

ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАЧЕННЯ РОЗМІРУ ЗАПОДІЯНОЇ МАТЕРІАЛЬНОЇ ШКОДИ ПРИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 229 КК УКРАЇНИ

Заподіяння матеріальної шкоди у значному (ч. 1 ст. 229 КК), великому (ч. 2 ст. 229 КК України) та особливо великому (ч. 3 ст. 229 КК України) розмірі виступає обов'язковою або кваліфікуючою ознакою незаконного використання знаку для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару.

Збитки суб'єктів господарювання, які є правовласниками знаку для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару настають з декількох причин: 1) поява товару із фальсифікованими знаками, чи діяльність юридичної особи з чужим комерційним найменуванням, збільшує кількість товару на ринку, купівельна спроможність споживачів звернена і на якісний товар з правомірним маркуванням і той, який фальсифікований комерційними позначеннями; 2) фальсифікований таким чином товар, за загальним правилом має нижчу якість, інакше не було б потреби перебирати чуже маркування, а неякісний товар підриває довіру до виробника, зменшується попит на товар, послуги.

У цьому разі шкода виражається у підриві репутації, іміджу торгівельної марки на ринку після введення в господарський обіг товарів, які марковані цією ж маркою, але із значно нижчою якістю. Внаслідок цього може знижуватися прибуток праволодильця, він не одержує ті доходи на які розраховував. Незаконне використання комерційних позначень вчиняється винною особою з метою отримання великих прибутків на свою користь, тих прибутків, які могли отримати у разі відсутності злочину правовласники.

Отже, шкода, заподіяна злочином, передбаченим ст. 229 КК України веде до зменшення майнових та немайнових благ правовласників об'єктів комерційних позначень. Пропонуються різні варіанти щодо визначення розміру завданої шкоди внаслідок неправомірного використання комерційних позначень. За його основу беруться неoderжані доходи.

У юридичній літературі вказується на прийняття незаконних рішень у правозастосовній практиці при кваліфікації діянь за ст. 229 КК України, що стосуються визначення розміру матеріальної шкоди. Є випадки, коли матеріальна шкода підраховується за розміром всієї продукції, неправомірно маркованої. Так, основним показником при розрахунку розміру матеріальної шкоди є кількість фальсифікату. Але матеріальна шкода правовласнику наноситься лише у разі його введення в господарський обіг. Тому, якщо буде виявлено 550 одиниць (далі - од.) продукції, неправомірно маркованої, при чому 50 од. вже продано, а 500 знаходиться на складі, то у цьому разі не можна вважати всі 550 од. продукції такими, що спричинили відповідні суспільні небезпечні наслідки у виді матеріальної шкоди. Іншими словами, продаж лише 50 од. неправомірно маркованої продукції необхідно кваліфікувати як закінчений злочин за ст. 229 КК, а 500 од. потрібно кваліфікувати як замах на злочин за ст. 229 КК, оскільки

матеріальної шкоди порушник не завдав через те, що не встиг реалізувати всю продукцію.

Про складність підрахування завданої шкоди, свідчить і той факт, що не завжди представники потерпілої особи з'являються в судові засідання для прийняття участі в розгляді справи, яка стосується незаконного використання їх комерційних позначень. Нерідкими є ситуації, коли правовласники відмовляються від своїх претензій до виробників контрафактного товару і не прагнуть захистити свої права.

Крім того, зауважимо, що після внесення змін до ч. 1 ст. 477 КПК від 13 квітня 2012 р. (злочин передбачений ст. 229 КК, віднесений до злочинів, у яких кримінальне провадження здійснюється у формі приватного обвинувачення, тобто може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого) збільшуються можливості правовласників для захисту їх прав та спрощується його процедура.

Разом з тим, при кваліфікації аналізованого злочину потрібно брати до уваги положення п. 5 підрозділу 1. «Особливості справляння податку на доходи фізичних осіб» Розділу XX Перехідних положень Податкового кодексу України, де вказується, що якщо норми інших законів містять посилання на неоподатковуваний мінімум доходів громадян (далі н.м.д.г.), то для цілей їх застосування використовується сума в розмірі 17 гривень, крім норм адміністративного та кримінального законодавства в частині кваліфікації злочинів або правопорушень, для яких сума неоподатковуваного мінімуму встановлюється на рівні податкової соціальної пільги, визначеної підпунктом 169.1.1 п. 169.1 ст. 169 Розділу IV цього Кодексу для відповідного року. Абз.7 п. 1 Розділу XIX Перехідних положень Податкового кодексу України визначає, що податкова соціальна пільга надається в розмірі, що 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.

При цьому, розрахунки щодо обчислення розміру завданої матеріальної шкоди за вчинення злочину, передбаченому ст. 229 КК України за останні роки повинні здійснюватися за розміром соціальної пільги, яка була встановлена на кожен рік, оскільки згідно з ч. 2 ст. 4 КК злочинність і караність, а також інші кримінально-правові наслідки діяння визначаються законом про кримінальну відповідальність, що діяв на час вчинення цього діяння (2012 рік - 536 грн. 50 коп.; 2013 рік - 573 грн. 50 коп.; 2014-2015 рік - 609 грн; 2016 рік - 689 грн.).