнового права до статутного капіталу юридичної особи окрім зазначення про це в установчому договорі необхідне укладення окремого договору про передання виключного права, а у випадках, передбачених законом, - також і державна реєстрація такого окремого договору.

5.2. З огляду на положення частини першої статті 1110 ЦК України ліцензійний договір, що містить умову про строк його дії, який перевищує строк чинності виключного майнового права на визначений у договорі об'єкт права інтелектуальної власності, вважається укладеним на строк, що дорівнює строкові дії відповідного майнового права.

5.3. Якщо ліцензійним договором передбачено оплатне використання об'єкта права інтелектуальної власності, ліцензіарові не може

бути відмовлено у вимозі про стягнення плати з мотиву невикористання ліцензіатом відповідного об'єкта (якщо договір є чинним). У разі коли сторони ліцензійного договору погодили розмір зазначеної плати у формі відрахувань від доходу, сума плати може визначатися виходячи з ціни, яка за порівнюваних обставин звичайно стягується за правомірне використання об'єкта інтелектуальної власності. У визначенні ціни ліцензії може застосовуватись дохідний підхід до оцінки майнових прав інтелектуальної власності, який відповідно до пункту 9 Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 03.10.2007 № 1185, ґрунтується на застосуванні оціночних процедур переведення очікуваних доходів у вартість об'єкта оцінки.

5.4. Законом не передбачено необхідності одержання згоди ліцензіата (за наявності укладених раніше ліцензійних договорів) на передання виключних майнових прав інтелектуальної власності іншій особі. В силу частини другої статті 1113 ЦК України перехід виключного майнового права інтелектуальної власності до іншої особи не є підставою для зміни або розірвання раніше укладеного ліцензійного договору.

5.5. У застосуванні положень частини другої статті 1110 ЦК України необхідно мати на увазі, що передбачена нею можливість відмови від ліцензійного договору не потребує для своєї реалізації звернення до суду (що не виключає можливості оскарження в суді обґрунтованості такої відмови). Відмова вважається такою, що відбулася, з моменту одержання ліцензіаром або ліцензіатом повідомлення про неї, якщо інше не передбачено договором.

5.6. У випадку укладення субліцензійного договору ліцензіар вправі обмежити свою згоду на використання об'єкта інтелектуальної власності вказівкою про конкретних субліцензіатів або про укладення конкретного субліцензійного договору, а також про можливість укладення субліцензійних договорів на використання об'єкта інтелектуальної власності лише у певний спосіб.

5.7. У разі визнання ліцензійного договору недійсним господарським судам необхідно враховувати приписи частини третьої статті 207 ГК України, якою, зокрема, передбачено, що коли за змістом зобов'язання воно може бути припинено лише на майбутнє, таке зобов'язання визнається недійсним і припиняється на майбутнє.

6. У прийнятті рішень зі справ, пов'язаних з охороною права інтелектуальної власності, господарським судам слід мати на увазі, зокрема, таке.

6.1. Якщо господарським судом приймається рішення про вилучення з цивільного обороту певних товарів, виготовлених або введених у цивільний оборот з порушенням права інтелектуальної власності та знищення таких товарів або про вилучення з цивільного обороту та знищення матеріалів та знарядь, які використовувалися для виготовлення таких товарів, у резолютивній частині такого рішення, а відповідно - і у виданому на його виконання наказі мають зазначатися як найменування такого роду товарів (матеріалів, знарядь), так і ті притаманні їм ознаки, (в тому числі за необхідності - індивідуальні), які дають можливість виокремити їх з числа інших однорідних виробів (товарів, предметів).

6.2. У разі прийняття господарським судом рішення про опублікування в засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та змісту судового рішення щодо такого порушення в резолютивній частині рішення з урахуванням змісту задоволених позовних вимог необхідно зазначати:

- конкретний спосіб повідомлення про встановлений факт порушення права інтелектуальної власності (шляхом опублікування в засобах масової інформації, повідомлення по телебаченню, радіо та ін.);
- зміст (у разі потреби - й обсяг) повідомлення (публікації);
- строк (термін) здійснення такого повідомлення (публікації);
- особу, на яку покладається обов'язок щодо передачі відповідних відомостей до засобів масової інформації та/або опублікування в останніх змісту судового рішення.

II. Підстави та порядок вжиття запобіжних заходів

7. Вжиття запобіжних заходів має здійснюватися для попередження порушень прав інтелектуальної власності та для збереження доказів такого порушення.

Водночас з огляду на відсутність у розділі V-1 ГПК «Запобіжні заходи» будь-яких обмежень щодо можливості вжиття запобіжних заходів виключно у правовідносинах, пов'язаних із захистом прав на об'єкти інтелектуальної власності, таке вжиття можливе і в інших

правовідносинах, на які поширюються повноваження господарських судів.

Відповідно в усіх випадках вжиття запобіжних заходів господарські суди можуть враховувати викладене в даному розділі цих рекомендацій.

8. Перелік запобіжних заходів установлено статтею 43-2 ГПК.

З урахуванням змісту статті 399 Митного кодексу України господарський суд може вживати такий запобіжний захід, як заборона митному органові вчиняти дії щодо митного оформлення товару до розгляду по суті справи про порушення права інтелектуальної власності.

9. За змістом статті 1 ГПК звертатися до господарського суду для вжиття передбачених цим Кодексом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням, вправі:

- підприємства, установи, організації, інші юридичні особи (у тому числі іноземні);
- громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності;
- у випадках, передбачених законодавчими актами України, - державні та інші органи, фізичні особи, що не є суб'єктами підприємницької діяльності.

Отже, в разі звернення до господарського суду із заявою про вжиття запобіжних заходів (розділ V-1 ГПК) особи, яка не належить до кола осіб, зазначених у статті 1 ГПК, у прийнятті такої заяви має бути відмовлено на підставі згаданої норми процесуального права.

Зі статті 1 ГПК випливає також, що громадянин - суб'єкт підприємницької діяльності належить до кола осіб, які можуть бути учасниками провадження, зокрема, за заявами про вжиття запобіжних заходів. Отже, для вирішення питання про вжиття запобіжного заходу визначальним є суб'єктний склад учасників відповідного провадження і характер правовідносин, тобто господарський суд не вправі вживати відповідних запобіжних заходів стосовно громадянина, який хоча й має статус суб'єкта підприємницької діяльності, проте у спірних правовідносинах виступає як приватна фізична особа.

10. Чинне законодавство не містить прямих вказівок щодо місця розгляду заяви про вжиття запобіжного заходу (заходів). Згідно з частиною першою статті 43-4 ГПК заява про вжиття запобіжних заходів розглядається господарським судом, у районі діяльності якого

належить провести ці процесуальні дії. Отже, у вирішенні питання про місце розгляду зазначеної заяви слід виходити з того, який саме запобіжний захід заявник вважає за необхідне вжити: тобто якщо йдеться про витребовування доказів, про огляд приміщень або про накладення арешту на майно, заява має подаватися до місцевого господарського суду, в районі діяльності якого знаходяться відповідно докази, приміщення або майно, стосовно яких належить провести певні дії.

Якщо заяву помилково подано до господарського суду, який не уповноважений її розглядати, то це виключає можливість такого розгляду, і суд з посиланням на частину першу статті 43-4 ГПК повертає відповідну заяву з винесенням про це належним чином мотивованої ухвали.

11. До заяв про вжиття запобіжних заходів не застосовуються правила ГПК стосовно відмови у прийнятті позовної заяви, її повернення та залишення позову без розгляду (статті відповідно 62, 63 та 81 названого Кодексу).

12. Відповідно до пункту 4 частини першої статті 43-3 ГПК заява про вжиття запобіжних заходів повинна містити відомості про обставини, якими заявник обґрунтовує необхідність вжиття таких заходів. Ці обставини мають узгоджуватися з приписами статті 43-1 ГПК, а за змістом пункту 5 частини першої статті 43-3 і частини третьої статті 43-4 ГПК - також й підтверджуватись відповідними доказами з урахуванням загальних вимог, передбачених статтею 33 названого Кодексу. Витребування і оцінка відповідних доказів, а також доказів наявності у заявника права вимоги (відомості про реєстрацію права, контракт або інший відповідний правочин тощо) здійснюється господарським судом за загальними правилами ГПК про докази.

Заява про витребування доказів має містити відомості про те, який доказ вимагається, підстави, з яких заявник вважає, що ці докази має підприємство чи організація, і обставини, які можуть бути підтверджені цими доказами.

13. Частиною першою статті 43-4 ГПК встановлено дводенний строк розгляду господарським судом заяви про вжиття запобіжних заходів. У разі якщо суд вважає за необхідне вчинити під час розгляду заяви (в тому числі заяви про вжиття запобіжних заходів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності на митному кордоні України в порядку згаданої статті 399 Митного кодексу України) певні

процесуальні дії, - наприклад, викликати представників заявника чи заінтересованих осіб, витребувати додаткові докази тощо, - такі дії мають відбуватися в межах зазначеного строку.

14. Частина перша статті 43-4 ГПК зобов'язує господарський суд повідомити заінтересованих осіб про розгляд судом заяви про вжиття запобіжних заходів. У зв'язку з цим необхідно мати на увазі таке.

Згідно з частиною другою статті 43-3 ГПК разом із заявою про вжиття запобіжних заходів подаються її копії відповідно до кількості осіб, щодо яких просять вжити запобіжні заходи. Однак наведена норма не зобов'язує господарський суд здійснювати розсилання цих копій. Копії заяви можуть вручатися заінтересованим особам під час її розгляду, здійснюваного відповідно до статті 43-4 ГПК. Неодержання особою, щодо якої просять вжити запобіжні заходи, копії відповідної заяви або її відмова від одержання такої копії не є перешкодою для розгляду заяви.

Повідомлення заінтересованих осіб про час і місце розгляду заяви здійснюється господарським судом шляхом винесення відповідної ухвали з додержанням вимог статті 86 ГПК, а в разі необхідності - також шляхом надіслання телефонограми, телетайпограми, використання засобів електронного зв'язку тощо.

Заяву про вжиття запобіжних заходів може бути розглянуто без участі особи, щодо якої просять вжити такі заходи, зокрема, коли існує вірогідність того, що будь-яка затримка у вжитті запобіжних заходів завдасть невиправної шкоди заявникові або існує ризик того, що докази про порушення права інтелектуальної власності будуть знищені або втрачені. Однак якщо вимогу про вжиття запобіжних заходів заявлено стосовно майна господарської організації, у статутному капіталі якої є корпоративні права держави, то розгляд відповідної заяви здійснюється з обов'язковим повідомленням органу державної влади, що здійснює управління цими правами. За наявності такого повідомлення неявка представника згаданого органу не перешкоджає розгляду заяви.

{Абзац четвертий пункту 14 із змінами, внесеними згідно з Постановою Вищого господарського суду № 6 від 10.07.2014}

Що ж до заінтересованих осіб, то в розумінні статті 43-4 ГПК ними в будь-кому разі є заявник і особа, щодо якої він просить вжити запобіжних заходів.

З огляду на конкретні обставини, наведені у заяві про вжиття запобіжних заходів, до числа заінтересованих осіб можуть бути віднесені також такі особи:

- у яких знаходиться доказ, що його вимагає витребувати заявник;
- яким належить приміщення, що підлягає оглядові;
- у власності чи у користуванні яких перебуває майно, на яке заявник вимагає накласти арешт;
- орган державної влади, що здійснює управління корпоративними правами держави у статутному капіталі господарської організації, стосовно майна якої заявлено вимогу про вжиття запобіжних заходів;

{Пункт 14 доповнено новим абзацом десятим згідно з Постановою Вищого господарського суду № 6 від 10.07.2014}

- інші особи, прав або охоронюваних законом інтересів яких стосується розгляд заяви про вжиття запобіжних заходів.

15. У вирішенні питання про вжиття запобіжних заходів господарський суд має здійснити оцінку обґрунтованості доводів заявника щодо необхідності їх застосування з урахуванням такого:

– розумності, обґрунтованості і адекватності вимог заявника;
– забезпечення збалансованості інтересів заявника і особи, щодо якої просять вчинити запобіжні заходи;
– наявності зв'язку між конкретним видом запобіжних заходів і можливим предметом позовної вимоги, яку заявник повинен подати у строк, встановлений частиною третьою статті 43-3 ГПК;
– імовірності настання обставин, зазначених у статті 43-1 ГПК;
– запобігання порушенню у зв'язку із вжиттям таких заходів прав та охоронюваних законом інтересів третіх осіб.

16. Передбачене частиною четвертою статті 43-4 ГПК зобов'язання заявника забезпечити його вимогу заставою визначено як право, а не обов'язок господарського суду.

Внесення коштів, які є предметом застави, має здійснюватися на депозит господарського суду. Сума відповідних коштів, що визначається судом, повинна бути співрозмірною заявленій шкоді та розумно необхідною з огляду на неприпустимість зловживання запобіжними заходами і в будь-якому разі не може перевищувати розміру заявленої шкоди.

Згідно з частиною п'ятою статті 43-4 ГПК розмір застави, якщо така призначена, зазначається в тій же ухвалі господарського суду, яка виноситься про вжиття запобіжних заходів.

17. Суб'єктний склад осіб, які повинні виконувати вжиті господарським судом запобіжні заходи, визначається змістом ухвали господарського суду про вжиття таких заходів (частина п'ята статті 43-4 ГПК) та з урахуванням кола заінтересованих осіб, зазначених у пункті 14 цих рекомендацій. Порядок і спосіб виконання запобіжних заходів зазначаються в ухвалі господарського суду про вжиття таких заходів (частина п'ята статті 43-4 ГПК) і мають визначатися відповідно до обраного запобіжного заходу. Що ж до огляду приміщень, в яких відбуваються дії, пов'язані з порушенням прав, та накладення арешту на майно, що належить особі, стосовно якої вжито запобіжні заходи, і знаходиться в неї або в інших осіб, то вони відповідно до частини першої статті 43-6 ГПК здійснюються державним виконавцем в порядку, передбаченому Законом України «Про виконавче провадження», на підставі відповідної ухвали господарського суду, яка згідно з пунктом 2 частини другої статті 17 названого Закону є виконавчим документом і, отже, має відповідати вимогам статті 18 Закону України «Про виконавче провадження». Такий арешт може бути застосовано щодо майна, яке належить даній особі як на праві власності, так і на інших підставах, передбачених законом, в тому числі за договором оренди чи лізингу.

В ухвалі про вжиття запобіжного заходу має обов'язково зазначатися про те, що у разі неподання заявником відповідної позовної заяви у строк, встановлений частиною третьою статті 43-3 ГПК, запобіжний захід припиняється (пункт 1 статті 43-9 ГПК).

18. Строк, який надається господарським судом заявникові для виправлення недоліків заяви про вжиття запобіжних заходів (частина перша статті 43-5 ГПК), має бути розумно необхідним й визначається з урахуванням конкретних обставин, пов'язаних з поданням заяви, і, зокрема, тривалості поштообігу. Цей строк є процесуальним, і отже в разі необхідності може бути продовжений судом (частина четверта статті 53 ГПК) за заявою заінтересованої особи чи з власної ініціативи.

Період часу, протягом якого заяву було залишено без руху, не включається у передбачений частиною першої статті 43-4 ГПК строк розгляду відповідної заяви.

Згідно з частиною другої статті 43-5 ГПК про повернення заяви про вжиття запобіжних заходів господарський суд виносить ухвалу, яка надсилається заявникові. Про цьому надіслання такої ухвали особі, стосовно якої було подано відповідну заяву, ГПК не передбачено.

19. У разі винесення ухвали про відмову в задоволенні заяви про вжиття запобіжних заходів (частина шоста статті 43-4 ГПК) зазначена заява не повертається судом заявникові, оскільки законом таке повернення не передбачене. Копії відповідної ухвали розсилаються заявникові та особі (особам), щодо якої (яких) просили вжити запобіжні заходи.

Якщо заява про вжиття запобіжних заходів відповідно до частини другої статті 43-4 ГПК розглядалася лише за участю заявника без повідомлення особи, щодо якої просять вжити запобіжні заходи, копія ухвали про відмову в задоволенні заяви надсилається лише заявникові.

20. Відповідно до частини третьої статті 43-7 ГПК заява про скасування запобіжних заходів розглядається тим господарським судом, який виніс ухвалу про їх вжиття. За відсутності судді, яким виносилася відповідна ухвала (у зв'язку з відпусткою, відрядженням, тимчасовою непрацездатністю тощо), згадана заява може бути розглянута господарським судом в іншому складі.

21. Статтею 43-9 ГПК визначено підстави припинення запобіжних заходів. Водночас названим Кодексом не встановлено, що господарський суд має виносити ухвалу про припинення запобіжних заходів. Отже, останні припиняються в силу самої лише наявності відповідних підстав, без обов'язкового оформлення такого припинення якимось процесуальним документом.

Разом з тим на практиці можливі ситуації, за яких після настання обставин, зазначених у статті 43-9 ГПК, продовжують зберігати законну силу й залишатися обов'язковими до виконання винесені господарськими судами в порядку статті 43-2 ГПК ухвали про витребування доказів, накладення арешту на майно, що позбавляє певну заінтересовану особу (осіб) права розпоряджатися своєю власністю чи обмежує її (їх) в такому праві. У подібних випадках з урахуванням конкретних обставин господарський суд не позбавлений права і можливості винести ухвалу про припинення того чи іншого запобіжного

заходу (заходів) з додержанням загальних вимог статті 86 ГПК щодо змісту ухвали.

22. У застосуванні частини четвертої статті 43-10 ГПК господарським судам рекомендується виходити з такого.

Якщо запобіжний захід припинено з підстав, передбачених пунктами 2 - 4 статті 43-9 ГПК, то питання про відшкодування шкоди, завданої вжиттям такого заходу, може бути вирішено одночасно з винесенням відповідної ухвали або під час розгляду справи по суті.

23. Згідно з частиною першою статті 43-8 та частиною першою статті 106 ГПК ухвала про вжиття запобіжних заходів, ухвала про відмову в задоволенні заяви про вжиття запобіжних заходів, залишення без змін ухвали про вжиття запобіжних заходів або зміну чи скасування цієї ухвали можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення господарського суду.

Подання відповідної скарги та перегляд зазначених ухвал в апеляційному порядку здійснюються на загальних підставах, визначених розділом XII ГПК, з урахуванням того, що суб'єктами апеляційного оскарження виступають не сторони у справі - позивачі і відповідачі, - а заявник (особа, яка звернулася до суду із заявою про вжиття запобіжних заходів) і особа, щодо якої вжито запобіжні заходи.

Законом не передбачено можливості вжиття запобіжних заходів господарським судом апеляційної інстанції - за результатами здійснення апеляційного провадження.

Відповідно до статті 43-8 ГПК оскарження ухвал щодо вжиття запобіжних заходів статтею передбачено лише в апеляційному порядку, проте згідно зі статтями 106 і 111-13 ГПК їх оскарження можливе також і в касаційному порядку.

24. У судовій практиці виникло питання про те, чи можливий в подальшому розгляд суддею, ухвалу якого про вжиття запобіжних заходів скасовано, господарської справи за участю того ж заявника і тієї ж заінтересованої особи (осіб), але вже як сторін у справі - позивачів і відповідачів.

У зв'язку з цим необхідно мати на увазі таке.

Відповідно до частини першої статті 20 ГПК суддя, який брав участь в розгляді справи, не може брати участі в новому розгляді справи у разі скасування рішення, ухвали, прийнятої за його участю.

Розгляд господарської справи в порядку позовного провадження не може вважатися новим розглядом стосовно провадження, здійс-

нюваного за правилами розділу VI ГПК, а тому наведений припис статті 20 ГПК у такому разі не застосовується.

III. Вирішення спорів, пов'язаних із захистом авторського права і суміжних прав

25. Об'єкти авторського права, що підлягають правовій охороні, визначені (не вичерпно) статтею 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права».

У вирішенні питань про те, чи є конкретний результат об'єктом авторського права, суду слід враховувати, що:

- за змістом статей 421, 433, 435 ЦК України, статей 7 і 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» в їх взаємозв'язку таким є лише той результат, який створено творчою працею;

- доки не доведено інше, результат інтелектуальної діяльності вважається створеним творчою працею;

- правовій охороні як об'єкт авторського права підлягає твір, виражений в об'єктивній формі, а не його зміст. Не охороняються авторським правом, зокрема, ідеї, методи, концепції, принципи, способи, відкриття (наприклад, шахові партії, методики навчання тощо); разом з тим підлягають охороні літературні та інші твори, в яких викладено (описано, проілюстровано) відповідні ідеї, методики тощо. До об'єктів авторського права можуть належати окремі речення, словосполучення та інші частини твору, які є творчими й оригінальними і можуть використовуватися самостійно;

- майнове право інтелектуальної власності на твір не пов'язане з правом власності на матеріальний об'єкт, в якому твір виражено; передання прав на матеріальний об'єкт не тягне за собою передання прав на використання твору.

Відповідно до статті 9 Закону України «Про авторське право і суміжні права» частина твору, яка може використовуватися самостійно, у тому числі й оригінальна назва твору, розглядається як твір і охороняється відповідно до цього Закону. Таким чином, назва твору підлягає охороні як об'єкт авторського права тільки у тому випадку, коли вона є результатом творчої діяльності автора (є оригінальною) і може використовуватися самостійно.

Найменування юридичної особи та комерційне (фірмове) найменування, як правило, не можуть вважатися твором у розумінні

статті 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» та бути зареєстровані й захищатися в судовому порядку саме як твір. Водночас слід мати на увазі, що розрізняльна частина такого найменування може бути фантазійним словом (неологізмом) або словосполученням, і відповідне слово (словосполучення) може виступати об'єктом авторського права.

Вирішення питання щодо можливості самостійного використання частини твору (у тому числі й оригінальної назви твору) потребує, як правило, спеціальних знань, тому з цією метою господарському суду слід згідно зі статтею 41 ГПК призначати відповідну судову експертизу.

Призначаючи судову експертизу, господарським судам слід враховувати викладене у постановах пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 № 4 «Про деякі питання практики призначення судової експертизи» та від 23.03.2012 № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності».

Вирішуючи питання про призначення судової експертизи в зв'язку з необхідністю дослідження об'єктів авторського права та/або суміжних прав, господарські суди не повинні залучати як експертів чи спеціалістів осіб, пов'язаних трудовими чи договірними відносинами з суб'єктами майнових прав на відповідні об'єкти авторського права та/або суміжних прав, за винятком випадків, коли інших експертів та/або спеціалістів з певних питань залучити неможливо. В разі необхідності одержання інформації про спеціальні засоби захисту об'єктів авторського права та/або суміжних прав (спеціальні позначки на примірниках творів, дисках для лазерних систем зчитування тощо) та/або ознаки справжності, які відомі лише суб'єкту зазначених майнових прав, його посадові особи та інші працівники можуть брати участь у судовому процесі на підставах та в порядку, визначених статтею 30 ГПК.

26. Використання творів та/або об'єктів суміжних прав, - якщо інше не встановлено законом, - допускається лише на підставі передбаченого статтею 1107 ЦК України договору щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності. При цьому господарським судам слід мати на увазі таке:

- майнові права, не зазначені в договорі як передані чи дозволені до використання, вважаються непереданими та недозволеними;

- предметом договору не можуть бути права на використання творів, які не були чинними;

- невиключні права, одержані за ліцензійним договором, можуть у подальшому передаватися іншим особам, якщо це прямо передбачено у первісному договорі;

- якщо в ліцензійному договорі на видання, опублікування чи інше відтворення твору або об'єкта суміжних прав винагорода визначається у вигляді фіксованої суми, то в договорі має бути зазначено як його істотну умову максимальний тираж твору або об'єкта суміжних прав. Примірники творів або об'єктів суміжних прав, відтворені понад установлений тираж, є контрафактними. Будь-які пробні чи технологічні тиражі повинні входити до встановленого договором розміру тиражу.

27. Поняття контрафактних примірників твору, фонограми, відеограми наведено у статті 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права».

Зокрема, правомірно відтворені і розповсюджувані на території іншої країни примірники творів, відеограм і фонограм, не призначені для ввезення (імпорту) та розповсюдження на території України, є контрафактними в разі їх поширення на території України. Це не стосується випадків придбання фізичними особами в інших країнах та ввезення на територію України зазначених примірників для використання з некомерційною метою.

Використання твору та/або об'єкта суміжних прав поза межами умов, визначених договором, визнається порушенням авторського права (суміжних прав), оскільки відповідні дії вчиняються поза межами повноважень, наданих суб'єктом майнових прав на відповідний об'єкт.

Контрафактними є й примірники творів та/або об'єктів суміжних прав, у яких поряд з правомірно використовуваними об'єктами авторського права та/або суміжних прав використовуються неправомірно відтворені (наприклад, розділ у книжці, стаття у збірнику, пісня на диску для лазерних систем зчитування тощо).

Особа, що вчинила таке відтворення, може за власний рахунок видалити контрафактні частини (елементи) з примірників творів та/або об'єктів суміжних прав, що, однак, не звільняє порушника від цивільно-правової відповідальності за Законом України «Про авторське право і суміжні права».

Особа, що розповсюджує примірники, в яких відображено об'єкти авторського права та/або суміжних прав без дозволу суб'єкта такого права, несе відповідальність за порушення законодавства про авторське право і суміжні права і в тому випадку, коли контрафактну продукцію нею отримано за договором з третіми особами.

Господарським судам слід мати на увазі, що поняття контрафактності примірників творів та/або відеограм, фонограм є юридичним, тому питання про контрафактність не можуть ставитися перед експертом.

28. У розгляді господарським судом справи про захист авторських прав потрібно виходити з того, що, поки не доведено інше, автором твору вважається особа, зазначена як автор на оригіналі або примірнику твору. Інші докази, пов'язані з авторством твору, досліджуються лише в разі, якщо авторство даної особи на твір оспорюється або заперечується.

29. З огляду на приписи статті 33 ГПК щодо обов'язку доказування і подання доказів господарському суду у вирішенні питання про те, якій стороні належить доводити обставини, що мають значення для справи про захист авторського права чи суміжних прав, слід враховувати таке:

1) позивач повинен довести належність йому авторського права та/або суміжних прав чи права на їх захист, а також факт використання об'єктів даних прав відповідачем, а в разі заявлення вимог про відшкодування шкоди - розмір шкоди і причинно-наслідковий зв'язок між завданою шкодою та діями відповідача. У випадках коли права автора засвідчено свідоцтвом, виданим в установленому порядку уповноваженим органом, власник майнових прав інтелектуальної власності на твір, які було передано на зазначений у свідоцтві твір, звільняється від доведення належності йому відповідних прав; у таких випадках обов'язок доведення належності цих прав іншій особі, ніж та, що зазначена у свідоцтві, покладається на відповідача;

2) відповідач має довести додержання ним вимог ЦК України і Закону України «Про авторське право і суміжні права» при використанні ним твору та/або об'єкту суміжних прав; в іншому разі фізична або юридична особа визнається порушником авторського права та/або суміжних прав, і для неї настають наслідки, передбачені цими законодавчими актами. Крім того, відповідач повинен спростувати ви-

значену цивільним законодавством презумпцію винного заподіяння шкоди (статті 614, 1166 ЦК України).

У прийнятті судового рішення зі спору, пов'язаного з порушенням авторського права та/або суміжних прав, не є достатнім загальне посилання суду на використання твору та/або об'єкта суміжних прав позивачем: мають бути з'ясовані конкретні форма і спосіб використання кожного об'єкта такого права.

З урахуванням припису підпункту «д» статті 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права», який визначає як підставу для судового захисту вчинення дій, що створюють загрозу порушення авторського права і (або) суміжних прав, відсутність шкоди не звільняє порушника від обов'язку припинити порушення таких прав.

30. Оскільки ліцензійний договір має визначати, зокрема, вид ліцензії, конкретні права, що надаються за договором, способи використання відповідного об'єкта, то у вирішенні відповідних спорів слід враховувати, що деякі з цих прав можуть передаватися як виключні, інші - як невиключні. При цьому права на використання твору та/або об'єкта суміжного права, що передаються за договором, вважаються невиключними, якщо у договорі не передбачено передачі виключних прав на використання твору (частина шоста статті 32 Закону України «Про авторське право і суміжні права», статті 1108 - 1110 ЦК України).

Включення до договору про передачу виключних прав умов, що обмежують права особи, якій вони передаються, стосовно їх захисту, суперечить законодавству. Особа не може бути позбавлена права на звернення до суду, оскільки угода про відмову від права на звернення до господарського суду є недійсною (частина третя статті 1 ГПК).

Судам слід враховувати, що розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права може здійснюватися згідно з нормами глави 75 ЦК України.

30.1. Ліцензійний договір про надання дозволу на використання творів та/або об'єктів суміжних прав вважається укладеним, якщо між сторонами досягнуто згоди щодо усіх його істотних умов (строку дії договору; способу використання твору; території, на яку поширюється право, що надається; інших умов, щодо яких за вимогою однієї із сторін повинно бути досягнуто згоди).

Способи використання твору наведені (не вичерпно) у статті 441 ЦК України та статті 15 Закону України «Про авторське право і суміжні права».

Таким чином, у вирішенні спорів, пов'язаних з передачею авторського права та/або суміжних прав чи наданням дозволу на використання творів та/або об'єктів суміжних прав, господарські суди повинні всебічно і повно досліджувати обставини щодо обсягу прав, які передано чи надано у використання за договором, строку дії авторського договору тощо. У разі коли з матеріалів справи вбачається, що мало місце неодноразове передання майнових прав на твір або об'єкт суміжних прав, господарському суду у розгляді справи необхідно з'ясовувати усі обставини, пов'язані із встановленням суб'єктів майнового права на твір або об'єкт суміжного права і передачею (відчуженням) повністю чи частково прав таких суб'єктів. Зокрема, підлягають з'ясуванню питання про те, який саме обсяг майнових прав передано і чи дотримано при цьому вимоги Закону щодо авторського договору; яким у зв'язку з цим є обсяг майнового права відповідної особи тощо.

30.2. Частиною другою статті 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права» визначено, що договір про передачу прав на використання творів вважається укладеним, якщо між сторонами досягнуто згоди щодо всіх істотних умов. Умову договору щодо зобов'язання фактично використовувати твір може бути включено до договору в разі, якщо сторони визнають її істотною, і тільки у цьому випадку колишній правовласник може вимагати від користувача фактичного використання твору.

Відсутність у договорі вказівки на конкретний твір, право на який передається за цим договором, означає, що сторонами в такому разі не визначено предмет договору, і отже, він є неукладеним. Такі ж наслідки тягне за собою й відсутність у відповідному договорі хоча б однієї з умов, визначених згаданою нормою як істотна.

30.3. За змістом частини другої статті 1107 ЦК України договір про розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності на твір або об'єкт суміжного права укладається в письмовій формі, у разі недодержання якої такий договір є нікчемним (за винятком випадку, передбаченого частиною першою статті 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права»).

Господарським судам слід враховувати, що у визначенні форми правочину про розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, який вчиняється у правовідносинах з іноземними елемен-

том, застосовуються вимоги частин першої і третьої статті 31 Закону України «Про міжнародне приватне право».

30.4. З авторами творів, що увійшли складовою частиною до аудіовізуального твору (як такими, що існували раніше, так і створеними в процесі роботи над аудіовізуальним твором), продюсером аудіовізуального твору чи організації, що здійснює виробництво аудіовізуального твору, повинен укладатися договір про передачу майнових прав інтелектуальної власності у відповідному обсязі. При цьому передбачене частиною другою статті 17 Закону України «Про авторське право і суміжні права» право авторів аудіовізуального твору на отримання винагороди за використання такого твору визначеними способами не може бути передане (відчужене) іншим особам.

30.5. Позадоговірне використання творів та/або об'єктів суміжних прав може здійснюватися лише в цілях і в обсязі, прямо визначених у законі. Вирішуючи питання про правомірність дій сторін, суд повинен установити, чи відповідали законові цілі позадоговірного використання і чи не перевищував обсяг використання межі, визначені законом для даних об'єктів авторського права та/або суміжних прав.

31. Якщо у випадках, передбачених частиною четвертою статті 11 Закону України «Про авторське право і суміжні права», видавець твору виступає як представник автора і захищає права останнього, суд не вправі повернути позовну заяву з мотивів відсутності в ній справжнього імені автора і неподання довіреності від автора. При поданні такої заяви видавцеві достатньо надати суду примірник твору, на якому зазначено ім'я чи найменування цього видавця.

Справжнє ім'я автора та умови додержання анонімності зазначаються в договорі, яким визначено відносини між автором і видавцем. Такий договір не є предметом спору про використання твору, опублікованого анонімно чи під псевдонімом, і не підлягає дослідженню в судовому розгляді.

У разі якщо автор відповідного твору не розкриє своє ім'я або не заявить про своє авторство до вирішення спору по суті, господарський суд приймає рішення про задоволення позову на користь видавця.

32. Надання суб'єктом майнових прав інтелектуальної власності дозволу на використання твору або об'єкта суміжних прав іншій особі не позбавляє цього суб'єкта права забороняти неправомірне використання відповідного об'єкта права інтелектуальної власності,

якщо особа, якій передано право на використання такого об'єкта, не здійснює захисту відповідного права. У такому разі суб'єкт майнового права не вправі вимагати виплати компенсації за пунктом «г» частини першої статті 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права», але може вимагати від порушника відшкодування моральної шкоди.

33. Якщо організація, яка здійснює видавничу діяльність і надала друкарні оригінал-макет твору для друкування книжки, порушила права автора твору, належним відповідачем виступатиме саме така організація, але не друкарня, що здійснювала лише технічне сприяння у створенні книжки. Однак якщо друкарня з власної ініціативи перевищить замовлений тираж твору, то вона нестиме відповідальність за порушення авторського права.

34. Господарським судам слід мати на увазі, що за змістом пункту 1 частини першої статті 268 ЦК України на вимоги, що випливають із захисту особистих немайнових прав автора і виконавця (статті 423, 438 названого Кодексу, стаття 14, 38 Закону України «Про авторське право і суміжні права»), позовна давність не поширюється. До позовних же вимог майнового характеру позовна давність застосовується на загальних підставах.

35. Якщо твір та/або об'єкт суміжного права створено (здійснено, вироблено) за службовим завданням роботодавця та за його рахунок або в порядку виконання службових обов'язків, передбачених трудовим договором (контрактом) або за замовленням, то у відповідності із статтями 429, 430 ЦК України виключні майнові права на цей об'єкт інтелектуальної власності належать сторонам такого договору спільно, якщо інше не встановлено договором; при цьому особисті немайнові права не відчужуються і залишаються за авторами і виконавцями - фізичними особами. Права на твори та/або об'єкти суміжних прав, створені поза межами трудового договору чи службового завдання, замовлення не можуть вважатися переданими роботодавцеві чи замовникові на підставі закону; наприклад, здійснені працівником ілюстрації до твору, створеного у процесі виконання службового завдання, не розглядатимуться як службові твори, якщо вони не передбачені таким завданням чи трудовим договором (контрактом) з роботодавцем. Межі службового завдання в разі виникнення спору визначаються з урахуванням як змісту трудового договору (контракту), так і інших документів, що визначають обсяг службових обов'яз-

ків працівника (посадових інструкцій, наказів, розпоряджень, службових записок тощо).

Розмір і порядок оплати винагороди за кожний спосіб використання службового чи замовленого твору або об'єкта суміжних прав встановлюються договором творця з роботодавцем чи замовником. Такий договір може бути: а) трудовим (із зазначенням у ньому положень про розподіл виключних майнових прав на твір між роботодавцем і автором чи іншим творцем, розміру винагороди, переліку службових обов'язків зі створення певного твору чи творів, характеру службового завдання тощо); б) цивільно-правовим, укладеним як до, так і після створення твору чи об'єкта суміжного права з урахуванням вимог статей 430, 1112, 1113 ЦК України, статей 16 і 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права». Зазначені документи виступають як засоби доказування у відповідних справах. У разі коли сторонами не досягнуто згоди щодо розміру винагороди, суду у вирішенні спору слід керуватися положеннями постанови Кабінету Міністрів України від 18.01.2003 № 72 «Про затвердження мінімальних ставок винагороди (роялті) за використання об'єктів авторського права і суміжних прав» (з подальшими змінами і доповненнями).

36. За наявності твору про співавторство творів, що становлять нерозривне ціле, господарським судам слід виходити, зокрема, з факту визнання співавторства на момент опублікування твору. Це може бути підтверджено зазначенням імен співавторів на примірнику твору, волевиявленням співавторів, вираженим у договорах про передачу прав, у публічних заявах тощо.

Якщо твір, створений у співавторстві, складається з частин, кожна з яких має самостійне значення, то кожен з співавторів вправі використовувати створену ним частину твору на власний розсуд, за умови, що інше не передбачено договором між співавторами. При цьому особи, які надавали авторові (авторам) технічну допомогу (друкування, коректування тексту тощо), не повинні визнаватися співавторами твору.

Співавторством вважається також спільна належність двом або декільком особам авторського права на інтерв'ю, яке є результатом творчої, інтелектуальної діяльності, в будь-яких засобах масової інформації. При цьому співавторами виступають особа, яка дала інтерв'ю, і особа, яка його взяла. Опублікування запису інтерв'ю в

будь-який спосіб може мати місце лише за згодою особи, яка давала інтерв'ю.

В обчисленні строку дії авторського права на твір, створений у співавторстві, слід виходити з того, що воно діє протягом усього життя авторів і 70 років після смерті останнього з авторів, який пережив інших співавторів. Це правило застосовується до твору в цілому, незалежно від того, чи становить такий твір одне нерозривне ціле, чи складається з частин, кожна з яких може мати ще й самостійне значення.

З урахуванням приписів статті 358 ЦК України право спільної власності на об'єкт авторського права чи суміжних прав здійснюється співвласниками за їхньою згодою та не може реалізовуватися на розсуд лише одного із співвласників.

37. Закінчення строку чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір не означає припинення особистих немайнових прав, які діють безстроково. Особи, що використовують твори або об'єкти суміжних прав, зобов'язані дотримуватися особистих немайнових прав автора.

38. У числі немайнових прав автора законом передбачено право на недоторканість твору, яке полягає у недопущенні без згоди автора внесення будь-яких змін до твору, в тому числі додаткових текстів (включаючи коментарі, передмови, пояснення), ілюстрацій, редакторської та іншої правки тощо.

Право на недоторканість твору стосується таких змін твору, які не пов'язані зі створенням нового твору на основі наявного. Відповідна зміна може мати місце виключно зі згоди автора (іншої особи, якій належить авторське право), що повинна бути ясно виражена; за відсутності доказів того, що згода була ясно виражена, вона не може вважатися одержаною.

Поряд з тим законом передбачено право на переробку, адаптацію, аранжування та інші подібні зміни твору в порядку його використання. Відповідні зміни твору передбачають створення нового (похідного) твору на основі такого, що вже існує. При цьому право на переробку твору як один із способів використання результату інтелектуальної діяльності може бути передано в числі інших правомочностей в межах передачі виключного майнового права за договором про передання (відчуження) виключного майнового права або надано за ліцензійним (авторським) договором.

Окремим випадком переробки твору є модифікація комп'ютерної програми чи бази даних, тобто будь-які їх зміни, в тому числі переклад з однієї мови програмування на іншу, - за винятком адаптації, яка являє собою внесення змін, здійснюваних виключно в цілях функціонування комп'ютерної програми чи бази даних на конкретних технічних засобах користувача чи під управлінням конкретних програм користувача.

Іншими змінами (крім переробки, адаптації і аранжування) можуть бути, зокрема, скорочення обсягу твору, створення «дописаних» творів (з продовженням сюжетної лінії оригінального твору з використанням його персонажів) тощо.

Вирішення питання про те, чи відбулося використання спірного твору шляхом його відтворення (повністю або частково) та чи мало місце створення похідного твору як самостійного об'єкта авторського права може потребувати спеціальних знань, а отже призначення судової експертизи.

39. Автори творів, що входять до складених творів (тобто збірників, енциклопедій, антологій, які є результатом творчої праці за договором або упорядкуванням змісту без порушення авторських прав на твори, що входять до них як складові частини) вправі використовувати свої твори незалежно від складеного твору, якщо інше не передбачено договором між автором (авторами) і упорядником збірника (енциклопедії, антології тощо).

Авторське право упорядника не перешкоджає іншим особам здійснювати самостійний підбір чи розташування тих самих творів для створення власних складених творів.

Виключні права на використання енциклопедичних видань, збірників праць (у тому числі періодичних), різного роду періодичних видань (журналів, газет тощо) належать видавцеві, однак автори творів, включених до таких видань, зберігають свої виключні права на використання своїх творів, якщо інше не передбачено договором.

За змістом припису частини другої статті 19 Закону України «Про авторське право і суміжні права» наявність у особи авторського права на складений твір у цілому не потребує доказування ним відсутності порушень з його боку авторських прав на окремі самостійні твори, що включено до цього складеного твору, та (або) доведення, що зазначені твори створено як службові згідно з вимогами статті 16 цього Закону. Названі факти презюмуються і не підлягають дове-

денню суб'єктами авторського права на складений твір у цілому при розгляді справи відповідно до правила частини п'ятої статті 35 ГПК. За цією нормою факти, які відповідно до закону вважаються встановленими, не доводяться при розгляді справи. Таке припущення може бути спростовано в загальному порядку.

40. Право на поширення в будь-який спосіб твору належить авторові твору, який, зокрема, може дозволяти чи забороняти розповсюдження оригіналу або примірників твору. При цьому якщо оригінал чи примірники правомірно опублікованого твору з дозволу автора введено в цивільний обіг шляхом продажу або іншої передачі майнових прав на них на території України, подальше розповсюдження шляхом продажу або дарування оригіналу чи примірників твору допускається без згоди автора чи (у випадку набуття за договором чи законом майнового права інтелектуальної власності іншою особою) іншого суб'єкта авторського права та без виплати винагороди (вичерпання права на розповсюдження твору). Відповідне право застосовується лише до примірників твору, які виражені в матеріальній формі: за інших форм вираження твору вичерпання права може й не відбуватися, зокрема, права на розповсюдження твору в мережі Інтернет. Використання твору, розміщеного (з дозволу автора) в мережі Інтернет, можливе лише з дозволу суб'єкта авторського права на цей твір (за винятком відтворення та використання твору в некомерційних цілях (в особистих, у тому числі для навчання тощо).

Принцип вичерпання прав стосується лише оригінала чи примірників творів, правомірно введених у цивільних обіг. Розповсюдження ж контрафактних примірників творів у будь-якому разі є порушенням виключних майнових прав на твір, незалежно від того, створено цей примірник самим порушником чи придбано у третіх осіб (для подальшого використання у комерційних цілях).

41. Використанням твору в силу статті 441 ЦК України вважається, серед іншого, його публічне використання різними способами, як-от публічний показ, публічне виконання - як у реальному часі («наживо»), так і з допомогою технічних засобів, публічне сповіщення (радіо, телебачення), а також публічна демонстрація аудіовізуального твору (зі звуковим супроводом чи без такого) у місці, відкритому для публічного відвідування, або в іншому місці (приміщенні), де присутні особи, які не належать до кола однієї сім'ї чи близьких знайомих цієї сім'ї, - незалежно від того, чи сприймається твір публікою безпосе-

редньо у місці його публічної демонстрації (публічного показу), чи в іншому місці одночасно з такою демонстрацією (показом).

{Абзац перший пункту 41 із змінами, внесеними згідно з Постановою Вищого господарського суду № 3 від 16.01.2013}

Відповідальність за публічне виконання твору (в тому числі при його виконанні в реальному часі - «наживо») несе фізична чи юридична особа, яка бере на себе ініціативу і відповідальність за проведення відповідного заходу.

У вирішенні питання про те, чи належать певні особи до кола сім'ї тієї особи, яка здійснює публічне використання твору, необхідно виходячи з приписів статей 2 і 3 Сімейного кодексу України, з'ясовувати і враховувати документально підтверджені сімейні (родинні) зв'язки, а за необхідності (в тому числі й щодо належності особи до кола близьких знайомих сім'ї) - й інші докази, які свідчили б про тривалі стосунки та особисте спілкування, про інші обставини, що дозволяють зробити висновок про існування спільних інтересів.

42. Відтворення твору, тобто виготовлення одного чи кількох примірників твору або його частини в будь-якій матеріальній формі з комерційною метою, не є порушенням виключних майнових прав на твір лише в тому випадку, коли у момент виготовлення такого примірника (примірників) або його частини сам твір використовується правомірно, як-от з дозволу суб'єкта майнових прав на твір чи в інших випадках, передбачених законом. Відтак порушенням виключних майнових прав на твір є виготовлення одного чи кількох примірників, здійснене з контрафактного примірника або за неправомірного доведення до загального відома (в тому числі при неправомірному розміщенні в мережі Інтернет).

Допустимим є відтворення без згоди автора (чи іншого суб'єкта майнових прав на твір), здійснюване лише фізичною особою і лише в особистих цілях, що за змістом статті 25 Закону України «Про авторське право і суміжні права» слід розуміти як некомерційне використання відповідного примірника для задоволення власних потреб чи потреб кола сім'ї цієї особи (яке визначається судом з урахуванням конкретних обставин справа, що розглядається).

43. У вирішенні спорів, що виникають у зв'язку із застосуванням положень чинного законодавства про право слідування, слід мати на увазі: суть цього права у відповідності до статті 27 Закону України «Про авторське право і суміжні права» та статті 448 ЦК України поля-

гає в тому, що автор має право на одержання винагороди у вигляді відсоткових відрахувань від ціни кожного наступного за першим відчуження (перепродажу), незалежно від того, прибутковим чи збитковим є такий перепродаж оригіналу конкретного твору; на відміну від виключного права, право слідування є невідчужуваним, хоча й переходить у спадщину на строк чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір.

44. Розклад телерадіопередач як такий не є об'єктом авторського права, якщо він підпадає під ознаки, визначені пунктом «е» статті 10 Закону України «Про авторське право і суміжні права».

Якщо упорядкування розкладу телерадіопередач є результатом творчої праці і такий розклад відповідає критеріям оригінальності, зокрема, містить авторські коментарі, анотації, художнє оформлення тощо, то його може бути визнано об'єктом авторського права. В такому випадку правовому захистові підлягає право на твір в цілому та на його елементи, які мають самостійне значення, що не перешкоджає використанню за відсутності дозволу автора розкладу телерадіопередач як такого без зазначених елементів.

45. Відповідно до частини другої статті 19 Закону України «Про авторське право і суміжні права» виключні майнові права на використання друкованого засобу масової інформації у цілому належать видавцеві, а не редакції газети. Згідно зі статтею 7 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» редакція має право виступати засновником (співзасновником), видавцем, розповсюджувачем. Таким чином, у спорах з приводу того, хто є суб'єктом майнових прав, що випливають з авторського права на складений твір, фактичні дані про особу видавця друкованого засобу масової інформації входять до предмета доказування, а саме підлягає з'ясуванню, чи виступає редакція друкованого засобу масової інформації одночасно його видавцем.

46. Згідно зі статтею 18 Закону України «Про авторське право і суміжні права» та частиною четвертою статті 433 ЦК України комп'ютерні програми охороняються як літературні твори.

Відповідно до статті 4 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право (1996) комп'ютерні програми охороняються як літературні твори в розумінні статті 2 Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів. Така охорона

застосовується до комп'ютерних програм незалежно від способу або форми їх вираження.

Розміщення творів у мережі Інтернет у вигляді, доступному для публічного використання, є їх відтворенням у розумінні статті 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права», і тому на таке розміщення творів поширюється дія статті 15 цього Закону. Якщо у зв'язку з таким розміщенням порушуються майнові права суб'єкта авторського права, визначені статтею 15 названого Закону, то це дає підстави для судового захисту авторського права (пункт «а» статті 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права»).

Окрім зазначеного, запис твору чи об'єкта суміжних прав у пам'ять комп'ютера є використанням, якщо з ініціативи особи, яка здійснює запис, необмежене коло осіб одержує доступ до цього об'єкта авторських чи суміжних прав. Якщо при цьому порушуються вимоги Закону України «Про авторське право і суміжні права», то створені чи одержані в результаті такого використання примірники творів є контрафактними. Особи, які вчинили відповідні дії (зокрема, власники сайту, на якому було розміщено твори чи об'єкти суміжних прав без надання дозволів згідно з названим Законом), визнаються порушниками авторського права та/або суміжних прав.

Сам по собі факт розміщення на сайті відповідача твору чи об'єкта суміжних прав, тотожного об'єктові інтелектуальної власності, майнові права на який належать позивачу, свідчать про факт порушення таких прав відповідачем за умови, що останнім не подано суду доказів на підтвердження правомірності розміщення ним на своєму сайті спірного об'єкта інтелектуальної власності. Відтворення такого об'єкта з іншого сайту без підтвердження правомірності використання об'єкта інтелектуальної власності не може бути підставою для звільнення відповідача від відповідальності.

У вирішенні відповідних спорів суд повинен встановити, чи перебуває веб-сайт та розміщена на ньому інформація в розпорядженні особи, якій пред'явлено позовні вимоги, а також чим підтверджується факт порушення нею авторського права та/або суміжних прав. Дані щодо власника веб-сайту можуть бути витребувані відповідно до положень пункту 4 статті 65, статті 38 ГПК у адміністратора системи реєстрації та обліку доменних імен і адрес українського сегменту мережі Інтернет.

Неправомірне зберігання комп'ютерних програм у пам'яті комп'ютера чи іншого електронного пристрою є порушенням майнового авторського права.

Веб-сторінки з огляду на положення частини першої статті 5 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» є електронними документами, які не можуть бути доставлені в суд; однак вони можуть містити відомості про обставини, які мають значення для справи (наприклад, якщо вони виступають об'єктами авторського права чи суміжних прав). Відтак з урахуванням частини першої статті 32, частини першої статті 36 та припису частини першої статті 39 ГПК суд з урахуванням конкретних обставин справи не позбавлений права провести огляд та дослідження цих доказів в місці їх знаходження з фіксацією відповідних процесуальних дій у протоколі, який повинен відповідати вимогам статті 81-1 ГПК.

Як засіб доказування може бути використаний відео-, аудіозапис процесу дослідження будь-якою заінтересованою особою сайта, стосовно якого є відомості використання його з порушенням авторських чи суміжних прав; такий запис, здійснений на електронному чи іншому носії (жорсткому диску комп'ютера, дискеті, диску для лазерних систем зчитування, іншому носії інформації), подається до суду із зазначенням того, коли, ким і за яких умов цей запис здійснено і може бути речовим доказом у справі. Письмовими доказами можуть бути також довідки, отримані від провайдерів і мережевих пошукових служб.

Роздруківки Інтернет-сторінок (web-сторінок) самі по собі не можуть бути доказом у справі. Але якщо відповідні документи видані або засвідчені закладом або спеціально уповноваженою особою в межах їх компетенції за встановленою формою і скріплені офіційною печаткою на території однієї з держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав, то згідно із статтею 6 Угоди про порядок вирішення спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності від 20.03.1992 вони мають на території України доказову силу офіційних документів.

Необхідно мати на увазі також, що публічний доступ до конфіденційних даних про фізичних осіб, що містяться в записах ідентифікатора власників домену, є закритим. Тому в разі необхідності доступу до таких даних позивач вправі звернутися до господарського суду

з клопотанням про їх витребування відповідно до статті 38, пункту 4 статті 65 ГПК.

47. У практиці продажу примірників комп'ютерних програм застосовується декілька видів ліцензій та ліцензійних договорів для надання користувачам цих програм певного обсягу прав щодо їх використання. Такі договори, за загальним правилом, є договорами приєднання (стаття 634 ЦК України), тобто договорами, умови яких встановлені однією із сторін у визначених формах, які можуть бути укладені лише шляхом приєднання другої сторони до запропонованого договору в цілому. Інша сторона не може запропонувати свої умови договору. Договір приєднання може бути змінений або розірваний на вимогу сторони, яка приєдналася, лише на підставах, передбачених законом.

Таким чином, у практиці роздрібного продажу примірників комп'ютерних програм пропозиція укласти ліцензійний договір, як правило, надходить від суб'єкта авторського права. Це, зокрема, означає, що коли в даному договорі не зазначено місце його укладення і він є зовнішньоекономічним, до його форми підлягає застосуванню право країни місця проживання суб'єкта авторського права - фізичної особи або право країни місцезнаходження суб'єкта авторського права - юридичної особи (стаття 31 Закону України «Про міжнародне приватне право»).

48. Господарським судам слід враховувати, що у визначенні обсягу та строку чинності прав інтелектуальної власності на твір чи об'єкт суміжних прав у відносинах, ускладнених іноземним елементом, застосуванню підлягає право України як країни, де вимагається охорона такого об'єкта інтелектуальної власності. Водночас до прав та обов'язків сторін за договором про розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності на твір або об'єкт суміжного права, якщо такий договір є зовнішньоекономічним, застосовується право, порядок визначення якого передбачено правилами, встановленими Законом України «Про міжнародне приватне право».

49. За приписами статей 48 і 49 Закону України «Про авторське право і суміжні права» можлива передача на договірних засадах авторами або іншими суб'єктами авторського права та/або суміжних прав повноважень з управління майновими правами організаціям колективного управління, на які покладається виконання відповідних функцій, зокрема, збір винагороди на підставі зазначених договорів

чи цього Закону, розподіл (перерозподіл між іншими організаціями колективного управління) зібраної винагороди, перерахування належної частки перерозподіленої винагороди іншим організаціям колективного управління, що представляють майнові інтереси відповідних суб'єктів авторського права та/або суміжних прав, або виплата розподіленої винагороди безпосередньо таким суб'єктам.

За наявності договорів з суб'єктами авторського права та/або суміжних прав на управління їх майновими правами, організації колективного управління відповідно до статті 45 Закону України «Про авторське право і суміжні права», що надає право таким організаціям представляти інтереси власників майнових авторських прав, виконавців, виробників фонограм (відеограм), мають право звертатися до господарського суду з позовами про відшкодування збитків (матеріальної шкоди), включаючи упущену вигоду або стягнення доходу, отриманих порушником внаслідок порушення ним авторського права та/або суміжних прав, і у тому випадку, коли з порушником авторського права чи суміжних прав організацією колективного управління не укладено будь-якої угоди.

Організації колективного управління, які здійснюють управління майновими правами на твори, повинні довести наявність у них прав на управління авторськими майновими правами певного кола осіб. Отже, у разі звернення організації колективного управління до суду з позовом про захист прав суб'єктів авторського права суд повинен з'ясовувати обсяг повноважень цієї організації згідно з договорами, укладеними цією організацією та суб'єктом авторського права. Якщо у організації колективного управління відсутні повноваження на управління майновими правами суб'єкта авторського права, зокрема, щодо конкретного твору, судам слід відмовляти у задоволенні позову цієї організації.

Організації колективного управління можуть управляти на території України майновими правами іноземних суб'єктів авторського права та/або суміжних прав на основі договорів з аналогічними іноземними організаціями, в тому числі й договорів про взаємне представництво інтересів.

Названі організації, діючи в межах наданих їм суб'єктами авторського та/або суміжних прав повноважень чи на підставі статей 42, 43 Закону України «Про авторське право і суміжні права», звертаються до господарського суду з позовами на захист прав таких суб'єктів без

подання їх довіреностей на право представництва у суді в кожному окремому випадку.

Документами, що підтверджують право організації на звернення до суду із заявою про захист авторського права та/або суміжних прав, є: видане Міністерством освіти і науки України свідоцтво про облік організацій колективного управління, свідоцтво про визначення організації уповноваженою організацією колективного управління згідно із статтями 42, 43 названого Закону; статут організації, що управляє майновими правами на колективній основі; в інших випадках, ніж передбачені згаданими статтями Закону України «Про авторське право і суміжні права» - договір з особою, якій належать відповідні права, на управління майновими правами на колективній основі, та/або договір з іноземною організацією, що управляє аналогічними правами, і документи, що підтверджують наявність у неї відповідних повноважень.

Спір за участю організації колективного управління може бути вирішений господарським судом без участі конкретної особи, чиї майнові інтереси представляє така організація. За необхідності господарський суд може залучити її до участі у справі як третю особу, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору (стаття 27 ГПК).

Водночас необхідно мати на увазі, що у разі передачі одним з авторів створеного у співавторстві твору майнових прав на цей твір організації колективного управління авторське право на твір, створений у співавторстві, належить усім співавторам, а тому у вирішенні пов'язаних з цим спорів господарському суду належить з'ясовувати, чи визначено відносини між співавторами укладеною ними угодою і за необхідності вирішувати питання про залучення до участі у справі як третіх осіб (що не заявляють самостійних вимог на предмет спору) інших співавторів.

49-1. Господарським судам необхідно мати на увазі, що згідно з приписами пункту «в» частини першої статті 49 Закону України «Про авторське права і суміжні права» до функцій організацій колективного управління належить збір, розподіл і виплата зібраної винагороди за використання об'єктів авторського і (або) суміжних прав не лише суб'єктам авторського і (або) суміжних прав, правами яких вони управляють, а також й іншим суб'єктам прав відповідно до цього Закону.

Водночас згідно з положеннями частини другої тієї ж статті суб'єкти авторського права, які не передали організаціям колектив-

ного управління повноважень на управління своїми правами, в тому числі щодо збирання винагороди, мають право вимагати від організацій колективного управління, які таку винагороду за використання їхніх творів і об'єктів суміжних прав зібрали, виплати цієї винагороди, а також вимагати вилучення своїх творів і об'єктів суміжних прав із дозволів на використання, які надаються організаціями колективного управління шляхом укладення договорів з особами, які використовують ці об'єкти.

Отже, надавши організаціям колективного управління можливість дозволяти використання об'єктів авторського права, які хоча й не перебувають в їх управлінні, але не вилучені з нього в установленому порядку, законодавець врахував специфіку діяльності суб'єктів господарювання, які здійснюють постійне використання великої кількості різноманітних об'єктів авторського права, завчасне визначення переліку яких (із встановленням правовласників та одержанням необхідного дозволу від кожного з них) є надмірно складним або взагалі неможливим (телерадіоорганізації; особи, що здійснюють ретрансляцію телерадіопрограм; власники закладів, де відбувається публічне виконання творів, тощо).

Такий підхід водночас забезпечує дотримання прав суб'єктів авторського права - як щодо дозволу на використання творів, так і стосовно отримання винагороди - та дозволяє суб'єктам господарювання здійснювати використання необмеженого переліку творів без порушення майнових авторських прав, уклавши відповідний договір з однією організацією колективного управління.

{Постанову доповнено пунктом 49-1 згідно з Постановою Вищого господарського суду № 13 від 17.12.2013}

{Пункт 49-2 виключено на підставі Постанови Вищого господарського суду № 2 від 16.12.2015}

50. Відповідно до статей 16, 432 ЦК України одним із способів захисту прав є стягнення збитків (матеріальної шкоди) за порушення прав на об'єкти права інтелектуальної власності, а також компенсації за порушення авторського права і суміжних прав.

Згідно з пунктом «г» частини першої статті 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» суб'єкт авторського права і (або) суміжних прав вправі подавати позови про відшкодування збитків (матеріальної шкоди), включаючи упущену вигоду, або стягнення

доходу, отриманого порушником внаслідок порушення ним авторського права і (або) суміжних прав, або виплату компенсацій.

Частиною другою статті 20 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» також передбачено, що порушник зобов'язаний відшкодувати власнику свідоцтва заподіяні збитки.

Відповідно до пункту 2 частини другої статті 22 ЦК України упущеною вигодою є доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене. Таким чином, у визначенні розміру збитків в частині упущеної вигоди господарським судам слід виходити з показників, які звичайно характеризують доходи суб'єкта авторського права та/або суміжних прав.

Такими показниками можуть бути: роздрібна ринкова ціна оригінального товару/ліцензійного примірника твору та об'єктів суміжних прав; плата за відповідні види використання творів та об'єктів суміжних прав, яка звичайно застосовується; інші подібні показники. При цьому, як правило, не слід зважати на систему знижок чи пільг, яка застосовується суб'єктом авторського права та/або суміжних прав у залежності від кількості придбаних примірників творів і об'єктів суміжних прав, ціни договору про розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності на твір та/або об'єкт суміжних прав, інших критеріїв.

Документами що підтверджують роздрібну ціну оригінального товару/ліцензійного примірника твору, можуть будь-які належним чином оформлені документи (лист, довідка, прайс-лист, прейскурант тощо) суб'єкта авторського права та/або суміжних прав або його офіційного представника в Україні.

У вирішенні відповідних спорів, в яких застосовується поняття «упущена вигода», судам слід виходити з того, що на час вчинення правопорушення один контрафактний товар/примірник твору витісняє з ринку один оригінальний товар/ліцензійний примірник твору У розгляді відповідних справ слід також мати на увазі приписи абзацу другого частини третьої статті 22 ЦК України, згідно з яким якщо особа, яка порушила право, одержала у зв'язку з цим доходи, то розмір упущеної вигоди, що має відшкодовуватися особі, право якої порушено, не може бути меншим від доходів, одержаних особою, яка порушила право.

51. За змістом статті 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» у зв'язку з порушенням авторського права і (або) су-

міжних прав є можливим одночасне застосування кількох передбачених зазначеною статтею способів цивільно-правового захисту таких прав, у тому числі й у розгляді різних судових справ.

Крім відшкодування збитків як загального способу захисту порушених прав, відповідно до пункту «г» частини першої статті 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» суб'єкт авторського права і (або) суміжних прав може вимагати виплати компенсації замість відшкодування збитків або стягнення доходу.

У вирішенні відповідних спорів господарським судам слід мати на увазі таке.

51.1. Хоча розмір компенсації, що підлягає стягненню, визначається в кінцевому підсумку судом, у позовній заяві має бути зазначена ціна позову в твердій сумі.

51.2. Компенсація підлягає виплаті у разі доведення факту порушення майнових прав суб'єкта авторського права та/або суміжних прав, а не розміру заподіяних збитків. Таким чином, для задоволення вимоги про виплату компенсації достатньо наявності доказів вчинення особою дій, які визнаються порушенням авторського права та/або суміжних прав, а розмір збитків суб'єкт такого права доводити не зобов'язаний. Водночас розмір доведених збитків має враховуватися господарським судом у визначенні розміру компенсації.

Кожен окремий факт протиправного використання об'єктів авторського та/або суміжних прав, в тому числі неодноразове використання одного й того самого об'єкта, становить самостійне порушення і може бути підставою для застосування відповідальності у вигляді стягнення компенсації.

51.3. У визначенні розміру такої компенсації господарським судам необхідно виходити з конкретних обставин справи і загальних засад цивільного законодавства, встановлених статтею 3 ЦК України, зокрема, справедливості, добросовісності та розумності.

Розмір компенсації визначається судом у межах заявлених вимог у залежності від характеру порушення, ступеню вини відповідача та інших обставин. Зокрема, враховується: тривалість порушення та його обсяг (одно- або багаторазове використання об'єкта авторського права); передбачуваний розмір збитків потерпілої особи; розмір доходу, отриманого внаслідок правопорушення; кількість потерпілих осіб; наміри відповідача; наявність раніше вчинених відповідачем порушень виключного права даного позивача; можливість відновлення

попереднього стану та необхідні для цього зусилля тощо. Відповідні мотиви визначення розміру компенсації мають бути наведені в судовому рішенні.

У визначенні суми компенсації господарський суд має виходити з того розміру мінімальної заробітної плати, який установлено на час прийняття судом відповідного рішення.

52. Якщо правова охорона об'єкта авторського права чи суміжних прав на момент подання позову припинена з передбачених законом підстав, то вимога про стягнення збитків або виплату компенсації може бути заявлена особою, яка на момент вчинення правопорушення була суб'єктом майнових прав інтелектуальної власності на відповідний об'єкт.

У разі надання третій особі права використання твору (об'єкта суміжних прав) за ліцензійним договором або передачі третій особі виключних майнових прав за договором про передання (відчуження) згаданих прав новий суб'єкт майнових прав інтелектуальної власності на цей об'єкт не вправі вимагати відшкодування збитків, завданих допущеним до укладення відповідного договору порушенням, або виплати компенсації за таке порушення. Відповідна вимога може бути заявлена особою, яка була суб'єктом майнових прав на відповідний об'єкт авторського чи суміжного права на момент вчинення правопорушення.

Разом з тим право вимоги відшкодування збитків або виплати компенсації може бути передано за угодою про відступлення права (вимоги).

53. За змістом частини четвертої статті 52 Закону України «Про авторське право і суміжні права» суду надано право прийняти рішення про вилучення чи конфіскацію контрафактних примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення і в тих випадках, коли позивач не заявляє відповідних вимог.

Вихід за межі позовних вимог у такому разі здійснюється господарським судом з додержанням правил пункту 2 статті 83 ГПК.

54. Судам слід вживати заходів до забезпечення позову у справах про порушення авторського права і суміжних прав, керуючись вимогами статей 66 - 68 ГПК та статті 53 Закону України «Про авторське право і суміжні права», що містить спеціальні підстави, способи та порядок вжиття заходів до забезпечення позову у такій категорій справ.

У вирішенні питань, пов'язаних із вжиттям таких заходів, необхідно мати на увазі викладене у постанові пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2011 № 16 «Про деякі питання практики застосування заходів до забезпечення позову».

Виносячи ухвалу щодо спеціальних способів забезпечення позову, передбачених у згаданій нормі, суд повинен зазначити достатні підстави, які дозволяють вважати, що відповідач або інші особи є порушниками авторського права та/або суміжних прав. Ухвала виноситься на стадії прийняття позовної заяви до провадження суду, а за необхідності - й під час розгляду справи, і в будь-якому разі не повинна містити висновків по суті спору, що виник, і визначати наперед рішення суду.

Якщо позовні вимоги мають майновий характер (відшкодування збитків, шкоди, виплата компенсації), найдоцільнішим є забезпечення позову у вигляді арешту відповідних грошових сум.

55. Судам слід враховувати особливості процесу доказування у справах про позадоговірне порушення авторського права і суміжних прав.

За авторсько-правовою системою охорони об'єктів цих прав захист авторам та іншим суб'єктам авторського права (суміжних прав) надається лише проти будь-якого свідомого несанкціонованого використання іншою особою охоронюваного об'єкту (крім передбачених законом випадків вільного використання творів і об'єктів суміжних прав). Тому факт позадоговірного порушення авторських прав вважається встановленим лише у разі доведення автором чи іншім суб'єктом зазначених прав обставин, пов'язаних з копіюванням або запозиченням іншою особою істотних рис твору чи об'єкта суміжного права, що був раніше введений в цивільний оборот, або з незаконним використанням відповідного твору чи об'єкта суміжного права в інший спосіб.

IV. Вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав на знаки для товарів і послуг

56. У розгляді позовних вимог, пов'язаних із здійсненням державної реєстрації знака для товарів і послуг, господарським судам необхідно мати на увазі, що суду не надано повноважень зобов'язувати відповідний державний орган здійснити реєстрацію такого зна-

ка, оскільки даний орган, здійснюючи реєстрацію, обов'язково перевіряє також відповідність позначення, щодо якого подано заявку на здійснення державної реєстрації, вимогам чинного законодавства; але суд може зобов'язати уповноважений орган розглянути у встановленому порядку питання про державну реєстрацію знака.

57. Правова охорона надається знаку для товарів і послуг на підставі національної та/або міжнародної реєстрації або здійснюється згідно зі статтею 6bis Паризької конвенції про охорону промислової власності і статтею 25 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» на підставі визнання Апеляційною палатою або судом знака добре відомим.

Згідно з частиною першою статті 500 ЦК України будь-яка особа, яка до дати подання заявки на торговельну марку або, якщо було заявлено пріоритет, до дати пріоритету заявки в інтересах своєї діяльності добросовісно використала торговельну марку в Україні або здійснила значну і серйозну підготовку для такого використання, має право на безоплатне продовження такого використання або використання, яке передбачалося зазначеною підготовкою (право попереднього користувача).

Отже, використання попереднім користувачем незареєстрованого знака, не визнаного добре відомим, до дати подання заявки іншою особою або, якщо було заявлено пріоритет, - до дати пріоритету заявки іншої особи, не дає попередньому користувачеві виключних прав забороняти іншим особам, включаючи тих, що подали заявку або заявили про пріоритет, використовувати без його згоди незареєстрований знак, за винятком випадків, коли йдеться про захист авторського права. Проте попереднього користувача не позбавлено права подати до закладу експертизи мотивоване заперечення проти заявки щодо невідповідності наведеного в ній позначення умовам надання правової охорони відповідно до вимог пункту 8 статті 10 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», так само як і права на звернення до суду з приводу визнання свідоцтва недійсним. Відповідний позов може бути задоволено, а свідоцтво може бути визнано недійсним лише із загальних підстав, визначених законом.

58. Особі, на ім'я якої зареєстровано знак для товарів і послуг, не може бути відмовлено в його захисті (навіть і в тому разі, якщо до суду подаються докази неправомірності реєстрації знака) до визнан-

ня свідоцтва на відповідний знак недійсним з підстав та в порядку, встановлених законом.

Разом з тим господарський суд з урахуванням обставин конкретної справи може відмовити особі в захисті права на знак для товарів і послуг, якщо її дії, вчинені на час подання відповідного позову, кваліфікуються як зловживання правом (частина третя статті 13 ЦК України).

59. Відповідно до пункту 4 статті 5 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» обсяг правової охорони, що надається, визначається зображенням знака та переліком товарів і послуг, внесених до Державного реєстру свідоцтв України на знаки для товарів і послуг, і засвідчується свідоцтвом з наведеними у ньому копією внесеного до названого реєстру зображення знака та переліком товарів і послуг.

Товари і послуги згруповано відповідно до Міжнародної класифікації товарів та послуг для реєстрації знаків (далі - МКТП), яку затверджено Ніццькою угодою про Міжнародну класифікацію товарів і послуг для реєстрації знаків (далі - Ніццька угода), укладеною 15.06.57. Згідно з Законом України від 01.06.2000 № 1762-III Україна приєдналася до Ніццької угоди, яка набрала чинності для України з 29.12.2000.

МКТП (у дев'ятій редакції) включає:

- перелік класів, супроводжуваний пояснювальними примітками;
- перелік містить 34 класи товарів і 11 класів послуг;
- абетковий перелік товарів і послуг із зазначенням класу, до якого належить кожний товар чи послуга, та базового номеру.

Господарським судам потрібно мати на увазі, що власник прав на знак для товарів і послуг має право забороняти іншим особам використовувати тотожне чи схоже до ступеня змішування з цим знаком позначення лише стосовно тих товарів і послуг, щодо яких цей знак зареєстровано, чи споріднених з ними товарів і послуг.

Отже, у справі зі спору про припинення порушення прав інтелектуальної власності на знаки для товарів і послуг господарському суду слід з'ясовувати перелік товарів і послуг, для яких спірні знаки зареєстровано, та встановлювати фактичні обставини використання спірних позначень відповідачами у справах у частині їх фактичного зображення та переліку товарів і послуг, для яких вони використовуються.

60. У разі якщо суб'єкт підприємницької діяльності користується знаком, зареєстрованим відповідно до Мадридської угоди про Міжнародну реєстрацію знаків 1891 року (далі - Мадридська угода), з метою оцінки правомірності такого користування необхідно встановлювати, чи розповсюджується міжнародна реєстрація відповідного знака на Україну та щодо яких саме товарів і послуг відповідно до МКТП. Згідно із статтею 3ter Мадридської угоди заява про поширення охорони, що виникає внаслідок міжнародної реєстрації, на країну, яка скористалася можливістю, що надається статтею 3bis, повинна бути спеціально зроблена в заявці, передбаченій у пункті (1) статті 3. Крім того, відповідно до статті 5 Мадридської угоди в країнах, де законодавство це передбачає, відомства, проінформовані Міжнародним бюро про реєстрацію знака чи заяви про поширення охорони відповідно до статті 3ter, мають право заявити, що охорона не може бути надана цьому знаку на їх території. Така відмова може бути зроблена лише на умовах, які відповідно до Паризької конвенції про охорону промислової власності застосовуються до знака, заявленого для національної реєстрації та у строки, передбачені у пункті (2) статті 5 Мадридської угоди. Тому судовим інстанціям у розгляді справ слід встановлювати, чи направлялася така відмова, і якщо направлялася, то у які строки.

Відповідно до статті 4 Мадридської угоди з дати реєстрації, зробленої таким чином в Міжнародному бюро відповідно до положень статей 3 та 3ter, у кожній зацікавленій Договірній країні знаку надається така сама охорона, як і у випадку, коли б він був заявлений там безпосередньо. У разі невикористання знака саме з цієї дати починається відлік трьохрічного строку, встановленого пунктом 4 статті 18 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», із закінченням якого може бути прийняте рішення про дострокове припинення дії міжнародної реєстрації на території України. Офіційну інформацію стосовно дії міжнародної реєстрації в Україні може бути одержано від Державної служби інтелектуальної власності України.

61. Оскільки згідно з пунктом 1 статті 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» з датою подання заявки на знак пов'язується виникнення прав, які випливають із свідоцтва про право власності на знак, у вирішенні питання про момент виникнення у власника свідоцтва на знак для товарів і послуг права забороняти його використання іншими особами господарському суду

необхідно точно з'ясовувати дату подання заявки на знак і дату видачі відповідного свідоцтва.

Право попереднього користувача виникає з факту використання ним знака для товарів і послуг до дати подання заявки власником свідоцтва на знак, або, якщо було заявлено пріоритет, - до дати пріоритету заявки. Якщо стороною у справі не доведено обставин, що свідчать про добросовісне використання нею знака для товарів і послуг в Україні або здійснення значної і серйозної підготовки до такого використання до дати подання іншою стороною заявки на цей знак, у господарського суду відсутні підстави для висновку про наявність права попереднього користувача на відповідний знак.

У вирішенні відповідних питань господарським судам слід мати на увазі, що запис про реєстрацію торговельної марки (знака для товарів і послуг), який вноситься до реєстру, а також свідоцтво про право власності можуть містити згадані відомості, які вносяться до цих документів згідно із стандартом Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ) ST 60.

62. Відповідно до абзацу п'ятого пункту 3 Постанови Верховної Ради України від 23.12.93 № 3771-XII «Про введення в дію Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» свідоцтво України може бути визнано недійсним у разі невідповідності знака умовам його реєстрації, визначеним законодавством, що діяло на дату подання заявки. Таким чином, господарські суди повинні оцінювати відповідність зареєстрованих позначень умовам надання правової охорони згідно із законодавством, що було чинним на дату подання заявки.

63. Відповідно до пункту 1 статті 5 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» правова охорона надається знаку, який не суперечить публічному порядку, принципам гуманності і моралі та на який не поширюються підстави для відмови в наданні правової охорони.

Підстави для відмови в наданні правової охорони, як і для висновку про невідповідність вже зареєстрованих знаків умовам надання правової охорони визначені статтею 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг». Розкриття змісту окремих підстав для відмови у наданні правової охорони наводиться у Правилах складання, подання та розгляду заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг, затверджених наказом Державного па-

тентного відомства України від 28.07.95 № 116 (у редакції наказу від 20.08.97 № 72, з подальшими змінами і доповненнями).

Господарським судам слід враховувати, що у названих актах законодавства у ряді випадків використовується різна термінологія стосовно схожих понять: так, у Законі України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» вживається термін «споріднені» товари (послуги), тоді як у згаданих Правилах - «однорідні» (товари, послуги). У таких випадках судам належить виходити з правового змісту та обсягу застосовуваних у законодавстві термінів.

Порушенням прав на знак, зокрема, визнається введення в цивільний оборот позначень, які є тотожними або схожими настільки, що їх можна сплутати із: знаками, раніше зареєстрованими чи заявленими на реєстрацію в Україні на ім'я іншої особи для таких самих або споріднених з ними товарів і послуг; знаками інших осіб, якщо ці знаки охороняються без реєстрації на підставі міжнародних договорів, учасником яких є Україна, зокрема знаками, визнаними добре відомими відповідно до статті 6bis Паризької конвенції про охорону промислової власності; фірмовими найменуваннями, що відомі в Україні і належать іншим особам, які одержали право на них до дати подання заявки щодо таких же або споріднених з ними товарів і послуг; кваліфікованими зазначеннями походження товарів.

64. У разі подання позову про припинення порушення прав на зареєстрований знак господарський суд не може з власної ініціативи визнати свідоцтво на зареєстрований знак недійсним. Однак відповідач не позбавлений права подати зустрічний позов про визнання свідоцтва на зареєстрований знак недійсним для спільного розгляду з первісним позовом за правилами статті 60 ГПК.

Якщо позов про визнання свідоцтва на зареєстрований знак недійсним подано іншою особою або якщо підсудність місцевого господарського суду для розгляду обох цих справ не збігається, суд, який розглядає позов про припинення порушення прав на цей знак, має зупинити провадження у справі до вирішення іншим судом спору у справі про визнання свідоцтва на зареєстрований знак недійсним за правилами частини першої статті 79 ГПК.

65. У вирішенні спорів, пов'язаних із визнанням недійсними свідоцтв на знаки для товарів і послуг з підстав невідповідності зареєстрованих знаків умовам надання правової охорони, для з'ясування питань, що потребують спеціальних знань (зокрема, про те, чи за-

ймає певний елемент домінуюче положення у зображенні знака; чи є підстави вважати, що знак може вводити споживача в оману щодо місця походження та якості товарів, позначених цим знаком; які частини зображення є тотожними з іншим зображенням; чи є схожими знаки настільки, що їх можна сплутати тощо) господарському суду необхідно, якщо схожість не має очевидного характеру, призначати судову експертизу, не перебираючи на себе не притаманні суду функції експерта. Господарські суди не повинні встановлювати схожість знаків для товарів і послуг на власний розсуд. Відповідно до частини шостої статті 42 ГПК у разі відхилення господарським судом висновку судового експерта це повинно бути вмотивовано у рішенні.

Вирішуючи питання, пов'язані з призначенням судової експертизи, господарським судам слід враховувати викладене у постановах пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 № 4 «Про деякі питання практики призначення судової експертизи» та від 23.03.2012 № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності».

Висновки спеціалістів з відповідних питань, надані ними поза процесуальними межами, не є експертними, а тому не можуть бути прийняті судом як висновки експертів. Вони оцінюються господарським судом за загальними правилами статей 36 і 43 ГПК поряд з іншими доказами у справі.

66. Відповідно до пункту 6 статті 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» виключне право власника свідоцтва забороняти іншим особам використовувати без його згоди зареєстрований знак не поширюється на здійснення будь-якого права, що виникло до дати подання заявки або, якщо було заявлено пріоритет, до дати пріоритету заявки. Такими правами, що виникли до дати подання власником свідоцтва заявки на реєстрацію знака, можуть бути, зокрема, права іншої особи на комерційне (фірмове) найменування, географічне зазначення чи промисловий зразок, а також використання іншою особою позначення, тотожного або схожого із зареєстрованим знаком, до дати подання заявки або, якщо було заявлено пріоритет, - до дати пріоритету заявки (право попереднього користування, передбачене статтею 500 ЦК України).

67. Відповідно до пункту 4 статті 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» зберігання товару з нанесе-

ним знаком з метою пропонування його для продажу, продаж, імпорт (ввезення) та експорт (вивезення) визнаються використанням знака, тобто складають правомочності власника свідоцтва на знак. Таким чином, пропонування для першого продажу товару з нанесеним знаком, який використовується без дозволу його власника, є порушенням прав на знак. Зберігання ж продукції зі знаком, що використовується без дозволу його власника, визнається порушенням прав на знак, якщо воно здійснюється з метою введення такої продукції в господарський оборот.

При цьому господарському суду необхідно враховувати таке. Державна реєстрація прав інтелектуальної власності на знак для товарів і послуг (торговельну марку) засвідчується свідоцтвом України на знак для товарів і послуг, з видачею якого закон і пов'язує набуття відповідних прав. Отже, оскільки право інтелектуальної власності на знак для товарів і послуг (торговельну марку) набувається з моменту відповідної реєстрації, то й договір про передання виключних майнових прав на такий об'єкт хоча й має виконуватися сторонами з моменту його підписання, але безпосередньо не надає новому власникові виключних майнових прав на знак для товарів і послуг (торговельну марку), які переходять до нього лише з моменту здійснення державної реєстрації. Якщо така реєстрація не відбулася, особа, якій за договором передавалося право власності на знак для товарів і послуг (торговельну марку), не набуває права власника за свідоцтвом України на знак для товарів і послуг.

{Пункт 67 доповнено абзацом згідно з Постановою Вищого господарського суду № 9 від 29.05.2013}

68. Власник свідоцтва може передавати будь-якій особі право власності на знак повністю або відносно частини зазначених у свідоцтві товарів і послуг на підставі договору (пункт 7 статті 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг»). Передача права власності на знак не допускається, якщо вона може стати причиною введення в оману споживача щодо товару і послуги або щодо особи, яка виготовляє товар чи надає послугу. Виготовлення продукції неналежної якості новим власником знака не є підставою для визнання недійсним договору про передачу (відчуження) права власності на знак, укладеного з первісним власником, оскільки умова щодо якості товару не є істотною для договору про передачу прав, на відміну від ліцензійного договору.

69. Відповідачем у спорах про визнання свідоцтва на зареєстрований знак недійсним повинна залучатися Державна служба інтелектуальної власності України як орган, на який покладено повноваження щодо видачі свідоцтв на знаки для товарів і послуг. Тому у разі якщо позивачем з таких справ у позовній заяві названа Служба не зазначена як відповідач, суд має за клопотанням сторони або за своєю ініціативою залучити цей орган до участі у справі як іншого відповідача за правилами статті 24 ГПК разом з відповідним правовласником.

За змістом статті 49 ГПК у разі задоволення позову про визнання свідоцтва на знак недійсним повністю або частково господарський суд не має права покладати судовий збір та інші судові витрати на Державну службу інтелектуальної власності України, якщо останню було залучено до участі у справі як одного з відповідачів, а видачу відповідного свідоцтва здійснено нею згідно з чинним законодавством.

70. У спорах про дострокове припинення дії свідоцтва на знак у зв'язку з невикористанням знака господарським судам необхідно з'ясовувати, з яких причин знак не використовувався власником, чи не обумовлено його невикористання незалежними від власника свідоцтва причинами, та дати оцінку названим обставинам у разі посилання відповідача на наявність таких причин.

У зв'язку з цим господарським судам слід мати на увазі приписи пункту 4 статті 18 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», згідно з яким дія свідоцтва може бути припинена повністю або частково лише за умови, що власник свідоцтва не зазначить поважні причини такого невикористання. Такими поважними причинами, зокрема, є: обставини, що перешкоджають використанню знака незалежно від волі власника свідоцтва, як-от обмеження імпорту чи інші вимоги до товарів і послуг, встановлені законодавством; можливість введення в оману щодо особи, яка виробляє товари або надає послуги, під час використання знака особою, що звернулася до суду, чи іншою особою щодо товарів і послуг, стосовно яких висунуто вимогу про припинення дії свідоцтва. Крім того, використанням знака власником свідоцтва вважається також використання його іншою особою за умови контролю з боку власника свідоцтва.

У спорах про дострокове припинення дії міжнародної реєстрації знаків для товарів і послуг в Україні Державна служба інтелектуальної власності України повинна залучатися до участі у справі як третя

особа, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору, якщо до неї не пред'явлено окремих позовних вимог.

71. Якщо знак для товарів і послуг без поважних причин безперервно не використовується щодо частини або всіх товарів та/або послуг, внесених до реєстру, протягом трьох років від дати публікації про видачу свідоцтва або від іншої дати, то це є достатньою підставою для дострокового припинення за рішенням суду дії свідоцтва на такий знак повністю або частково щодо відповідних товарів та/або послуг. Не підлягає достроковому припиненню дія свідоцтва у випадку коли використання знака розпочалося або відновилося до подання позову.

На підтвердження факту використання знака власник свідоцтва має подати суду докази вчинення принаймні деяких дій з числа зазначених у частині четвертій статті 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг»; такими доказами можуть бути, зокрема, примірники товарів, на яких нанесено відповідний знак для товарів і послуг, документи із зображенням знака (каталоги, прайс-листи з пропозиціями щодо надання послуг чи поставки товарів тощо).

Поширення на території України товарів із зображенням знака може бути підтверджено касовими чеками, квитанціями, накладними, іншими документами, що містять інформацію про найменування товару й місце його придбання, а в разі, коли власником знака є нерезидент, підтвердженням ввезення товарів в Україну можуть бути митні декларації та інші митні документи.

При цьому докази, які можуть підтвердити використання знака для товарів і послуг, повинні бути, як правило, обмежені трирічним строком до дати звернення позивача до суду.

Саме лише укладення договорів (у тому числі ліцензійних) щодо розпорядження майновими правами на знак для товарів і послуг не може вважатися використанням даного знака. Доказами використання певного позначення у відповідності з укладеним договором можуть виступати, зокрема, договори купівлі-продажу чи поставки товару, на якому розміщено знак, договори про розміщення рекламної продукції про такі товари на відповідних рекламних носіях тощо. Використання позначення може підтверджуватися й фактичними даними про використання його іншою особою за умови контролю з боку власника свідоцтва (доказами такого використання позначення мають бути такі ж

документи, як і у випадку, якби власник знака використовував його у власній діяльності).

72. Відповідно до абзацу другого пункту 2 статті 20 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» власник свідоцтва може вимагати усунення з товару, його упаковки незаконно використаного знака або позначення, схожого з ним настільки, що їх можна сплутати, або знищення виготовлених зображень знака або позначення, схожого з ним настільки, що їх можна сплутати. Якщо усунення з товару, його упаковки незаконно використаного знака або позначення, схожого з ним настільки, що їх можна сплутати, неможливе без заподіяння істотної шкоди самому товару, суд згідно з пунктом 3 частини другої статті 432 ЦК України може прийняти рішення про вилучення товару з цивільного обороту.

73. Якщо господарським судом встановлено, що згідно із свідоцтвом на знак для товарів і послуг зареєстроване позначення тотожне або схоже настільки, що його можна сплутати з відомим в Україні охоронюваним законом комерційним (фірмовим) найменуванням іншої особи, право на яке виникло до дати подання заявки на відповідний знак, то таке свідоцтво підлягає визнанню недійсним з огляду на невідповідність знака визначеним законом умовам надання правової охорони; відповідний знак є неохороноздатним.

74. У разі коли позов, пов'язаний із забороною використання позначення, поданий до одного із співвласників знака для товарів і послуг, господарський суд може залучити до участі у справі іншого співвласника (інших співвласників), - у залежності від конкретних обставин справи як відповідача або як третю особу.

75. Відповідно до пункту 1 статті 25 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» знак визнається добре відомим на підставі рішення Апеляційної палати, яке може бути оскаржено у судовому порядку, а також за рішенням суду.

З дати, на яку за визначенням Апеляційної палати чи суду знак став добре відомим в Україні, йому надається правова охорона така сама, якби цей знак був заявлений на реєстрацію в Україні.

У розгляді справ, пов'язаних з оскарженням відповідних рішень Апеляційної палати, господарським судам слід звертати увагу, зокрема, на те, чи існувала за станом на дату, з якої знак визнано добре відомим в Україні, та юридична особа, якій належав знак на дату прийняття рішення Апеляційною палатою.

У спорах про визнання знака добре відомим Державна служба інтелектуальної власності України залежно від конкретних обставин справи повинна залучатися до участі у справі як відповідач або третя особа, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору.

76. Для задоволення вимоги про захист прав на знак шляхом опублікування судового рішення в засобах масової інформації з метою відновлення ділової репутації суб'єкта підприємницької діяльності, права якого порушено, названа вимога повинна бути обґрунтованою.

У вирішенні відповідних спорів суди мають виходити з принципів розумності та достатності, зобов'язуючи відповідача опубліковувати судове рішення тільки в тому конкретному друкованому засобі масової інформації, в якому відповідачем в будь-якій формі розміщувалася реклама продукції з незаконним використанням знака, а не у низці таких засобів.

77. Відповідно до пункту 1 статті 6septies Паризької конвенції про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року якщо агент або представник власника знака в одній з країн Союзу з охорони промислової власності подає без дозволу власника заявку на реєстрацію цього знака в одній чи в декількох таких країнах, власник має право перешкоджати реєстрації або вимагати її скасування, або, якщо закон країни це дозволяє, переоформлення реєстрації на свою користь, якщо тільки агент чи представник не подає доказів, що виправдовують його дії.

Зі змісту зазначеної статті випливає, що у тлумаченні термінів «агент» і «представник» господарським судам слід виходити не з вузького юридичного значення цих термінів, притаманного галузям цивільного чи господарського права, а з такого їх значення, яке охоплювало б і поширювачів продукції контрагента, які перебувають з ним у певних договірних правовідносинах.

V. Вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав на інші об'єкти промислової власності

78. Відповідно до статті 8 Паризької Конвенції про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року комерційне (фірмове) найменування охороняється без обов'язкового подання заявки чи реєстрації і незалежно від того, чи є воно частиною товарного знака.

Аналогічне правило встановлено статтею 489 ЦК України, згідно з якою право інтелектуальної власності на комерційне найменування є чинним з моменту першого використання цього найменування та охороняється без обов'язкового подання заявки на нього чи його реєстрації і незалежно від того, є чи не є комерційне (фірмове) найменування частиною торговельної марки.

Суб'єктом права інтелектуальної власності на комерційне (фірмове) найменування за змістом абзацу першого частини другої статті 90 ЦК України може бути лише підприємницьке товариство.

З огляду на приписи статей 90, 489 - 491 ЦК України та статті 159 ГК України належним способом захисту права особи на комерційне (фірмове) найменування може бути позов про зобов'язання іншої особи припинити використання тотожного найменування та відшкодування збитків, якщо їх завдано таким використанням. У разі задоволення відповідного позову господарський суд може зобов'язати власника (засновника) або уповноважений ним орган внести необхідні зміни до установчих документів.

Вимога про скасування державної реєстрації суб'єкта підприємницької діяльності з мотивів схожості комерційних (фірмових) найменувань суб'єктів підприємницької діяльності не є належним способом захисту права на комерційне (фірмове) найменування, оскільки серед визначених законодавством підстав для скасування державної реєстрації юридичної особи відсутня така, як схожість найменувань.

У разі необхідності роз'яснення питань стосовно наявності чи відсутності тотожності, тобто цілковитої схожості між комерційними (фірмовими) найменуваннями, що протиставляються, а також між такими найменуваннями та знаками для товарів і послуг (торговельними марками), господарським судом призначається судова експертиза з урахуванням викладеного в постановах пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 № 4 «Про деякі питання практики призначення судової експертизи» та від 23.03.2012 № 5 «Про деякі питання практики призначення судових експертиз у справах зі спорів, пов'язаних із захистом права інтелектуальної власності».

У застосуванні згаданих статей ЦК України і ГК України слід враховувати, що вони не виключають охорону в Україні права на комерційне (фірмове) найменування й іноземних осіб.

Комерційне (фірмове) найменування необхідно відрізняти від найменування юридичної особи (частина перша статті 90 ЦК Украї-

ни); друге із згаданих найменувань не є об'єктом права інтелектуальної власності, оскільки пов'язані з його використанням правовідносини регулюються переважно нормами корпоративного законодавства.

79. За змістом статті 159 ГК України право на комерційне найменування можуть мати не лише юридичні особи, а й громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності, і отже, такі громадяни можуть звертатися до господарського суду за захистом відповідного права на загальних підставах.

80. Закон допускає можливість наявності у двох і більше осіб однакових комерційних (фірмових) найменувань за умови, що це не вводить в оману споживачів щодо товарів, які вони виробляють та/або реалізують та послуг, які ними надаються. Відповідна ситуація можлива, коли виробництво та/або реалізація товарів, надання послуг здійснюються на територіально розмежованих ринках або особи з однаковими комерційними (фірмовими) найменуваннями спеціалізуються на виробництві (наданні) різних товарів (послуг).

Для правильного вирішення пов'язаних з цим спорів господарським судам належить з'ясовувати, що саме є комерційним (фірмовим) найменуванням, - слово чи словосполучення, повна чи скорочена назва підприємства, а також яким видом діяльності займаються позивач і відповідач у справі, чи функціонують вони на одному ринку товарів і послуг, чи можуть споживачі змішувати послуги, які ними надаються, та, зрештою, чи є комерційні (фірмові) найменування сторін однаковими; при цьому судам слід мати на увазі, що тотожність окремих елементів комерційних (фірмових) найменувань не свідчить про тотожність таких найменувань у цілому.

Якщо ж суб'єкт права інтелектуальної власності на комерційне (фірмове) найменування наполягає на тому, щоб воно не використовувалося іншою особою, він повинен довести в господарському суді пріоритетність свого права інтелектуальної власності на комерційне (фірмове) найменування (тобто момент першого використання ним даного найменування) і обґрунтувати, чому наявність того самого комерційного найменування у іншої особи порушує його права та охоронювані законом інтереси, - наприклад, вводячи в оману споживачів, завдає шкоди його діловій репутації або має на меті використання його власної популярності у споживачів.

Момент першого використання комерційного (фірмового) найменування може встановлюватися за даними державної реєстрації юридичної особи або фізичної особи - суб'єкта господарювання, фінансової і технічної документації (рахунки, накладні, технічні умови), рекламних матеріалів, охоронних документів на об'єкти промислової власності (патенти на промислові зразки, деклараційні патенти на винаходи), реєстрації доменного імені тощо.

81. Патент на винахід, корисну модель, промисловий зразок, сорт рослин і свідоцтво на топографію інтегральної мікросхеми чи свідоцтво на знак для товарів і послуг видається фізичній особі незалежно від того, чи має ця особа статус суб'єкта підприємницької діяльності. Тому якщо поданий позов про визнання патенту чи свідоцтва недійсним стосується прав та охоронюваних законом інтересів фізичних осіб, які не мають статусу суб'єкта підприємницької діяльності, господарський суд повинен відмовити у прийнятті відповідної позовної заяви на підставі пункту 1 частини першої статті 62 ГПК, а у разі якщо ці обставини з'ясовано після прийняття позовної заяви, провадження у справі підлягає припиненню згідно з пунктом 1 частини першої статті 80 ГПК.

Водночас спори за позовами юридичних осіб про визнання недійсним патенту на промисловий зразок, власником якого є також юридична особа, підлягають вирішенню господарськими судами, оскільки невласникові патенту, в тому числі й авторові промислового зразка, не надається будь-яких майнових чи інших прав (за винятком належного авторові промислового зразка права авторства), а отже, він не повинен бути стороною (відповідачем) у відповідній справі, але з урахуванням конкретних обставин справи може бути залучений до участі в ній як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору.

82. Судам необхідно враховувати особливості процесу доказування у справах про позадоговірне порушення патентних прав.

За патентно-правовою системою охорони захист прав інтелектуальної власності надається проти будь-якого несанкціонованого використання іншою особою об'єкта права інтелектуальної власності, зокрема промислового зразка, корисної моделі, винаходу (крім передбачених законом випадків вільного використання чужих охоронюваних об'єктів) незалежно від того, чи був цей охоронюваний зразок, корисна модель, винахід свідомо використаний іншою особою

або ці об'єкти були створені іншою особою в результаті її власної творчої діяльності, але вже після публікації відомостей про видачу відповідного патенту про їх охорону. Тому будь-яке несанкціоноване використання прав інтелектуальної власності на зазначені об'єкти іншими особами є встановленим фактом позадоговірного порушення патентних прав, яке відповідно до закону не доводиться при розгляді справи.

83. Особливістю процесу доказування у справах про порушення прав інтелектуальної власності на винахід є правова презумпція, встановлена у частині другій статті 28 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі». Згідно з цією нормою будь-який продукт, процес виготовлення якого охороняється патентом, за відсутності доказів протилежного вважається виготовленим із застосуванням цього процесу за умови виконання принаймні однієї з двох вимог:

- продукт, виготовлений із застосуванням процесу, що охороняється патентом, є новим;

- існують підстави вважати, що зазначений продукт виготовлено із застосуванням даного процесу і власник патенту не в змозі шляхом прийнятних зусиль визначити процес, що застосовувався при виготовленні цього продукту.

В такому разі обов'язок доведення того, що процес виготовлення продукту, ідентичного тому, що виготовляється із застосуванням процесу, який охороняється патентом, відрізняється від останнього, покладається на особу, стосовно якої є достатні підстави вважати, що вона порушує права власника патенту.

Отже, за цією нормою патентовласника звільнено від доказування факту виготовлення нового продукту іншою особою із застосуванням запатентованого процесу. Тягар доказування протилежного покладається на іншу особу, яка виготовила цей продукт.

{Абзац п'ятий пункту 83 із змінами, внесеними згідно з Постановою Вищого господарського суду № 6 від 10.07.2014}

У випадках коли предметом спору є продукти, що відрізняються лише певним процентним співвідношенням хімічних елементів, не може вважатися належним дослідженням предмета позову лише дослідження, в тому числі експертне, відповідної документації (протоколів погодження, сертифікатів, технічних умов тощо). Для з'ясування питання про те, чи було використано у відповідному продукті

кожну ознаку винаходу, що включена до незалежного пункту формули за патентом згідно з описом цього останнього, за допомогою спеціальних знань має бути безпосередньо порівняно винахід позивача та продукт відповідача у справі, виготовлений з використанням винаходу за даним патентом.

{Пункт 83 доповнено абзацом згідно з Постановою Вищого господарського суду № 9 від 29.05.2013}

83-1. Базовим принципом, що забезпечує патентування винаходів, є те, що будь-яка особа, яка використовує запатентований винахід без дозволу власника патенту, здійснює протиправні дії (за виключенням випадків, прямо передбачених чинним законодавством). При цьому підходи до видачі примусових ліцензій можуть відрізнятися залежно від змісту національного законодавства, яке може передбачати видачу примусових ліцензій в будь-який час, коли виникає ситуація залежності, або може вимагати (як це передбачено частиною другою статті 30 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»), щоб залежний патент був призначений для досягнення іншої мети, ніж домінуючий патент, або становив собою істотне технічне поліпшення в порівнянні з винаходом, заявленим у домінуючому патенті. Ця остання умова сприяє недопущенню зловживань заявників, які подають заявки на незначні винаходи з єдиною метою - мати право, завдяки примусовій ліцензії, використовувати важливий винахід.

{Постанову доповнено пунктом 83-1 згідно з Постановою Вищого господарського суду № 6 від 10.07.2014}

84. Відповідно до пункту 3 статті 22 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» не визнається порушенням прав, що надаються патентом, введення в цивільний оборот виробу, виготовленого із застосуванням запатентованого промислового зразка, після введення цього виробу в цивільний оборот власником патенту чи з його спеціального дозволу. У наведеній нормі йдеться про подальші операції з продажу і перепродажу саме конкретного виробу або партії виробів, виготовлених із застосуванням запатентованого промислового зразка і вперше введеного в оборот власником цього патенту чи з його спеціального дозволу. Тому виключні права власника патенту, визначені статтею 20 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки», порушуються, якщо особа, не маючи патенту або дозволу (ліцензії) на використання промислового зразка на

підставі ліцензійного договору, вперше вводить в цивільний оборот конкретний виріб або партію виробів, виготовлених із застосуванням цього промислового зразка, навіть у разі коли до моменту цього введення в оборот власником патенту вже здійснювались операції з аналогічними партіями товару.

Суб'єктом використання промислового зразка в розумінні Закону України «Про охорону прав на промисловий зразок» може бути не лише виробник, але й будь-яка інша особа, що застосовує річ, виготовлену з використанням всієї сукупності суттєвих ознак промислового зразка.

Питання, пов'язані з віднесенням ознак промислового зразка до суттєвих, використанням сукупності суттєвих ознак промислового зразка у виробі чи в іншому зареєстрованому промисловому зразку з більш пізнім пріоритетом, можуть вирішуватися господарським судом шляхом призначення судової експертизи об'єктів інтелектуальної власності.

85. Статтями 33 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» і 25 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки» установлено підстави визнання недійсними патентів на винаходи, корисні моделі та промислові зразки.

Позов про визнання патенту недійсним може подати будь-яка особа, яка вважає, що відповідний патент порушує її права та охоронювані законом інтереси. Коло таких осіб (крім сторін договору) з'ясовується в кожному окремому випадку з урахуванням обставин справи та норм права, які підлягають застосуванню до спірних правовідносин. При цьому слід враховувати тлумачення поняття «охоронюваний законом інтерес», наведене в пункті 1 резолютивної частини Рішення Конституційного Суду України від 01.12.2004 № 18-рп/2004.

Патент може бути визнано судом недійсним повністю або в певній частині; в останньому випадку в іншій своїй частині патент зберігає чинність.

Визнання судом недійсним патенту або його частини тягне за собою такі наслідки:

- майнові права інтелектуальної власності, що засвідчувалися відповідним патентом, вважаються такими, що не набрали чинності, з дня наступного за датою публікації відомостей про видачу патенту (державної реєстрації патенту);

- підлягають визнанню за позовами заінтересованих осіб недійсними усі договори, пов'язані з відступленням прав володільця патенту, та інші договори щодо розпорядження майновими правами на запатентований винахід, корисну модель чи промисловий зразок.

86. Питання щодо новизни промислового зразка потребує спеціальних знань у сфері інтелектуальної власності. Для визнання промислового зразка новим має значення відсутність загальнодоступності відомостей саме про сукупність його суттєвих ознак, а не відомостей стосовно кожної з цих ознак окремо.

87. Установлення господарським судом факту наявності у господарюючого суб'єкта права попереднього користувача на промисловий зразок свідчить про правомірність використання відповідного об'єкта промислової власності.

При цьому необхідною передумовою визнання права попереднього користування промисловим зразком є факт використання саме зареєстрованого промислового зразка (виготовлення виробу з використанням всіх його суттєвих ознак). Якщо у виробі не використано хоча б одну з суттєвих ознак, яка разом з іншими ознаками утворює сукупність суттєвих ознак зареєстрованого промислового зразка, у господарського суду відсутні підстави для визнання зазначеного права. Право попереднього користувача у суб'єкта господарювання може бути лише в тому випадку, коли він до дати подання до відповідної установи заявки, або, якщо заявлено пріоритет, до дати її пріоритету в інтересах своєї діяльності добросовісно використав в Україні заявлений промисловий зразок чи здійснив значну і серйозну підготовку для такого використання.

88. У справах, пов'язаних з визнанням охоронних документів недійсними, можливе застосування заходів до забезпечення позову (статті 66, 67 ГПК) у вигляді заборони відповідачеві - володільцеві спірного документа передавати будь-якій особі (особам) право власності на об'єкт інтелектуальної власності та/або надавати будь-якій особі (особам) дозвіл (видавати ліцензію) на використання об'єкта інтелектуальної власності; заборони Державній службі інтелектуальної власності України приймати рішення про внесення будь-яких змін до Державного реєстру патентів/свідоцтв України стосовно даного об'єкта інтелектуальної власності, вносити відповідні зміни до даного Реєстру та здійснювати пов'язані з цим публікації в офіційному бюлетені «Промислова власність». У разі оспорювання міжнародної ре-

єстрації торговельної марки суд з урахуванням конкретних обставин справи може заборонити власникові відповідної торговельної марки здійснювати будь-які дії з передачі відповідних прав іншим особам до розгляду справи по суті.

Такі заходи мають на меті, зокрема, запобігти невиправданому розширенню кола осіб, прав та інтересів яких стосуватиметься судове рішення, а відтак - утрудненню чи неможливості виконання цього рішення.

89. Частиною двадцятою статті 9 Закону України «Про лікарські засоби» передбачено можливість відмови в реєстрації лікарського засобу в разі, коли внаслідок такої реєстрації будуть порушені захищені патентом чинні майнові права інтелектуальної власності, в тому числі при виробництві, використанні, продажу лікарських засобів, причому рішення про таку відмову може бути оскаржено у встановленому законом порядку. З урахуванням приписів частини другої статті 124 Конституції України та частини першої статті 1 і пункту 1 частини першої статті 12 ГПК справи у спорах, пов'язаних з відповідними відмовами, підвідомчі господарським судам на загальних підставах.

VI. Деякі питання судової практики, пов'язані з захистом прав інтелектуальної власності у відносинах економічної конкуренції

90. За приписом статті 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» недобросовісною конкуренцією визнаються, крім дій у конкуренції, визначених главами 2 - 4 цього Закону, будь-які дії у конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності.

Господарським судам у зв'язку з цим необхідно мати на увазі, що поняття звичаю відображено у статті 7 ЦК України, згідно з якою звичаєм слід вважати правило поведінки, яке не встановлене актами цивільного законодавства (а також й іншими офіційними актами - Указами Президента України, постановами Кабінету Міністрів України, відомчими нормативно-правовими актами), але є усталеним у певній сфері цивільних відносин, причому звичай може бути зафіксований у відповідному документі.

Стосовно сфери інтелектуальної власності такі документи розробляються, зокрема, Всесвітньою організацією інтелектуальної власності.

Для встановлення того, що дії суб'єкта господарювання суперечать зазначеним правилам поведінки або іншим чесним звичаям у промислових і торговельних справах (частина перша статті 1 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції»), орган Антимонопольного комітету України в своєму рішенні за результатами розгляду справи має визначити, яке правило поведінки, що є звичаєм, порушене суб'єктом господарювання, та встановити зміст цього правила, а також послатися на докази, на підставі яких установлено його зміст. Обов'язок з доведення відповідних обставин у суді покладається на орган названого Комітету, а суд, зі свого боку, повинен здійснити оцінку пов'язаних з цим доказів з додержанням вимог статей 32 - 36, 43 ГПК. При цьому необхідно мати на увазі, що правила поведінки, унормовані ЦК України та іншими законодавчими актами, які регулюють питання захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, у тому числі й ті, що визначають справедливість, добросовісність та розумність як загальні засади цивільного законодавства, не підпадають під ознаки «чесних звичаїв у підприємницькій діяльності».

91. Господарським судам у розгляді справ потрібно враховувати, що Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» (стаття 5) і Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» (стаття 4) по-різному визначають дату, з якої власникові знака для товарів і послуг надається право на захист від його неправомірного використання: за першим з названих законів це - дата подання заявки, а за другим - дата початку використання знака у господарській діяльності.

Загалом положення статті 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» забезпечують захист від такої конкуренції у вигляді використання позначень не на підставі охоронного документа, а виходячи з першості у використанні позначення чи сукупності позначень, що забезпечують індивідуалізацію даного суб'єкта господарювання.

92. Вирішуючи спори у справах щодо вилучення товарів з неправомірно використаним позначенням та копій виробів інших суб'єктів господарювання, господарським судам з огляду на положення частини третьої статті 25 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» в кожному конкретному випадку необхідно з'ясовувати, чи може бути можливість змішування з діяльністю іншого суб'єкта го-

сподарювання усунена в інший спосіб, ніж вилучення товару чи копій виробів, і приймати рішення про таке вилучення лише за відсутності іншого способу захисту прав та охоронюваних законом інтересів суб'єкта господарювання, який звернувся по такий захист.

93. Способи захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, передбачені Законом України «Про захист від недобросовісної конкуренції», можуть застосовуватись як самостійно, так і разом (у тому числі одночасно) із захистом таких прав у судовому порядку. Рішення органів Антимонопольного комітету України, прийняті у справах про недобросовісну конкуренцію, інші матеріали таких справ у разі їх подання сторонами господарському суду оцінюються останнім поряд з іншими доказами у справі, що розглядається судом.

94. Передумовою застосування до спірних правовідносин Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» є наявність відносин конкуренції між суб'єктами господарювання, яких стосується порушення. Якщо ж порушення прав інтелектуальної власності відбувається поза сферою конкурентних відносин, то захист таких прав здійснюється виключно за приписами ЦК України, ГК України, інших законодавчих актів, що регулюють питання захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, та відповідних норм процесуального права.

{Постанову доповнено новим пунктом 94 згідно з Постановою Вищого господарського суду № 6 від 10.07.2014}

95. Визнати такими, що втратили чинність, рекомендації президії Вищого господарського суду України від 10.06.2004 № 04-5/1107«Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» (з подальшими змінами).

Голова Вищого
господарського суду України В. Татьков

Секретар пленуму
Вищого господарського
суду України Г. Кравчук

Для нотаток

Для нотаток

Наукове видання

Топчій В.В., Дідківська Г.В., Мудряк Т.О.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ:
Навчальний посібник

Підписано до друку 02.04.2019.
Формат 60x84/16. Папір офсетний.
Друк різографічний.
Друк. арк. 20. Умов. друк. арк. 18,6. Обл.-видавн. арк. 15,82.
Наклад 100 прим. Зам. № 2144/2.

Віддруковано з оригіналів замовника.
ФОП Корзун Д.Ю.

Видавець ТОВ «ТВОРИ».
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до
Державного реєстру видавців, виготовлювачів і розповсюджувачів
видавничої продукції серія ДК № 6188 від 18.05.2018 р.
21027, а/с 8825, м. Вінниця, вул. Келецька, 51а.
Тел.: (0432) 603-000, (096) 97-30-934, (093) 89-13-852.
e-mail: tvoru@tvoru.com.ua
http://www.tvoru.com.ua