

ПОЗИЦІЇ**Про медичне обстеження**

Дії лікаря щодо обстеження хворого не можуть порушити прав роботодавця останнього, навіть коли результатом є документ, який дозволяє пацієнтові поновитися на роботі. Про таке йдеться в постанові Верховного Суду від 18.06.2018.

У зв'язку зі скороченням був звільнений співробітник АТ. Якимось чином чоловік розжився листком непрацездатності, виданим ортопедом-травматологом. На підставі цього документа він оскаржив наказ про звільнення через суд і поновився на роботі.

Обурившись діями працівника, керівництво АТ ініціювало перевірку, в ході якої виконавча дирекція обласного відділення Фонду соціального страхування з тимчасової непрацездатності зробила висновок, що лікарняний виданий необґрунтовано. На підставі цього висновку суб'єкт господарювання звернувся до суду з позовом проти медичної установи, в якому просив визнати документ недійсним, а дії лікаря — неправомірними.

Суд першої інстанції провадження у справі в частині визнання дій лікаря неправомірними закрив. Апеляційний суд цю ухвалу скасував і повернув справу до суду першої інстанції. При повторному розгляді місцевий суд дійшов висновку, що своїми діями лікар не порушив прав та інтересів позивача.

Тоді АТ звернулося до суду касаційної інстанції з вимогою скасувати попередні вердикти та задовольнити позов.

Зміст постанови ВС №185/9429/15-ц такий: установивши, що права та інтереси позивача у зв'язку з порушенням лікарем своїх обов'язків стосовно обстеження хворого й ведення документації не порушені, суди зробили правильний висновок про відмову в задоволенні позову.

Про стаж роботи

Сумніви щодо запису в трудовій книжці є підставою для перевірки, але не можуть нівелювати право особи на належне пенсійне забезпечення з урахуванням трудового стажу.

У трудовій книжці особи є запис про роботу впродовж певного періоду на приватному малому виробничо-комерційному підприємстві. Проте в органу Пенсійного фонду виникли сумніви в достовірності цього запису. Адже підприємство зареєстроване в ЄДРПОУ, однак відсутнє за місцезнаходженням та не передавало документів на архівне зберігання.

У рішенні Вінницького апеляційного адміністративного суду (справа №127/9055/17) зазначено, що основним документом, який підтверджує стаж роботи, є трудова книжка. Крім того, відповідно до п.3.3 Порядку подання та оформлення документів для призначення (перерахунку) пенсій, затвердженого постановою правління ПФУ від 25.11.2005 №22-1, орган, який призначає пенсію, повинен надавати допомогу непрацюючим особам щодо одержання відсутніх документів.

Таким чином, адмінсуд дійшов висновку, що відмова зарахувати сумнівний період роботи до трудового стажу є протиправною. ☺

БІЗНЕС**Покарання за контрафакт**

Як захистити інтелектуальну власність у кримінальному процесі і що може стати цьому на заваді



МАРІЯ ОРТИНСЬКА,
патентний повірений,
патентно-юридична
компанія IPStyle

Французький письменник Жан Ко якось сказав, що статистика — найточніша серед усіх псевдонаук. І дійсно, з огляду на мізерну кількість осіб, засуджених за порушення авторського права чи прав на торговельні марки, може скласти враження, що Україна перемогла піратство, а виробники контрафактної продукції згорнули свою діяльність. Але це не так, бо статистичні показники обумовлені низкою факторів.

Тривалий розгляд справ та його неефективність

Відповідно до статистичних даних Верховного Суду у 2015 році вироками, що набрали законної сили, за ст.176 Кримінального кодексу («Порушення авторського права і суміжних прав») засуджено 31 особу, у 2016-му — 10. Що стосується правопорушень, передбачених ст.229 КК («Незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого позначення походження товару»), цифри ще менші: у 2015-му — 13, у 2016-му — 6 осіб. Дані за 2017-ий, а тим більше — поточний рік на сайті відсутні.

Однією з причин таких низьких показників є те, що правовласники не вірять в ефективність такого інструменту, як притягнення до кримінальної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності. І зрозуміти їх можна. Проаналізуємо факти в одній зі справ.

У травні 2015 року суддя господарського суду вносить рішення, відповідно до якого порушник прав на торговельну марку зобов'язаний припинити її незаконне використання та маркування цією ТМ продукту харчування. Державний виконавець відкриває провадження, проте рішення суду так і не виконується.

Власник торговельної марки звертається із заявами до одного із відділів МВС щодо вчинення кримінальних правопорушень, а саме — умисного невиконання вироку, рішення, ухвали, постанови суду, що набрала законної сили, або перешкодження їх виконанню (ст.382 КК) та незаконного використання знака для товарів і послуг (ст.229 КК).

На перший погляд, все просто: є рішення суду, яке не виконується, порушник ігнорує приписи державного виконавця, а продукція з незаконним маркуванням досі присутня на ринку. Проте правоохоронний орган не вносить відомостей про цей факт до реєстру. У пошуках справедливості власник ТМ змушений подати скаргу на таку бездіяльність. Слідчий суддя їй задовольняє.

Однак і цього недостатньо: слідчий не визнав власника ТМ потерпілим у даному провадженні. Той оскаржує таке рішення з вимогою визнати його потерпілим від кримінального правопорушення, передбаченого ч.1 ст.229 КК. Ускладнює ситуацію позиція прокуро-



Власникам ТМ доводиться докласти зусиль, аби правоохоронні органи зацікавилися виробником контрафактної продукції як злочинцем.

ра, який просить відмовити в задоволенні скарги, оскільки порушник «звернувся до торговельної палати щодо захисту інтелектуальних прав власності».

На підтримку своєї скарги власник ТМ надав пояснення, що за I півріччя 2015 року зміг реалізувати на кілька десятків тонн продукції менше, та показав розрахунок, відповідно до якого зазнав збитків за цей період майже на 2 млн грн.

Однак суддя відмовляє в задоволенні скарги, вказуючи, що не було проведено експертизу щодо визначення розміру матеріальної шкоди, завданого злочинцем. Тож твердження про її розмір ґрунтується лише на розрахунках скаржника. Власник ТМ отримав повідомлення про закриття кримінального провадження у зв'язку із відсутністю складу злочину.

Пізніше він подає скаргу щодо скасування постанови слідчого про закриття кримінального провадження. До речі, при розгляді заяви слідчий дійшов висновку: якщо знак порушника пройшов експертизу патентного відомства, то злочин, передбаченого ч.1 ст.229 КК, у його діях не вбачається. Проте, як виявилось, заявка на ТМ пройшла лише формальну експертизу, тобто патентне відомство перевірило правильність оформлення документів, а не можливість реєстрації ТМ. Ухвалою суду скасовується постановою слідчого про закриття кримінального провадження.

Через деякий час власник ТМ знову змушений звернутися до суду зі скаргою на постанову про закриття кримінального провадження. Проте цього разу суд відмовляє в задоволенні скарги, і правовласник звертається до апеляційного суду щодо оскарження відповідної ухвали. Щоб не вдаватися в деталі, знаємо, що станом на червень 2018 року все ще триває касаційний розгляд скарги.

Отже, тривалий розгляд справ, незаймаючи для слідчих процедура реєстрації та охорони об'єктів прав інтелектуальної власності, мала кількість завершених справ, порушених за згаданими статтями КК, є одними із причин зневірення правовласників у ефективному захисті своїх прав у кримінальному провадженні.

Неефективні санкції

У кожного власника прав інтелектуальної власності виникає логічне запитання: а чи вартий результат витрачених на нього зусиль? І скільки часу доведеться чекати, боротись, аби притягти порушника до відповідальності? До речі, сьогодні санкція ч.1 ст.229 КК передбачає відповідальність за незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого позначення походження товару або інше умисне порушення права на ці об'єкти у вигляді штрафу в розмірі від 1000 до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Тобто максимум 34000 грн. Проте зусиль і коштів для доведення справи до кінця знадобиться куди більше.

І це ще одна причина, чому власники прав на ТМ не поспішають звертатися із заявами про скоєння відповідного злочину. Для порівняння: за порушення авторських прав передбачений не тільки штраф, а й виправні роботи на строк до 2-х років і навіть позбавлення волі на той самий строк (ч.1 ст.176 КК).

Раніше санкція ст.229 КК установлювала більш суворе покарання. Так, у 2011 році були передбачені і виправні роботи, і позбавлення волі до 2-х років. Утім, у 2016-му до кодексу внесли зміни, якими виключено формулювання «з конфіскацією і знищенням відповідної продукції та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувалися для її виготовлення».

Отже, простежується тенденція до гуманізації покарання за порушення прав на торговельну марку. Звичайно, це не стимулює власників ТМ ставати ініціаторами відповідного кримінального провадження.

Доведення заподіяння матеріальної шкоди

Для притягнення особи до відповідальності за ч.1 ст.229 КК потрібно довести факт заподіяння матеріальної шкоди у значному розмірі. І це може стати ще однією перешкодою для порушення провадження.

Відповідно до ч.4 ст.16 закону «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» використання знака визнається в тому числі зберігання товару із зазначеним нанесенням знака з метою пропонування для продажу.

Уявімо ситуацію, що на контрольній закупці було придбано 5 одиниць продукції з порушенням прав на ТМ, ще 20 виявлено на складі. Матеріальна шкода від продажу 1 одиниці — 1000 грн. Яким є розмір завданої шкоди: 25000 чи лише 50000 грн. (тобто тільки за ту продукцію, що було реалізовано)? Чи можна кваліфікувати такі дії за ч.1 ст.229 КК?

Позиція судів полягає в тому, що зберігання продукції з використанням ТМ без дозволу можна кваліфікувати лише як замах на злочин. Тут можна згадати одну зі справ. Під час проведення працівниками міліції санкціонованого обшуку в приміщенні магазину виявлено та вилучено годинники з незаконно нанесеними словесними та зображувальними позначеннями, тотожними або схожими до ТМ відомих іноземних виробників. У цьому випадку особа свій злочинний умисел до кінця не довела, проте намагалася завдати матеріальну шкоду у великих розмірах.

Цікаво, що 2 годинники перебували у магазині нібито з метою збуту, проте суд виключив з обвинувачення за ч.2 ст.15, ч.3 ст.229 КК замах на реалізацію цих годинників, оскільки не було доведено умислу. До речі, як пояснив обвинувачений, годинники у комірці були в неробочому стані, тож він збирався повернути їх постачальнику.

Ложка меду в діжці дьогтю

Втім, українській практиці відомі приклади успішного відстоювання прав інтелектуальної власності в кримінальному процесі. Так, особа була притягнена до кримінальної відповідальності за замовлення поліграфічної продукції, придбання насіння та пакування його у мішки, на які було нанесено ТМ відомого виробника. Загалом в автомобіль було завантажено 48 мішків з продукцією на суму майже 100 тис. грн.

Успішному результату сприяло насамперед визнання особою вини. Також було проведено дві експертизи, відповідно до яких установлено, що майнова шкода могла сягати значного розміру, а нанесені позначення на мішках є тотожними зі знаком для товарів і послуг за свідоцтвом про міжнародну реєстрацію.

Тож суд ухвалив стягнути на користь компанії — власника ТМ завдані збитки, а також призначив порушникові покарання за злочин, передбачений ч.3 ст.15, ч.2 ст.229 КК, у вигляді штрафу в розмірі 3000 н.м.д.г., що становить 51000 грн.

Отже, судова практика постановлення вироків за злочини, пов'язані з порушенням прав інтелектуальної власності, існує, хоча і незначна. На жаль, зусилля, яких правовласникам потрібно докласти, щоб їх визнали потерпілими у цій категорії справ, набагато суттєвіші, ніж результат, на який вони очікують. ☹

ВІДЗНАКИ**Рада суддів України Рішення**

15 червня 2018 року

м. Львів

№38

Щодо заохочення суддів у відставці та працівників апарату

Заслухавши та обговоривши інформацію членів РСУ, уповноважених Радою суддів для роботи в областях, щодо заохочення суддів у відставці та працівників апарату, відповідно до ч.9 ст.56 закону «Про судоустрій і статус суддів», Положення про нагородження відзнакою РСУ, затвердженого рішенням РСУ від 30.11.2007 №118 (зі змінами), та Положення про РСУ, затвердженого позачерговим Х з'їздом суддів 16.09.2010 (із наступними змінами), Рада суддів

ВИРІШИЛА:

з урахуванням професійного рівня, багаторічного досвіду роботи, ділових і моральних якостей, за значний внесок у зміцнення авторитету судової влади, високий професіоналізм та з нагоди відзначення 27-ї річниці утворення господарських судів

нагородити почесною грамотою РСУ:
МЕЛЬНИКА Івана Юхимовича — суддю Господарського суду Вінницької області у відставці;

СЛОБОДОНЮК Крістину Ромуальдівну — заступника керівника апарату Господарського суду Вінницької області;

ЧЕРНЯК Любов Олександрівну — суддю Господарського суду Волинської області у відставці;

СВИРИДОВУ Марію Михайлівну — заступника керівника апарату Господарського суду Чернігівської області;

МАРУГУ Ларису Володимирівну — головного спеціаліста служби управління персоналом (на правах відділу) Господарського суду Чернігівської області;

нагородити грамотою РСУ:
ВАСИЛИШИНУ Надію Олександрівну — секретаря судового засідання Господарського суду Вінницької області;

БАРАНОВУ Аліну Володимирівну — заступника керівника апарату Дніпропетровського апеляційного господарського суду;

ЛУГАНСЬКОГО Андрія Миколайовича — помічника голови Дніпропетровського апеляційного господарського суду;

МАКАРЕНКО Ірину Сергіївну — помічника судді Дніпропетровського апеляційного господарського суду;

ПОПЛАВСЬКУ Ніну Олександрівну — начальника відділу документообігу та контролю Дніпропетровського апеляційного господарського суду;

КОМШЕКО Олену Василівну — помічника судді Господарського суду Миколаївської області;

оголошити подяку РСУ:
БАЛАН Катерині Михайлівні — спеціалісту відділу узагальнення судової

практики, статистики та інформаційно-аналітичного забезпечення Господарського суду Вінницької області;

ЧМУХ Ірину Володимирівну — помічнику судді Господарського суду Волинської області;

ГАВРУШКЕВИЧ Оксані Олександрівні — помічнику судді Господарського суду Житомирської області;

ЛОСЬ Людмилі Віталіївні — помічнику судді Господарського суду Житомирської області;

ШЕВЧУК Світлані Сергіївні — помічнику судді Господарського суду Житомирської області;

СУЛЕЙМАНОВІЙ Світлані Миколаївні — секретарю судового засідання сектору технічної підтримки та фіксації судового процесу Господарського суду Миколаївської області;

ТУРОВИЧ Наталії Сергіївні — керівнику апарату Рівненського апеляційного господарського суду;

ЗЛОБІНИЙ Любові Володимирівні — головному спеціалісту відділу управління персоналом Рівненського апеляційного господарського суду;

ГЕНЬ Світлані Герасимівні — помічнику судді Господарського суду Черкаської області;

ДЕМЕНКО Тамарі Базарівні — начальнику планово-фінансового відділу Господарського суду Черкаської області;

МАКАРЧЕНКО Наталії Петрівні — помічнику судді Господарського суду Черкаської області;

нагородити грамотою РСУ:
СКРИПЧУКА Олександра Олексійовича — керівника апарату Закарпатського окружного адміністративного суду;

оголосити подяку РСУ:
СОЦІ Оксані Ярославівні — помічнику судді Закарпатського окружного адміністративного суду;

з урахуванням професійного рівня, багаторічного досвіду роботи, ділових і моральних якостей, за значний внесок у зміцнення авторитету судової влади, високий професіоналізм та з нагоди відзначення 10-ї річниці з дня відкриття Хмельницького окружного адміністративного суду

нагородити грамотою РСУ:
КАПТАНА Віталія Анатолійовича — помічника судді Хмельницького окружного адміністративного суду;

КРАСОВСЬКУ Світлану Анатоліївну — помічнику судді Хмельницького окружного адміністративного суду;

ЯВОРСЬКУ Ірину Юріївну — головного спеціаліста відділу забезпечення розгляду адміністративних справ Хмельницького окружного адміністративного суду;

з урахуванням професійного рівня, багаторічного досвіду роботи, ділових і моральних якостей, за значний внесок у зміцнення авторитету судової влади, високий професіоналізм та з нагоди Дня Конституції України

нагородити почесною грамотою РСУ:
ОНІПКО Оксану Володимирівну — суддю Апеляційного суду Рівненської області у відставці;

ТКАЧЕНКО Світлану Миколаївну — завідувача господарства відділу організаційного забезпечення та управління державним майном Господарського суду Кіровоградської області;

ВАКУЛЕНКО Ірину Володимирівну — начальниці відділу з інформаційних технологій Апеляційного суду Луганської області;

ЛІБЧЕНКО Анастасію Валентинівну — помічнику судді Апеляційного суду Луганської області;

МІНЯЙЛЕНКО Олену Вікторівну — помічнику судді Апеляційного суду Луганської області;

нагородити грамотою РСУ:
ГІЛБОЧАНУ Наталію Іванівну — керівника апарату Донецького апеляційного адміністративного суду;

БОДРОВУ Олександр Петрівну — помічнику судді Апеляційного суду Херсонської області;

ГОЛОВЕНЬКО Ганну Євгенівну — начальниці режимно-секретного відділу Апеляційного суду Херсонської області;

ЛІЯШЕНКО Олену Володимирівну — помічнику судді Апеляційного суду Херсонської області;

оголосити подяку РСУ:
ГАРКУШІ Олені Сергіївні — заступнику начальника відділу забезпечення діяльності судової палати у цивільних справах (м.Маріуполь) Апеляційного суду Донецької області;

ЧУХРАЙ Анастасії Віталіївні — помічнику судді Апеляційного суду Херсонської області;

МІСЬКО Наталії Олександрівні — керівнику апарату Апеляційного суду Донецької області;

ЮХИМЕНКО Валентині Анатоліївні — провідному спеціалісту відділу забезпечення діяльності судової палати у цивільних справах (м.Бахмут) Апеляційного суду Донецької області. ☹

Голова

О.ТКАЧУК