Санкт-Петербургский государственный университет

направление «Юриспруденция»

**Квалификация преступных нарушений авторских и смежных прав**

Выпускная квалификационная работа

студента 2 курса магистратуры

очной формы обучения

Дымовой Ольги Сергеевны

Научный руководитель:

Доктор юридических наук, профессор

Бурлаков Владимир Николаевич

 Санкт-Петербург

2017 год

Содержание

Введение…………………………………………………………………………...3

Глава I. Социально-правовая обусловленность уголовно-правовой охраны интеллектуальной собственности:

1.1. История развития уголовно-правовых средств защиты прав интеллектуальной собственности в РФ………………………...………………..6

1.2. Международно-правовое регулирование охраны авторского права и смежных прав…………………………………………………………………….15

Глава II. Характеристика состава нарушения авторских и смежных прав статьи 146 УК РФ:

2.1. Понятие авторских и смежных прав ……………………...……………….19

2.2. Общее и особенное в характеристике объективной стороны преступления, предусмотренного в части 1 и части 2 статьи 146 УК РФ………………………………………..……………………..………................25

2.3. Общее и особенное в характеристике субъективных признаков преступления, предусмотренного в части 1 и части 2 статьи 146 УК РФ……………………………………………………………………………...….46

2.4. Отграничение статьи 146 УК РФ от преступлений со смежными составами…………………………………………………………………………55

Глава III. Спорные вопросы судебной практики квалификации преступления по части 1 и части 2 статьи 146 УК РФ:

3.1. Судебная практика по части 1 статьи 146 УК РФ………………………...63

3.2. Судебная практика по части 2 статьи 146 УК РФ………………………...68

Заключение……………………………………………………...………………..73

Список использованной литературы ……………………………..……………75

Введение

Одним из важных аспектов человеческого существования является творчество. В результате творческой интеллектуальной деятельности, миру предстают всевозможные произведения науки, литературы и искусства. Однако такой результат творческой деятельности автора нуждается в защите от посягательств со стороны . Еще во Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН от 10 декабря 1948 г. было провозглашено: «Каждый человек имеет право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов, автором которых он является»[[1]](#footnote-1).

Во всем мире происходит борьба с нарушениями авторских и смежных прав и Российская Федерация не исключение. В науке можно наблюдать достаточное количество статей и монографий, предлагающих различные пути усовершенствования уголовного законодательства, касающегося охраны авторских и смежных прав. Однако до сих пор средства уголовно-правовой охраны являются малоплодотворными.

Торговое представительство США (United States Trade Representative) совсем недавно, в начале апреля 2017 года опубликовало ежегодный Специальный доклад 301 (Special 301 Report) о нарушениях интеллектуальных прав в мире[[2]](#footnote-2). В этом докладе рассматриваются вопросы развития и применения законодательства об охране авторских и смежных прав. Россия вновь оказалась в Priority Watch List - перечне стран, в которых ситуация с нарушением интеллектуальных прав неудовлетворительная. В частности, США обеспокоено, что уровень защиты авторских прав в Российской Федерации неуклонно снижается, включая сокращение ресурсов для правоохранительных органов. Объем контрафакта растет, однако в российских правоохранительных органах все так же недостаточно опытных кадров, необходимых для борьбы с преступлениями в области интеллектуальной собственности. Торговое представительство США отмечает, что Россия предприняла позитивные шаги в сторону улучшения ситуации 2016 году. Московский городской суд удовлетворил более 700 предварительных судебных запретов против нарушителей. Однако, несмотря на этот прогресс, проблема остается достаточной устойчивой. Несмотря на общее количество рейдов правоохранительных органов, количество уголовных обвинений продолжает снижаться. В докладе особо обращается внимание на то, что неэффективная защита авторских прав, в том числе и в отношении интернет-пиратства, продолжает оставаться серьезной проблемой, подрывая рынок лицензионного контента не только в России, но и в других странах. Россия остается площадкой для нескольких сайтов, которые облегчают интернет- пиратство. Так же широко распространено пиратство видео игр, музыки, фильмов, книг, журнальных статей и телевизионных программ. В России действует законодательство, позволяющее правообладателем добиться закрытия интернет сайтов, но не предпринято никаких мер для решения корня проблемы, а именно расследование и судебное преследование владельцев сайтов, на которых продаются контрафактные материалы. Данная ситуация негативно сказывается так же и на производителях и дистрибьютерах, большинство из которых являются малыми и средними предприятиями. Так же отмечается, что и процесс сбора роялти по-прежнему не прозрачен и не соответствует международным стандартам.

Ежегодный Специальный доклад 301позволяет в очередной раз увидеть актуальность проблемы, связанной с уголовной охраной авторских и смежных прав. Статистика Судебного департамента Верховного суда РФ о практике применения статьи 146 УК РФ показывает следующе данные, говорящие о снижении преступности в сфере авторских прав: «Всего осужденных в 2010 году по части 2 ст. 146 УК РФ было 1783 человек, а по части 3 ст. 146 УК РФ - 971 человек. Уже в 2013 году осуждены по части 2 ст. 146 УК РФ - 889 человек, а по части 3 ст. 146 УК РФ - 180 человек»[[3]](#footnote-3). Однако такое снижение, прежде всего, связано с латентностью такого преступления. Большинство дел остаются неучтенными. Практически все деяния, связанные с нарушением авторских и смежных прав, перешли в информационно-телекоммуникационную сеть Интернет, что гораздо усложняет их преследование. Более того, несовершенность части 1 статьи 146 УК РФ привело к тому, что количество дел по данному составу стало неуклонно снижаться, а в последние 3 года их вообще нет.

Объектом исследования данной выпускной квалификационной работы выступает статья 146 Уголовного Кодекса Российской Федерации, а именно часть 1 статьи 146 УК РФ и часть 2 статьи 146 УК РФ. Целью исследования является выявление актуальности проблемы, связанной с квалификацией преступных нарушений авторских и смежных прав. Задачей данного исследования являлось выявление возможных проблем правоприменения части 1 статьи 146 УК РФ и части 2 статьи 146 УК РФ в судебной практике при рассмотрении дел. Для выполнения задачи необходимо выявить проблемные моменты в судебной практике, а так же проанализировать теоретические подходы к решению таких проблем, существующие в науке. Исследование основывается на сформировавшейся судебной практике и различных мнениях ученых. Общенаучные методы познания, использующиеся при написании данной выпускной квалификационной работы – системный, логический, сравнительный, диалектический, методы дедукции, индукции и синтеза, методы сравнительно-правовой, формально-юридический, метод правового моделирования.

Глава I. Социально-правовая обусловленность уголовно-правовой охраны интеллектуальной собственности

* 1. История развития уголовно-правовых средств защиты прав интеллектуальной собственности в РФ

Решение о защите авторских прав возникло с появлением книгопечатания. Возможность копировать книги при помощи печатного станка призывала законодателя издать акты, которые бы защищали автора произведения от возможного посягательства на право авторства. Первым законом об охране авторских прав становится Манифест 1812 года, принятый 17 июня. Он стал первым законом, регулировавшим отношения в сфере изобретательских индивидуальных прав. Данный Манифест был составлен М.М.Сперанским и утвержден императором Александром I. Он был основан на явочной системе (по подаче прошения привилегий) без предварительного рассмотрения. Сама процедура принятия авторского изобретения носила формальный характер, что упрощало процедуру рассмотрения заявки. Впервые было установлено, что изобретатель получает подтверждение своей привилегии на изобретение посредством выдачи ему специального свидетельства.

В 1828 г. утверждается новый Цензурный устав. Специальная глава такого Устава – «О сочинителях и издателях книг» устанавливала исключительное право автора произведения в течение жизни пользоваться изданием и продавать его. Более того, Устав устанавливал срок в 25 лет после смерти автора как срок, в течение которого действует охрана авторского права. После окончания этого срока произведение становилось общественным достоянием. В нем так же устанавливаются размеры дозволенного заимствования. «Разрешалась перепечатка мелких статей, но не более одного листа, помещение отрывков в хрестоматиях и учебных книгах, в которых закон допускал заимствование в размерах, не превышающих обыкновенные, но при этом и обязывал указывать на то, откуда это заимствование сделано; допускались ссылки, если выписано из чужого произведения не более трети, своего текста вдвое больше».[[4]](#footnote-4)

Первая норма, регулирующая уголовную ответственность за нарушение авторских прав, была приведена в Своде законов Российской империи 1832г. «За плагиат было предусмотрено наказание в виде «лишения всех прав состояния, наказания плетьми и ссылки на поселение»[[5]](#footnote-5). Дальнейшая охрана права авторства, право на имя и распространение экземпляров была закреплена в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845г. Им посвящалось три статьи, охраняющие права авторов литературных, художественных и музыкальных произведений. Согласно Уложению было запрещено: «Самовольное издание; продажа рукописи или права на издание книги, статьи или музыкального сочинения, или эстампа нескольким лицам порознь, без их согласия; самовольное в публичном собрании представление драматического или исполнение музыкального произведения»[[6]](#footnote-6). Впервые появляется понятие «плагиат», которое выражалось в виде частичного заимствования произведения. Статья 1683 Уложения предусматривала подлог в авторстве, согласно которому «лицо, присвоившее себе чужое произведение литературы, науки, искусства или художества, было обязано вознаградить сочинителя или художника за все причиненные ему убытки, т.е. их возместить»[[7]](#footnote-7). Уголовное дело по статьям Уложения об охране авторских прав возбуждалось только по заявлению потерпевшего. Санкции были схожи с санкциями Свода законов Российской империи: лишение прав и преимуществ, ссылка в отдаленную губернию, отдача в рабочий дом.

К 1875 г. срок охраны авторского права после смерти автора стал составлять 50 лет. Кроме того, авторское право стало распространяться не только на книги, но и музыку, художественные произведения и журнальные статьи. В 1877г. Свод законов Российской Империи в своем приложении собрал все законодательные акты, принятые ранее, касательно прав автора. Появилась нумерация статей. Таким образом, можно считать, что к концу 19 века был образован институт авторского права, который впоследствии совершенствовался и изменялся наряду с развитием страны.

В 1903 г. Уголовное Уложение начинает регулировать охрану авторских прав, предусматривая ответственность за самовольное использование чужого произведения, его издание в целях получения прибыли, а так же издания под своим именем. Такие преступления считались проступками. Однако наказания за преступления становятся мягче, по сравнению с 19 веком. Например, отсутствует такая санкция, как ссылка. Впервые понятие «авторское право» появляется на законодательном уровне. Более того, статья 622 Уложения определяет понятие контрафакции согласно настоящей статье 146 УК РФ. Были криминализированы новые формы нарушения авторского права, в частности самовольное пользование чужим правом литературной, музыкальной или художественной собственности. Дело возбуждалось по жалобе пострадавшего и могло быть прекращено в связи с примирением сторон.

Становлением законодательства об охране авторского права стало «Положение об авторском праве» принятое 20 марта 1911г. «Современные специалисты в области права интеллектуальной собственности оценивают принятый в 1911г. закон как значительный шаг в развитии авторского права России, отмечая его прогрессивный характер и высокий уровень юридической техники»[[8]](#footnote-8). В указанном Положении существовали общая и особенная части. В них закреплялись положения возможных нарушениях в сфере интеллектуальной собственности, перечислялись охраняемые объекты, устанавливались средства защиты авторских прав. Новаторством в «Положении об авторском праве» стало отсутствие точного установления размера убытков в целях его возмещения. Однако в Положении присутствовал так же и ряд недостатков, которые были препятствием для присоединения России к Бернской конвенции 1886г. Например, одним из таких несовершенств была законодательно закрепленная возможность публичного исполнения музыкального произведения без согласия автора в определенных случаях (во время народных празднеств, исполнение не преследует цели получения выгоды и т.п.).

Все изменилось после Октябрьской революции. «Положение об авторском праве» было отменено и регулирование авторских прав началось посредством создания специальных декретов. Так, были приняты Декрет ЦИК «О государственном издательстве», Декрет СНК «О научных, литературных, музыкальных и художественных произведениях», Декрет СНК «О прекращении силы договоров на приобретение в полную собственность произведений литературы и искусства» и многие другие. Одним из важных изменений было норма о принудительном выкупе государством исключительных прав на произведение государством. Более того, в Декрете СНК «О прекращении силы договоров на приобретение в полную собственность произведений литературы и искусства» указывалось, что договоры , по которым издательства владели правами на произведения, являются недействительными. Теперь издательства могли только издавать произведение по согласию автора.

Образование СССР привнесло и новые законодательные акты по регулированию авторского права. Так был создан закон «Основы авторского права» в 1925г. (в 1928г они были изменены), а так же Закон РСФСР «Об авторском праве» от 8 октября 1928г. «Основы 1928г. строились на трех базовых принципах: сочетания личных интересов автора с интересами общества, договорного порядка использования произведений и всемирной охраны результатов творчества и прав их создателей».[[9]](#footnote-9) Кроме того, право авторства у автора произведения сохранялось на протяжении всей его жизни. «Указанные нормативные акты, безусловно, не предоставляли советским авторам такой же уровень защиты авторских прав, который гарантировался государствами – участниками Бернской конвенции, тем не менее, по сравнению с периодом военного коммунизма, данный этап следует рассматривать как период постепенного восстановления и расширения охраны авторских прав»[[10]](#footnote-10).

При кодификации законодательства в 60-х годах, нормы об авторском праве были включены в качестве самостоятельного раздела в Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик и в Гражданский кодекс РСФСР 1964г. Таким образом были закреплены положения, касающиеся защиты авторских прав: неотчуждаемость прав автора, ответственность за нарушения авторского права, перечень произведений, пользующихся правовой охраной и многие другие. В 1973г. Советский Союз присоединился к Женевской конвенции об авторском праве, однако это не облегчило защиту авторских прав. Не было регистрации произведений, срок действия авторского права не соответствовал нормам международных договоров, государство разрешало использование интеллектуальной собственности без разрешения автора. В 1991г. создается нормативный акт «Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик», который вступил в силу 3 августа 1992г. Впервые было указано, что для охраны авторского права не требуется регистрация охраняемого произведения. Появились нормы о правах артистов-исполнителей, организаций эфирного вещания и т.п. которые в последствии стали «смежными» правами. Дальнейшее развитие норм об охране авторского права происходило в принятом в 1993г. Законе РФ «Об авторском праве и смежных правах».

Немаловажную роль в развитии охраны авторских прав играл Уголовный кодекс. Изначально, норм об охране авторских прав Уголовный кодекс не содержал. Так, Уголовный кодекс РСФСР 1922г. никак не регулировал нарушение интеллектуальной собственности, поскольку, как было указано выше, произведения использовались без согласия автора. Однако ситуация меняется в 1920х годах, когда интеллектуальная собственность начинает приниматься в качестве одной из главных имущественных прав. Таким образом, в Уголовном Кодексе РСФСР 1926г. появляется 177 статья, предусматривающая ответственность за: «самовольное использование литературных, музыкальных и иных художественных и научных произведений с нарушением закона об авторском праве»[[11]](#footnote-11). Кроме того, в Уголовном Кодексе появляется статья 178 которая устанавливает ответственность за «самовольное пользование чужим товарным, фабричным или ремесленным знаком, рисунком, моделью, а равно и чужой фирмой или чужим наименованием»[[12]](#footnote-12). При этом обязательным признаком преступления статьи 178 УК РСФСР была цель недобросовестной конкуренции. Объективная сторона первого из указанных преступлений выражалась в самовольном использовании произведений с нарушением закона об авторских правах. Такое использование могло выражаться как плагиат либо воспроизведение произведения как своего без согласия автора. В дальнейшем Уголовный кодекс РСФСР 1960г. переносит нормы о нарушении авторских прав в другую главу: Преступления против политических и трудовых прав граждан». Появляется статья 141, которая признает преступным выпуск под свои именем произведения, права на которое принадлежат чужому лицу, а так же незаконное воспроизведение произведения. Более того, появляется ответственность за иные способы присвоения авторства, а так же за принуждение к соавторству. Тем самым мы видим, что Уголовный кодекс 1960г увеличивает число признаков объективной стороны. Бланкетная диспозиция отсылает нас к различным нормативным актам, указанным выше (декреты СНК, «Основы авторского права» и т.п.). Кроме того, статья 141 УК РСФСР предусматривала два состава: часть 1 – нарушение авторских прав; и часть 2 – нарушение изобретательских прав. Это была единственная норма Уголовного Кодекса с двумя составами.

Новый виток развития уголовного законодательства в сфере охраны авторских прав произошел после распада СССР. Начинают появляться различные нормативные акты, касающиеся защиты авторских прав. Российская Федерация становится участником нескольких международных актов: Бернской конвенции 1886г, Женевской конвенции 1952г. Римской конвенции 1961г. В 1993г. принимается Конституция Российской Федерации, которая декларирует защиту авторских прав на законодательном уровне, а так же предоставляет гарантию прав граждан на свободу литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества[[13]](#footnote-13). Большим шагом в охране смежных прав стал Закон РФ «Об авторском праве и смежных правах» от 9 июля 1993г. Все это привело к изменению регулирования охраны авторских и смежных прав в новой редакции Уголовного кодекса Российской Федерации от 1996г.

Статья 146 Уголовного Кодекса РФ от 1996г. ввела ряд новых положений об охране авторских прав. Например, в данной статье стали регулироваться не только нарушения авторских прав, но так же и смежных прав. Кроме того, статья об охране авторских и смежных прав опять переносится в другую главу, а именно в главу 19 «Преступления против конституционных прав и свобод человека и гражданина». Таким образом, непосредственным объектом данного преступления становятся общественные отношения, возникающие в связи и по поводу создания и использования авторских и смежных прав. «Охраняемые законом общественные отношения при осуществлении предпринимательской деятельности, общественные отношения, охраняющие прав и интересы потребителей, а так же общественные отношения, складывающиеся в сфере финансовой деятельности государства по поводу формирования бюджета, при их нарушении выступают уже в качестве дополнительных объектов, то есть могут составлять совокупность преступлений по ст.146 УК РФ»[[14]](#footnote-14).

Стоит отметить, что первая редакция статьи 146 УК РФ состояла из двух частей. Первая часть статьи 146 УК РФ состояла в "незаконном использовании объектов авторского права или смежных прав, а равно присвоение авторства, если эти деяния причинили крупный ущерб"[[15]](#footnote-15). Вторая часть предусматривала квалифицирующие признаки: если деяние совершено "неоднократно, группой лиц по предварительному сговору или организованно группой"[[16]](#footnote-16).

В 2003г. Федеральным Законом от 8 декабря 2003г. №162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в УК РФ» статья 146 Уголовного кодекса РФ подвергается изменениям. Теперь в части 1 статьи 146 УК РФ предусматривается ответственность только за плагиат, повлекший причинение крупного ущерба автору. Норма же о незаконном использовании объектов авторского права или смежных прав теперь находится в части 2 статьи 146 УК РФ. На этом изменения части 2 статьи 146 УК РФ не закончились, поскольку в нее была добавлена еще одна объективная сторона: «незаконные действия по приобретению, хранению, перевозке контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта»[[17]](#footnote-17). Такое расширение объективной стороны было обусловлено увеличением количества преступлений, связанных с изготовлением и распространением нелицензионных компьютерных программ, альбомов исполнителей и т.п.

Таким образом, в сфере уголовного законодательства законотворец допускает охрану как личных неимущественных авторских прав, так и имущественных авторских прав. При этом защита интеллектуальных прав содержит в себе исключительное право на использование и распоряжение объектами авторского и смежных прав с целью извлечения дохода.

1.2. Международно-правовое регулирование охраны авторского права и смежных прав

 Международная охрана авторских и смежных прав во многом регулируется различными международными договорами. Это позволяет обеспечивать защиту прав авторов, исполнителей на территориях стран-участниц договоров. Однако первоначальное становление международного уровня охраны авторских и смежных прав произошло на конгрессах авторов произведений литературы и искусства: в г. Брюссель в 1858г., в г. Антверпен в 1861 и 1877 гг. и в Париже в 1878г. На одном из таких конгрессов в 1886г. было принято решение об образовании Бернского союза. Бернская конвенция была подписана в том же 1886г. и по праву считается старейшим международным договором об охране авторских и смежных прав. Можно сказать, что именно с Бернской конвенции началась международная охрана прав авторов. К моменту подписания Бернской конвенции в ней участвовало 15 стран. Со временем количество присоединенных государств возросло и в настоящее время насчитывает 167 стран. Российская Федерация присоединилась к конвенции и является ее участником с 13 марта 1995г. Бернская конвенция закрепляет международно-признанные стандарты, обязательные для всех стран-участниц. Однако непрекращающееся развитие техники приводит к тому, что первоначальный текст конвенции был подвергнут изменениям несколько раз. Так, трансформация Бернской конвенции была совершена на Парижской конференции 1986 г., Берлинской конференции 1908 г., Бернским дополнительным протоколом от 1914 г. и несколькими другими конференциями. Последние изменения были внесены в 1979 году. «Бернская конвенция охраняет любые произведения в области литературы, науки и искусства вне зависимости от формы и способа их выражения. Цель Конвенции, как говорится в ее Преамбуле, состоит в обеспечении возможно более эффективным и единообразным путем охраны прав авторов на их литературные или художественные произведения»[[18]](#footnote-18).

Не меньшую роль в международно-правовой охране авторских прав занимает Всемирная (Женевская) конвенция об авторских правах, принятая в 1952 г. Решение о создании еще одной конвенции, посвященной авторскому праву, возникло для расширения международной охраны интеллектуальной собственности. Круг участников Бернской конвенции состоял в основном из стран Западной Европы и некоторых наиболее развитых стран Азии и Америки. Страны же Латинской Америки, Азии и Африки считали, что содержание Бернской конвенции им не выгодно. Таким образом, началась разработка новой Всемирной конвенции об авторском праве, которая бы содержала наименьшее число императивных статей, не требовала кардинального изменения законодательства большинства стран, но при этом учитывала особенности регулирования защиты авторских и смежных прав в различных странах. Всемирная конвенция об авторском праве вступила в силу 16 сентября 1955 г. Вторая редакция Женевской конвенции была принята в 1974 г.

Одним из важнейших актов международной охраны смежных прав является Международная конвенция об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций (Римская конвенция) принятая 26 октября 1961 г. Необходимость создания такой конвенции возникло с появлением новых технических средств звуко- видеозаписи и распространением радио- и телевещания. Артисты-исполнители стали переживать, что развитие техники и возможность записи произведения приведет к снижению интереса к «живому» исполнению. Производители фонограмм переживал за «спрос» фонограмм из-за развития радиовещания. В свою очередь вещательные организации переживали о появлении бесконтрольных ретрансляций. Отличительной особенностью Римской конвенции стало то, что конвенция закрепляла нормы, отсутствующие в национальных законодательствах государств-участников. В настоящее время участниками Римской конвенции являются 92 государства. Российская Федерация присоединилась к конвенции 26 мая 2003г.

 Охрана авторских прав путем международных договоров на этом не ограничивается. Так, в настоящее время существует две основных международных организаций, защищающих интеллектуальную собственность от посягательств. Одной из таких организаций является Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС). «Первоначальная и важнейшая функция ВОИС – администрирование многосторонних международных конвенций, включающее в себя хранение текстов договоров, официальных их переводов, дополнительных договоров, заявлений государств о вступлении, разрешение конфликтов, обеспечение процедуры пересмотра договоров, выполнение регистрационных функций для договоров, выполнение регистрационных функций для договоров, предусматривающих международную регистрацию объектов интеллектуальной собственности»[[19]](#footnote-19). В 1996 г. прошла Дипломатическая конференция ВОИС в рамках которой был принят Договор ВОИС об авторском праве. Этот Договор считался первым после пересмотра в 1971 г. Бернской конвенции нормативным актом, регулирующий международную защиту авторских прав. Он был необходим, поскольку в мире произошло существенное развитие информационных технологий. Таким образом Договор ВОИС несравнимо усовершенствовал и расширил Бернскую конвенцию.

 Еще одной международной организацией, которую следует рассмотреть в рамках данной работы, является Всемирная торговая организация (ВТО) в рамках Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС). ТРИПС предусматривает обязательность предоставления всеми участвующими странами охраны авторских прав ( в рамках Бернской конвенции) и определенных смежных прав. Основной целью ТРИПС является обязывание стран, уровень защиты интеллектуальной собственности в которых далек от идеала, предоставить такую защиту. Это является необходимым условием вхождения в ВТО. Можно отметить, что ТРИПС и ВОИС не являются противниками. ТРИПС основывается на договорах, административные функции которых выполняет ВОИС. Кроме того, совместную работу этих организаций в осуществлении основных положений и принципов ТРИПС регламентирует Соглашение между ВОИС и ВТО. Таким образом, ТРИПС является дополнением к различным международным договорам.

Глава II. Характеристика состава нарушения авторских и смежных прав статьи 146 УК РФ

* 1. Понятие авторских и смежных прав

Объектом преступления, предусмотренного статей 146 Уголовного кодекса Российской Федерации, в науке уголовного права признаются авторские и смежные права. Авторское право является институтом гражданского права и его регулирование происходит посредством главы 70 части 4 Гражданского Кодекса Российской Федерации. «Авторское право в объективном смысле – это система правовых норм, регулирующих общественные отношения, возникающие в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы, искусства»[[20]](#footnote-20). Статья 1255 Гражданского Кодекса РФ так же дает понятие авторским правам, под которыми понимает «интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства»[[21]](#footnote-21). При этом, как указывает эта же статья в пункте 2: у автора произведения имеются: «исключительное право на произведение, право авторства, право автора на имя, право на неприкосновенность произведения, право на обнародование произведения»[[22]](#footnote-22). Объектами авторского права, как было указано выше, являются произведения науки, литературы и искусства. Статья 1259 Гражданского Кодекса РФ дает перечень таких объектов. Так, согласно данной статье к объектам авторского права относятся: «литературные произведения; драматические и музыкально-драматические произведения, сценарные произведения; хореографические произведения и пантомимы; музыкальные произведения с текстом или без текста; аудиовизуальные произведения; произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства; произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства; произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства, в том числе в виде проектов, чертежей, изображений и макетов; фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии; географические и другие карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии и к другим наукам»[[23]](#footnote-23).

Смежные права так же регулируются гражданским законодательством, а именно главой 71 части 4 Гражданского Кодекса РФ. Легального определения смежных прав Гражданский Кодекс не предусматривает, однако статья 1303 Гражданского Кодекса указывает, что смежными правами являются: «интеллектуальные права на результаты исполнительской деятельности (исполнения), на фонограммы, на сообщение в эфир или по кабелю радио- и телепередач (вещание организаций эфирного и кабельного вещания), на содержание баз данных, а также на произведения науки, литературы и искусства, впервые обнародованные после их перехода в общественное достояние»[[24]](#footnote-24). Стоит так же обратить внимание на объекты смежных прав перечисленные в статье 1304 Гражданского кодекса РФ. К таким объектам относятся: «исполнения артистов-исполнителей и дирижеров, постановки режиссеров - постановщиков спектаклей (исполнения), если эти исполнения выражаются в форме, допускающей их воспроизведение и распространение с помощью технических средств; фонограммы, то есть любые исключительно звуковые записи исполнений или иных звуков либо их отображений, за исключением звуковой записи, включенной в аудиовизуальное произведение; сообщения передач организаций эфирного или кабельного вещания, в том числе передач, созданных самой организацией эфирного или кабельного вещания либо по ее заказу за счет ее средств другой организацией; базы данных в части их охраны от несанкционированного извлечения и повторного использования составляющих их содержание материалов; произведения науки, литературы и искусства, обнародованные после их перехода в общественное достояние, в части охраны прав публикаторов таких произведений»[[25]](#footnote-25).

Статья 146 УК РФ находится в разделе VII «Преступления против личности». Таким образом, можно сказать, что родовым объектом статьи 146 УК РФ выступают права и свободы личности. Однако в науке существует множество споров относительно того, какой основной объект, родовой объект и непосредственный объект у статьи 146 УК РФ.

Видовым объектом данной статьи 146 УК РФ выступают общественные отношения по реализации конституционных прав и свобод человека и гражданина. Однако можно обратить внимание на позицию А. Н. Красикова, который трактует видовой объект 19 главы УК РФ по-другому. А. Н. Красиков в своем учебном пособии указывает, что «наименование главы 19 следует изложить как «Преступления против избирательных, трудовых, творческих и иных личных прав и свобод человека и гражданина» поскольку так наиболее точно отражается содержание и специфик расположенных в ней объектов»[[26]](#footnote-26). Однако, представляется, что такая формулировка не поможет увидеть главного, а именно конституционный характер, защищаемых уголовным законодательством, прав и свобод.

 Рассмотрим также, как различные ученые определяют непосредственный объект статьи 146 УК РФ. Так, Г. О. Глухова рассматривает непосредственный объект статьи 146 УК РФ как «общественные отношения, обеспечивающие соблюдение авторских и смежных прав»[[27]](#footnote-27). Ю. В. Трунцевский, в свою очередь, указывает объектом вышеуказанной статьи «общественные отношения, фактически сложившиеся в процессе обладания авторскими правами, принадлежащими конкретному лицу»[[28]](#footnote-28). Интересно отметить, что А. И. Рарог считает объектом статьи 146 УК РФ «авторские права, охраняемые и гарантированные ч.1 ст.44 Конституции РФ»[[29]](#footnote-29). Эти приведенные некоторые точки зрения помогают увидеть и еще раз убедиться в том, что в теории нет сформировавшейся позиции о том, что же является непосредственным объектом статьи 146 УК РФ.

 Стоит также вспомнить и о факультативном непосредственном объекте. Такому объекту вред причиняется не всегда, более того, в конструкции состава он не входит. Но можно обратить внимание на точку зрения А. Г. Морозова, который считает, что: «факультативным непосредственным объектом ст. 146 УК РФ является порядок осуществления предпринимательской деятельности, связанной с оборотом объектов произведений и фонограмм»[[30]](#footnote-30). С. И. Мурзаков, в свою очередь, считает, что при нарушении авторских и смежных прав так же причиняются убытки государству тем, что не уплачиваются налоги и сборы. Стоит отметить, что нарушая интеллектуальные права, выпуская контрафакт, причиняется ущерб экономической деятельности организации. Отсюда некоторые ученые предлагают считать контрафакт в качестве экономического преступления, поскольку такое преступление совершается с целью обогащения и наносит имущественный ущерб. Более того, высказываются мнения, что статью 146 УК РФ вместе со статьями 147 и 180 УК РФ следует разместить в разделе VIII «Преступления в сфере экономики» в специально созданной главе, регулирующей ответственность за преступления в сфере интеллектуальной собственности. Однако, в таком случае, охране будут подлежать только имущественные отношения в сфере авторских и смежных прав. Это приведет к тому, что личные неимущественные права авторов останутся без защиты, но этого допустить нельзя, поскольку авторские и смежные права состоят как из имущественных, так и из неимущественных компонентов.

 При рассмотрении части 2 статьи 146 УК РФ можно отметить, что непосредственным объектом такого состава являются общественные отношения в сфере использования объектов авторского и смежных прав. Однако авторские права и смежные права не тождественны друг другу. Их регулирование предусмотрено в части 4 Гражданского Кодекса РФ, при этом к объектам авторских прав относятся произведения науки, литературы и искусства (статья 1259 ГК РФ), но к объектам смежных прав относятся исполнения, фонограммы, сообщение передач организаций эфирного или кабельного вещания, базы данных (статья 1304 ГК РФ). Таким образом, мы видим, что объекты охраны совершенно различны. С одной стороны, они все являются результатом творческого труда. Более того, существование одной нормы гарантирует уголовную охрану как авторских, так и смежных прав. Все это оправдывает защиту авторских и смежных прав в рамках одной уголовно-правовой нормы. Однако, с другой стороны, может возникнут вопрос: допустимо ли объединять защиту авторских прав и смежных прав в одну норму, несмотря на то, что они различны по объему и характеру? Можно предположить, что объем уголовно-правовой защиты в таком случае должен быть различен. И ответственность за нарушения авторских или смежных прав должна быть различна, поскольку общественные отношения в сфере использования объектов авторских прав и общественные отношения в сфере использования смежных прав слишком разнородны.

 Вместе с объектом преступления следует рассмотреть так же и его предмет. Наука выделяет несколько точек зрения относительно предмета статьи 146 УК РФ. Так, одни ученые (например, Глухова Г.О.) предусматривают в качестве предмета преступления материальный носитель, другие указывают на результат интеллектуальной деятельности (такой точки зрения придерживается Ю. В. Трунцевский). Третьи, в свою очередь, вовсе считают, что у статьи 146 УК РФ предмета нет. М. В. Вощинский в своей работе указал, что «в уголовно-правовом смысл не следует разделять произведение и его материальный носитель, так как преступному посягательству может подвергнуться только существующее в объективной форме произведение»[[31]](#footnote-31). Таким образом, ученый указывает предметом статьи 146 УК РФ произведение, выраженное в материальной форме. С такой точкой зрения следует согласиться, поскольку результат интеллектуальной деятельности, для его охраны, должен быть выражен в какой-либо объективной форме. Уголовное законодательство не может защищать мысли и задумки автора. Однако и один лишь материальный носитель не несет в себе той смысловой нагрузки, которая указана в статье 146 УК РФ, а именно охрану самого результата интеллектуальной деятельности, а не его носителя. Таким образом, предметом статьи 146 УК РФ следует считать результат интеллектуальной деятельности, выраженный на конкретном материальном носителе.

* 1. Общее и особенное в характеристике объективной стороны преступления, предусмотренного в части 1 и части 2 статьи 146 УК РФ

Часть 1 статьи 146 Уголовного Кодекса Российской Федерации устанавливает уголовную ответственность за присвоение авторства (плагиат)[[32]](#footnote-32). В науке существуют различные определения понятия «плагиат», кроме того, так и не выработались единые общепринятые критерии для выявления случаев, к нему относящихся. Если мы обратимся к Советскому энциклопедическому словарю, то увидим, что: «Плагиат – умышленное присвоение авторства на чужое произведение литературы, науки, искусства, изобретение или рационализаторское предложение (полностью или частично)»[[33]](#footnote-33). Мы видим, что в данном случае плагиат соотносится с присвоением авторства.

Более того, в уголовном праве, а именно в части 1 статьи 146 УК РФ, термин «плагиат» так же тождественен присвоению авторства. При этом Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26 апреля 2007г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» в п. 3 обращает внимание, что плагиат в части 1 статьи 146 УК РФ понимается не только, как присвоение авторства, но и неуказание имен соавторов произведения при его использовании: «При установлении факта нарушения авторских прав путем присвоения авторства (плагиата), предусмотренного частью 1 статьи 146 УК РФ, суду надлежит иметь ввиду, что указанное деяние может состоять, в частности, в объявлении себя автором чужого произведения, выпуске чужого произведения (в полном объеме или частично) под своим именем, издании под своим именем произведения, созданного в соавторстве с другими лицами, без указания их имени»[[34]](#footnote-34). Кроме того, можно усмотреть несоответствие уголовной и гражданской норм. Так, поскольку плагиат выражается в нарушении права авторства, в гражданском законодательстве право авторства является одним из неимущественных авторских прав, указанных в статье 1255 ГК РФ. Другие же права автора, предусмотренные в главе 70 части 4 Гражданского Кодекса РФ: право на обнародование произведения, право на имя, право на защиты репутации автора – не охватываются составом ч.1 ст. 146 УК РФ и не имеют уголовно-правовой защиты.

Следует отметить, что плагиатом считается и использование части произведения. Например, цитирование отрывка произведения без непосредственного указания на автора произведения и источник заимствования.

Отдельный случай плагиата составляет использование нарушителем под своим именем произведения, созданного другим лицом (гетеронимом) по заказу нарушителя. В доктрине можно найти такую точку зрения: «правомерное существование гетеронимов оказывается возможным в рамках почти любого закона об авторском праве при условии, что подлинный автор и заказчик заключат договор, в котором будут выступать как соавторы, и автор согласится опубликовать произведение анонимно, а заказчик - под своим именем»[[35]](#footnote-35). Это является правомерным, если «заказчик» действительно вложил свой творческий труд в создание произведения наряду с «автором». Однако тогда имеет место соавторство, а не заказ.

Другая проблема при определении наличия плагиата связана, когда одно произведение создается на основе другого. Б. Д. Завидов объясняет эту проблему следующим образом: «основной проблемой по делам о присвоении авторства является зачастую тот факт, что лицо, осуществившее заимствование, применяет такую тактику, как переписывание чужих мыслей своими словами»[[36]](#footnote-36). В данном случае сложно определить когда имеет место переработка и какова грань между плагиатом, созданием производного произведения в результате переработки и созданием самостоятельного независимого творческого результата на основе чужого произведения. Этот вопрос является дискуссионным. По видимому, основным критерием для отличия плагиата от переработки и независимого произведения является степень творческой самостоятельности спорного произведения. Если самостоятельности нет – то без сомнения произведение будет считаться плагиатом.

Таким образом, термин «плагиат» в законодательстве используется для обозначения случаев умышленного присвоения авторства на произведение науки, литературы или искусства. Однако такое присвоение авторства может быть полным или частичным. Под частичным присвоением авторства упоминается, например, выпуск лицом произведения, созданного в соавторстве, без указания имен других авторов.

 Объективная сторона части 1 статьи 146 УК РФ представляется лишь в плагиате, тем самым показывая, что состав данного преступления простой. Кроме того, такой состав материальный, что означает необходимость причинно-следственной связи плагиата и наступивших последствий, выраженных в причинении крупного ущерба. О понятии «крупного ущерба» будет рассказано в третьей главе данной работы. Однако именно это привело к тому, что у правоприменителя возникают трудности в применении статьи на практике. Таким образом, количество судебных решений по части 1 статьи 146 УК РФ очень мало. Чаще всего правоохранительные органы отказывают в возбуждении дела по ч.1 статьи 146 УК РФ, поскольку не доказывается факт причинения крупного ущерба потерпевшему. Однако некоторые дела не возбуждаются по причине отказа потерпевшего от заявления. Это происходит из-за восстановления виновным нарушенного права: внесение сведений об авторе, выплата компенсации и тп.

 В науке нередко можно встретить мнения ученых, которые предлагают декриминализовать часть 1 статьи 146 УК РФ, поскольку применение этой статьи вызывает трудности. Однако такой отказ от преследования нарушений прав автора сомнителен. Главным аргументом такого решения выступает факт отсутствия уголовных дел по ч.1 статьи 146 УК РФ. Но статистика показывает, что отсутствие таких дел, прежде всего, связано с проблемами выявления и расследования преступления. Кроме того сами авторы не редко отказываются от уголовного преследования нарушителя их прав. Но мировая тенденция все же сводится к усилению охраны авторских прав, нежели декриминализации статей, защищающих интеллектуальную собственность.

Еще одним аргументом можно привести тот факт, что плагиат может послужить причиной возникновению ущерба в несколько тысяч, а то и миллионов рублей. Когда как даже кража на сумму, превышающую 2500 рублей, преследуется уголовным законодательством. Более того, следует обратить внимание на тот факт, что в отличие от части 1 статьи 146 УК РФ, часть 2 предусматривает в качестве наказания лишение свободы. Тем самым часть 2 противопоставляется части 1, как более общественно опасная, нежели плагиат. Поэтому в данном случае следует согласиться с Р. В. Притулиным, который высказал в своей монографии точку зрения, что «вряд ли стоит ставить под сомнение, что незаконное использование результата интеллектуальной деятельности, как и незаконное использование чужой вещи без цели хищения, не является более общественно опасным в сравнении с действиями, которые направлены на полное противоправное безвозмездное завладение этим результатом»[[37]](#footnote-37).

В науке так же высказываются мнения в необходимости дополнения части 1 статьи 146 УК РФ. Например, Р. Г. Притулин считает, что надлежит дополнить часть 1 «альтернативным конструктивным признаком, как «принуждение к соавторству»»[[38]](#footnote-38). Автор считает, что велики случаи, когда автора принуждают к соавторству исходя из их материальной, служебной или иной личной зависимости. При этом сами авторы не желают длительного судебного разбирательства в рамках гражданско-правового спора по защите интеллектуальной собственности, который потребует от них как моральных так и материальных средств. Представляется, что следует согласиться с такой точкой зрения. Действительно, совершение такого принуждения возможно не только в рамках статьи 147 УК РФ, в которой законодатель установил ответственность за принуждение к соавторству, но и в рамках статьи 146УК РФ. Представляется неясным, почему законодатель обошел такой конструктивный признак в статье 146 УК РФ. Однако дополнение статьи таким признаком приведет к наиболее быстрой и эффективной защите автором своих прав. Кроме того, уголовно-правовая защита авторов уменьшит латентность преступлений по принуждению к соавторству и выведет охрану интеллектуальной собственности в Российской Федерации на новый высокий уровень.

Еще стоит отметить, что часть 4 Гражданского кодекса РФ содержит в себе статью 1315 «Права исполнителя», которая указывает, что исполнителю принадлежит право на имя. Это означает, что исполнитель вправе «указывать свое имя или псевдоним на экземплярах фонограммы и в иных случаях использования исполнения»[[39]](#footnote-39). Следовательно, можно установить факт плагиата и в отношении исполнителя и тем самым привлечь нарушителя по ч.1 статьи 146 УК РФ. Для этого будет необходимо указать в примечании к статье 146 УК РФ, что действие части 1статьи 146 УК РФ, а именно плагиат возможен и в отношении исполнителя.

Часть 2 статьи 146 Уголовного кодекса Российской Федерации предусматривает ответственность за незаконное использование объектов авторского права или смежных прав, а равно приобретение, хранение, перевозка контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта[[40]](#footnote-40). Можно увидеть, что объективная сторона части 2 статьи 146 УК РФ выражается:

1. В незаконном использовании объектов авторского права;
2. В приобретении, хранении, перевозке контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта, совершенные в крупном размере. (Понятие «крупного размера» будет раскрыто в третьей главе данной работы)

Такая формулировка, как «незаконное использование объектов» в науке вызвала различные предположения, касающиеся ее определения. Так, А. В. Козлов в своей диссертации высказал точку зрения, что «под незаконным использованием объектов авторского права следует считать совершение в отношении них действий без заключения с автором или иным правообладателем договора в письменной форме либо с нарушением условия такого договора»[[41]](#footnote-41). Г. Н. Борзенков высказал мнение, что «незаконное использование объектов авторского права заключается в воспроизведении и распространении чужого литературного, художественного, музыкального и другого произведения вопреки закону и без согласия на то автора или его наследников»[[42]](#footnote-42). Интересным можно назвать и определение Н. Г. Кадникова: «незаконное использование – это воспроизведение, распространение, демонстрация, оглашение вопреки закону чужого произведения без согласия подлинного автора, в том числе без выплаты ему (полностью или частично) гонорара; противозаконной публикации произведения с внесенным в него без согласия автора изменениями, дополнениями или сокращениям; противоречащим закону переиздании произведения без согласия автора; снятии с произведений копий, репродукций, тиражировании, публичном исполнении и т.д.»[[43]](#footnote-43).

Однако на практике, Пленум Верховного Суда дал свое полное разъяснение, касающееся определения «незаконного использования объектов авторского права». Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 апреля 2007 г. №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» в пункте 4 указывается, что под незаконным использованием объектов авторского права следует считать «умышленное использование объектов авторских и смежных прав, осуществляемое в нарушение положений действующего законодательства Российской Федерации, которым регулируются отношения, возникающие в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства, фонограмм, исполнений, постановок, передач организаций эфирного или кабельного вещания»[[44]](#footnote-44). Кроме того, Пленум указывает, что в приговоре необходимо указать действия, которыми были нарушены права автора. Такие действия так же перечислены в пункте 4 Постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26 апреля 2007 г. №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака: «Такими действиями могут являться совершаемые без согласия автора или обладателя смежных прав воспроизведение (изготовление одного или нескольких экземпляров произведения либо его части в любой материальной форме, в том числе запись произведения или фонограммы в память ЭВМ, на жесткий диск компьютера), продажа, сдача в прокат экземпляров произведений или фонограмм, публичный показ или публичное исполнение произведения, обнародование произведений, фонограмм, исполнений, постановок для всеобщего сведения посредством их передачи по радио или телевидению (передача в эфир), распространение в сети Интернет, перевод произведения, его переработка, переработка фонограммы, модификация программы для ЭВМ или базы данных, а также иные действия, совершенные без оформления в соответствии с законом договора либо соглашения»[[45]](#footnote-45).

Более того, стоит отметить статью 1270 Гражданского Кодекса РФ, содержание которой так же определяет действия, с помощью которых возможно незаконное использование объектов авторского права. Представляется, что эта статья имеет значение не только в гражданском судопроизводстве, но так же в административном и уголовном.

Следовательно, можно сделать вывод, что под незаконным использованием объектов авторского права понимаются следующие действия:

Воспроизведение произведения (изготовление одного или более экземпляра произведения и его части в любой материальной форме, запись произведения на электронном носителе, в том числе запись в память ЭВМ).

В качестве примера такого действия можно обратить внимание на судебное решение Октябрьского районного суда г. Томска 2013 года. И. был признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч.2 ст. 146 УК РФ. Согласно материалам дела «И. умышленно, из корыстных побуждений, в целях сбыта и получения прибыли от последующей продажи копии программного продукта посредством копирования на принадлежащий ему DVD-диск приобрел нелицензированную (контрафактную) версию программного продукта и вредоносную программу, предназначенную для обхода предусмотренной производителем программного обеспечения процедуры активации данного программного продукта и запуска его нелицензионной версии. После чего незаконно использовал объект авторского права, а именно осуществил сбыт указанного программного продукта посредством его установки с вышеуказанного DVD-диска на являющийся носителем электронной информации и принадлежащий С. жесткий диск, получив за это вознаграждение»[[46]](#footnote-46).

Продажа или сдача в прокат экземпляров произведения или фонограмм. Прокат представляет собой передачу за вознаграждение экземпляра произведения во временное пользование в целях личного обогащения. Данные виды незаконного использование наиболее часто встречаются в практике судов.

Примером может служить решение Центрального районного суда г.Красноярска. Суд признал виновным по ч.2 ст. 146 УК РФ граждан А. и Ш. при следующих обстоятельствах: «А. и Ш. у неустановленных лиц, без согласия правообладателя, незаконно приобрели с целью сбыта не менее 50 498 DVD компакт-дисков с признаками контрафактного изготовления, содержащих 92 209 аудиовизуальных произведений. Указанные DVD компакт-диски .А. и Ш. незаконно хранили в квартире, используемой в качестве склада, с целью последующего сбыта. Продолжая реализовывать свой преступный умысел, направленный на сбыт контрафактных экземпляров произведений, А. и Ш. предложили несовершеннолетнему Д. за вознаграждение реализовывать указанную контрафактную продукцию третьим лицам, на что последний дал свое согласие. В дальнейшем Ш. и .А. передали Д. DVD компакт-диски с признаками контрафактного изготовления»[[47]](#footnote-47).

Примером уголовной ответственности за прокат произведения может служить следующее судебное решение Салаватского городского суда: «М. действуя из корыстных побуждений, имея умысел на незаконное использование объектов авторского права, вопреки воле правообладателей, не заключая с правообладателями авторских договоров о передаче исключительных имущественных прав на использование программ для ЭВМ, установил на жестких дисках двух персональных компьютерах в помещении компьютерного клуба программные продукты - игровые программы, все права на распространение которого принадлежат "..." в целях извлечения прибыли и коммерческой выгоды сдавал в прокат гражданам за плату за пользование персональным компьютером с игровыми программами. Экземпляр игрового программного продукта, записанный на двух из находящихся в клубе компьютеров, вопреки воле правообладателя, без соответствующего договора с ним либо его разрешения, оформленного в установленном законом порядке, был незаконно и с целью извлечения прибыли сдан в прокат С. за ... руб. Размер ущерба, рассчитанный исходя из суммы вознаграждения, выплачиваемого за использование одного экземпляра компьютерного продукта (лицензии) составляет ... руб., что является крупным размером»[[48]](#footnote-48).

Публичный показ произведения. Под публичном показом понимается демонстрация произведения с помощью любого технического средства (в том числе демонстрация отдельных кадров произведения) в общественном месте. Примером такого незаконного использования может служить демонстрация произведения на улице с помощью экрана. Однако судебных решений, касающихся такого незаконного использования объектов авторских прав практически нет.

Схожим с публичным показом произведения является публичное исполнение произведения. Такое исполнение может быть как «живым», так и с помощью технических средств. Такое исполнение так же должно происходить в общественном месте. Однако судебных решений по такому критерию незаконного использования объектов авторского права крайне мало. Мало распространены так же и судебные решения по сообщению произведений в эфир или по кабелю. В этом случае произведение транслируется по радио или телевидению для всеобщего сведения. При этом не имеет значение, воспринимает ли публика такое произведение или нет.

Интересными способами незаконного использования объектов авторского права являются переработка произведения или практическая реализация архитектурного, дизайнерского, градостроительного или садово-паркового проекта. Под переработкой произведения понимается не только его перевод, но и экранизация, аранжировка и т.д. То есть все, с помощью чего появляется производное произведение. Что касается программ для ЭВМ, то даже их перевод на другой язык будет преследоваться уголовным законом. Исключение составляет только их адаптация в целях функционирование такой программы на техническом средстве. Практическая реализация какого-либо проекта так же уголовно наказуемо, поскольку для такой реализации необходимо согласие автора.

Наиболее распространенным незаконным использованием объектов авторского права является их доведение до всеобщего сведения через сеть Интернет. В этом случае у любого человека есть возможность получить произведение независимо от времени или места. Наиболее часто произведения появляются на специальных сайтах (например, специализированные сайты для свободного скачивания любой художественной литературы), либо Торрентах (специальный протокол, который позволяет обмениваться различными файлами между пользователями сети Интернет).

Можно привести следующий пример судебного решения, когда пользователь сети Интернет выложил объект авторского права для всеобщего сведения: «Н. признан виновным в незаконном использовании объектов авторского права, совершенном в крупном размере. Н., обладая познаниями в области компьютерной техники и компьютерных программ, имея умысел на незаконное использование авторских прав на программы для ЭВМ, вопреки воле правообладателей, без заключения с ними договора на информационном ресурсе Интернет сайта приобрел и хранил - не разрешенные к свободному распространению не лицензионную версию программного продукта, авторские права на который принадлежат корпорации «Майкрософт». Н., будучи зарегистрированным на торрент-трекере, преследуя своей целью повышение рейтинга среди участников торрент-трекера, который дает возможность копирования (скачивания) большего объема информации, незаконно, вопреки воли правообладателя, без заключения с ним договорных отношений, в нарушении требований законодательства РФ о защите авторских прав, предоставил для всех пользователей торрент-трекера беспрепятственный доступ к ресурсу своей ПЭВМ с возможностью дальнейшего копирования и использования записанного в памяти его ПЭВМ образа программы, содержащего в себе полную и работоспособную версию программного продукта для ЭВМ»[[49]](#footnote-49).

В науке нередко можно встретить точку зрения, согласно которой в статью 146 Уголовного Кодекса РФ необходимо добавить такой квалифицирующий признак, как использование объектов авторских и смежных прав в сети Интернет. Однако представляется, что в таком изменении нет необходимости. Если обратиться к разъяснениям Постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26 апреля 2007г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака», то мы увидим, что Верховный Суд считает деяние, нарушающее права авторов произведений, совершенное путем размещение произведения в сети Интернет - распространением. В своем постановлении Верховный суд указывает: "Сбыт контрафактных экземпляров произведений или фонограмм заключается в их умышленном возмездном или безвозмездном предоставлении другим лицам любым способом (например, путем продажи, проката, бесплатного распространения в рекламных целях, дарения, размещения произведений в сети Интернет)"[[50]](#footnote-50). Таким образом, размещение в сети Интернет какого либо материала будет считаться именно сбытом такого материала и если это окажется контрафакт, то такое деяние будет квалифицироваться по ч.2 статьи 146 УК РФ. Стоит обратить внимание на тот факт, что квалифицирующий признаки являются отягчающими обстоятельствами. Следовательно, при добавлении такого квалифицирующего признака, как размещение в сети Интернет, такой сбыт контрафактной продукции будет считаться как наиболее опасное действие при совершения преступления. Представляется, что это не совсем верно.

Такое действие, как размещение материалов в сети Интернет в настоящее время является самым распространенным деянием в силу научно-технического прогресса в обществе. Большинство преступлений, квалифицирующихся по статье 146 УК РФ, совершаются именно в сети Интернет. Этот факт показывает, что такое действие не что-то из ряда вон выходящее, а обычная практика нарушителей. Стоит ли при этом считать такое распространение в сети Интернет, которое просто пришло на смену торговым точкам с контрафактный продукцией в связи с техническим развитием общества, отягчающим обстоятельством - на мой взгляд этот подход сомнителен.

Не стоит забывать, что статья 1270 Гражданского Кодекса РФ предоставляет автору право использовать произведение любым не противоречащим закону способом и в любой форме. Таким образом, перечень действий, перечисленный в Гражданском Кодексе и Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 апреля 2007 г. №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» – не является исчерпывающим.

На практике возникает проблема в случае, когда между правообладателем и пользователем заключен договор о передаче прав на использование объектов авторского права, однако вознаграждение автору не выплачивается. Встает вопрос: является ли такое использование объектов авторского права незаконным и можно ли квалифицировать такое деяние по части 2 статьи 146 УК РФ? В данном случае возникает ситуация, когда с одной стороны договор считается заключенным и пользователь имеет право распространять экземпляры произведений, но с другой стороны условия договора не выполнены, поскольку положенное вознаграждение автору не выплачивается. Профессор В. Ф. Щепельков считает, что нарушение порядка выплаты вознаграждения автору не может образовать состав незаконного использования объектов авторского права. «Здесь главным образом нарушаются интересы, которые охраняются иными уголовно-правовыми нормами. При наличии соответствующих признаков содеянное в этом случае может содержать, например, состав злоупотребления полномочиями»[[51]](#footnote-51). Для избегания таких спорных вопросов предлагается предусмотреть в диспозиции ч.2 ст. 146 УК РФ виды и условия незаконного использования объектов авторского права, влекущие уголовную ответственность.

Существует еще одна схожая проблема, касающаяся договорных отношений между автором и пользователем. Так, может возникнуть ситуация, когда лицо, вопреки лицензионному договору или договору отчуждения, нарушает положения о пределах использования произведения. При этом доход от такой деятельности может быть квалифицирован как крупный или особо крупный. Будет ли в таком случае иметь место незаконное использование объектов авторского права? Многие авторы, в том числе Р. В. Притулин считают, что не целесообразно подменять гражданско-правовую ответственность уголовной. Уголовное законодательство преследует такие виды договорных обязательств, где заключенный договор является средством осуществления преступной деятельности или же прикрывают ее. Следовательно, если будет установлено, что лицензионный договор или договор отчуждения был заключен под принуждением либо для вида, то такой договор будет признан недействительным. А значит, гражданско-правовой ответственности не будет, поскольку гражданско-правовые отношения будут отсутствовать. В таком случае, будет иметь место уголовно-правовая ответственность при наличии соответствующих обстоятельств.

Можно отметить, что анализ судебных решений показал, о том, что некоторые действия по незаконному использованию объектов авторского права больше не встречаются в практике. Например, дела о предоставлении объектов авторского права в прокат отошли в прошлое. Так же ситуация обстоит и с делами о продаже контрафактной продукции через торговые точки. Это можно объяснить развитием современного общества и появление сети Интернет. На улицах уже не увидишь магазинов и торговых точек с нелицензионными DVD и CD дисками, все нелегальное распространение контрафактной продукции перешло во всемирную сеть. Отсюда практически все судебные решения в настоящий момент связаны с распространением контрафактной продукции через сеть Интернет, а так же распространением и установкой нелицензионных программ для ЭВМ.

В связи со сложившейся ситуацией в судебной практике стоит рассмотреть так же и способы незаконного использования программ для ЭВМ. Первым таким действием можно считать использование нелицензионных экземпляров программ для ЭВМ. Его можно подразделить на «корпоративное» пиратство и коммерческое воспроизведение. Первое – это воспроизведение программ для ЭВМ на персональных компьютерах в различных организациях. Так же такое нарушение может быть совершено при использовании большего количества копий программы для ЭВМ нежели разрешено лицензионным договором между пользователем и правообладателем. Коммерческим воспроизведением считается воспроизведение нелицензионных программ для ЭВМ на персональных компьютерах частных лиц.

 Следующим способом считается установка нелицензионных программ для ЭВМ. Такое действие может выражаться как в установке контрафактных программ на персональных компьютерах заказчиков, так и предустановка нелицензионных программ продавцами персональных компьютеров.

Часто встречается в судебной практике и такое действие, как незаконное воспроизведение нелицензионных экземпляров на материальных носителях. Этот способ незаконного использования программ для ЭВМ тесно связан с другим – распространением программ для ЭВМ путем оптовой или розничной продажи экземпляров. Однако самым популярным видом незаконного использования является распространение и незаконное размещение программ для ЭВМ в сети Интернет. Поскольку именно этот способ создает площадку для массового незаконного распространения.

Объективная сторона части 2 статьи 146 УК РФ также выражается в приобретении, хранении, перевозке контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта[[52]](#footnote-52). Все дискуссии, посвященные понятиям указанных действий были прекращены с появлением Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 26 апреля 2007 г. №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака». В пункте 6 этого постановления раскрываются понятия приобретения, хранения, перевозки и сбыта контрафактных экземпляров произведений. Так, в качестве приобретения Пленум указывает «получение лицом в результате любой сделки по передаче права собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления контрафактных экземпляров произведений»[[53]](#footnote-53). Под хранением понимается «любые умышленные действия, связанные с фактическим их владением»[[54]](#footnote-54). При этом под сбытом контрафактный произведений Пленум понимает «их умышленное возмездное или безвозмездное предоставление другим лицам любым способом»[[55]](#footnote-55).

Примером таких нарушений ч.2 статьи 146 УК РФ может служить приговор Адлерского районного суда г. Сочи Краснодарского края от 27 февраля 2013 г.: «М.. совершил незаконное использование объектов авторского права, незаконное приобретение, хранение, перевозку контрафактных экземпляров произведений в целях сбыта, совершенное в особо крупном размере, при следующих обстоятельствах: М. разработал преступный план своих действий, согласно которому, принял решение об аренде торгового павильона с целью реализации, т.е. незаконного сбыта незаконно приобретенных им контрафактных экземпляров аудиовизуальных произведений по более высокой цене, незаконную перевозку которых он планировал осуществить от места приобретения к месту реализации, осуществляя при этом также и незаконное хранение контрафактных экземпляров произведений. Осуществляя свой преступный умысел, действуя в рамках разработанного преступного плана, М. организовал деятельность по реализации компакт-дисков в торговом павильоне. М. действовал в нарушение законов Российской Федерации, регулирующих отношения, возникающие в связи с созданием, использованием, распространением и охраной объектов авторского права, а также запрещающих использование и распространение объектов авторского права без соответствующего договора и разрешения автора действуя умышленно, незаконно, вопреки воли правообладателей, в целях личного обогащения, не заключив договор с фирмами-правообладателями, имеющими исключительные права на аудиовизуальные произведения, и тем самым совершил нарушение смежных прав. Так, М. достоверно зная об обязательном порядке лицензирования данной продукции и надлежащем ее оформлении, реализуя преступный умысел, направленный на незаконное обогащение, действуя с целью извлечения прибыли от реализации контрафактной продукции, стоимость которой значительно ниже лицензированной продукции, систематически осуществлял приобретение в целях последующего сбыта указанной контрафактной продукции у неустановленных лиц, а затем осуществлял, в целях последующего сбыта указанной контрафактной продукции, ее перевозку посредством автомобильного и общественного транспорта от места приобретения к месту реализации в торговом павильоне. Суд признал М. виновным в совершении преступления, предусмотренного п. «В» ч.3 ст.146 УК РФ»[[56]](#footnote-56).

Однако судебная практика, как было указано выше, поменяла свое направление по таким делам. Если еще 5-7 лет назад судебные решения о приобретении, хранении и перевозке с целью сбыта контрафактных экземпляров касались различных DVD и CD дисков непосредственно с фильмами или же аудио-произведениями, то в настоящее время преступления совершаются, в большинстве своем, с программами для ЭВМ. Более того, территория, на которой совершается преступление, перешла из реальной в виртуальную. Теперь, все распространение контрафактной продукции совершается в пространстве сети Интернет.

 В качестве примера такого нового поколения дел можно привести приговор городского суда г. Уфа от 18 апреля 2013 г.: «С. совершил незаконное использование объектов авторского права, приобретение, хранение, перевозку контрафактных экземпляров произведений в целях сбыта, в крупном размере, при следующих обстоятельствах. С. находясь у себя дома при помощи своего домашнего компьютера, из сети Интернет незаконно приобрел и хранил в целях последующего сбыта программный продукт - дистрибутив программного продукта «1С: Предприятие 8.1 Управление производственным предприятием» на DVD-R диск. Далее, не имея никакого лицензионного соглашения ни с ООО «1С», ни с ее официальными дистрибьюторами или иными представителями, осознавая что использует нелицензионные экземпляры программных продуктов ООО «1С» в нарушении ст.ст. 1225, 1228, 1229, 1240, 1255, 1259, 1261, 1263, 1267, 1316, ГК РФ, регулирующих отношения в области создания, использования, распространения и охраны объектов авторского права и запрещающих их использование без соответствующего договора и разрешения автора, из корыстной заинтересованности незаконно перевез для сбыта DVD-R диск, с записанной на нем программой с места своего жительства.

 К. выступающий в роли условного покупателя согласно ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» за 400 рублей приобрел один DVD-R диск с записанной на нем программой «1С: Предприятие 8.1 Управление производственным предприятием», правообладателем которых является ООО «1С».

При этом, С., осознавая, что нарушает установленный законодательством порядок, предусматривающий обязательное заключение договоров с правообладателем для получения от него правомочий на использование, распространение программ для ЭВМ и строгое соблюдение условий договоров, и, действуя умышленно, из корыстных побуждений, в целях извлечения прибыли незаконно использовал объекты авторского права.

В результате незаконной деятельности С. по хранению, перевозке и сбыту с целью незаконного обогащения нелицензированного программного обеспечения ООО «1 С» причинен ущерб в крупном размере. Суд признал С. виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 146»[[57]](#footnote-57).

Часть 2 статьи 146 УК РФ использует термин «контрафакт». Можно заметить, что часть 4 Гражданского Кодекса РФ не приводит понятие данного термина. Однако применительно к части 2 статьи 146 УК РФ в Постановлении Пленума Верховного Суда № 14 от 26 апреля 2007 г. была дано разъяснение такого термина. Так, п.5 вышеуказанного Постановления указывает: «экземпляры произведений или фонограмм считаются контрафактными, если изготовление, распространение или иное их использование, а равно импорт таких экземпляров нарушает авторские и смежные права, охраняемые в соответствии с законодательством Российской Федерации»[[58]](#footnote-58).

Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» № 15 от 19 июня 2006г. также дает разъяснения касательно понятия контрафакта. Эти рекомендации даны применительно к гражданским делам, однако, представляется, что на них можно обратить внимание и при решении уголовных дел. Например, п.16 Постановления указывает, что: «Экземпляры произведений и фонограмм, изготовленные и (или) распространенные с нарушением существенных условий договора о передаче исключительных прав, являются контрафактными. В частности, если воспроизведение превышает тираж, предусмотренный в договоре, то превышение тиража следует рассматривать как нарушение авторского права и смежных прав.

Контрафактными являются и экземпляры произведений и объектов смежных прав, в которых наряду с правомерно используемыми объектами авторского права и смежных прав используются неправомерно воспроизведенные (например, глава в книге, рассказ или статья в сборнике либо фонограмма на любом материальном носителе)»[[59]](#footnote-59).

Преступление по части 2 статьи 146 Уголовного Кодекса Российской Федерации считается оконченным с момента совершения действий, указанных в статье. Факт наступления последствий в виде причинения ущерба правообладателю не имеет значения.

2.3 Общее и особенное в характеристике субъективных признаков преступления, предусмотренного в части 1 и части 2 статьи 146 УК РФ

 В теории уголовного права субъект преступления характеризуется как обязательными, так и факультативными признаками. Так, для наличия состава преступления, субъект должен обладать следующими признаками: во-первых, это должно быть физическое лицо. Юридическое лицо в Российской Федерации не может быть привлечено к уголовной ответственности, следовательно субъектом преступления может быть только конкретное лицо, являющееся гражданином Российской Федерации, иностранным гражданином или лицом без гражданства, постоянно или временно проживающим на территории Российской Федерации.

Во-вторых, такое лицо должно быть вменяемым. Это означает, что лицо должно быть способно осознавать фактический характер своих действий и их общественную опасность, а так же руководить ими. Следует отметить, что невменяемость характеризуется двумя критериями: юридическим и медицинским. Юридический критерий состоит из интеллектуальной невменяемости (неспособность лица осознать фактический характер и общественную опасность своих действий) и волевой (неспособность лица руководить своими действиями). Медицинский критерий выражается в хроническом психическом расстройстве, временном психическом расстройстве, слабоумии или иной болезни состояние психики. Для наличия невменяемости необходимо наличие одного юридического и одного медицинского критериев в момент совершения преступления.

В-третьих, лицо должно достигнуть возраста уголовной ответственности. Возраст, с которого наступает уголовная ответственность, обозначен в статье 20 Уголовного Кодекса РФ. Общий возраст, которого должен достичь обвиняемый – 16 лет. Однако часть 2 статьи 20 Уголовного Кодекса РФ дает перечисление статей, уголовная ответственность по которым наступает с 14 лет. Статья 146 УК РФ не входит в этот перечень, а следовательно, ответственность за такое деяние будет наступать с 16 лет.

Таким образом, характеризуя статью 146 УК РФ можно отметить, что ответственность по такой статье наступает для физического вменяемого лица, достигшего шестнадцатилетнего возраста. Однако поскольку такое деяние, как нарушение авторских прав имеет специфический характер, то и субъекты преступления имеют свои особенности. Согласно данным Роспатента, а так же исследованию ученого Р.В. Притулина колоссальное большинство нарушителей являются мужчинами в возрасте от 20 до 35 лет. При этом социальное положение этих лиц достаточно высокое. Значительная часть нарушителей привлекалась ранее к административной ответственности по статье 7.12 КоАП «Нарушение авторских и смежных прав, изобретательских и патентных прав».

Анализируя практику можно встретить решения, в которых решается вопрос о привлечении к ответственности индивидуального предпринимателя, чей работник привлекается к ответственности за сбыт контрафактной продукции. В таких делах индивидуальный предприниматель не знает о том, что его работник продает контрафактную продукцию самостоятельно, от своего имени (чаще всего ей являются DVD и CD диски с программным обеспечением). Но в большинстве таких дел владельцев торговых точек не привлекают к уголовной ответственности, поскольку отсутствуют доказательства, что продавая контрафакт продавец действовал по поручению работодателя.

Субъективная сторона преступления, предусмотренного статьей 146 Уголовного Кодекса РФ не вызывает больших дискуссий в науке. Ученые сходятся во мнении, что такое деяние может быть совершено только умышленно. Исходя из того, что состав статьи 146 УК РФ как материальный (часть 1 статьи 146 УК РФ), так и формальный (часть 2 статьи 146 УК РФ) рассмотреть его субъективную сторону стоит по частям состава.

Так, субъективная сторона части 1 статьи 146 УК РФ характеризуется виной в форме прямого или косвенного умысла. Лицо осознает, что нарушает права авторов, предвидит и желает или сознательно допускает наступления последствий. М. В. Вощинский правильно указал на невозможность совершения данного преступления по неосторожности: «Одним из отличительных признаков объектов авторского права является их уникальность и неповторимость, соответственно объявить себя автором чужого произведения по невнимательности, «не разобравшись», просто невозможно»[[60]](#footnote-60). Особенности расчета «крупного ущерба», как признака объективной стороны части 1 статьи 146 УК РФ, приводят к тому, что такое преступление будет совершено с косвенным умыслом. Представляется, что виновный не может контролировать размер ущерба, который причиняет, совершая преступление. Размер ущерба по части 1 статьи 146 УК РФ исчисляется из множества факторов: это и размер убытков, мнение потерпевшего, личные убеждения и т.п. Следовательно, виновный не может осознавать причинил ли он своим деянием крупный ущерб или нет.

Цель и мотив для квалификации деяния по части 1 статьи 146 УК РФ не важны. При этом мотив может быть любым: корысть, зависть и т.п. Также и цель совершения преступления может состоять в извлечении дохода, присуждение награды, достижение известности и т.п.

Субъективная сторона части 2 статьи 146 УК РФ вызывает больше дискуссий, нежели часть 1. Так, одни авторы считают, что преступление, предусмотренное частью 2 статьи 146 УК РФ может быть совершено только с прямым умыслом. Другие ученые считают, что умысел может быть не только прямой, но и косвенный. Однако в связи с новой редакцией данной статьи, в которой часть 2 статьи 146 УК РФ является формальным составом, представляется, что преступление может быть совершен только с прямым умыслом. Кроме того, в науке уголовного права указывается, что косвенный умысел в преступлениях с формальным составом невозможен. Лицо осознает, что оно нарушает авторские права другого лица и желает незаконно использовать объекты авторского права. Несмотря на формальный состав, правоохранительные органы каждый раз должны установить фактически наступившие последствия в результате совершенного деяния.

У лица, совершившего деяние по части 2 статьи 146 УК РФ, обязательно должна быть цель сбыта контрафактных произведений. При этом на практике сбыт может осуществляться путем записи программы на ЭВМ, пересылке файла, размещении его в открытом доступе в сети Интернет и т.д. Мотив совершения такого преступления для его квалификации не важен и может быть любым.

Некоторые авторы предлагают внести изменения в часть 2 статьи 146 УК РФ и указать в качестве обязательного условия привлечения к ответственности наличие корыстных побуждений. Большинство преступлений по части 2 статьи 146 УК РФ несомненно были совершены из корыстных побуждений. Однако в судебной практике можно встретить и судебные решения, в которых корыстный мотив совершения преступления отсутствует.

Таким примером может служить приговор Ленинского районного суда г. Иваново от 24 июня 2010 года в котором К. был признан виновным в совершении преступления по п. «в» ч.3 ст 146 УК РФ при следующих обстоятельствах: «К. обладая опытом работы с компьютерной техникой, достоверно знал о функциональных свойствах клиентских программ, предназначенных для использования в пиринговой локальной сети филиала ЗАО «Стрим-ТВ» в <адрес> в целях осуществления обмена данными между компьютерами пользователей данной сети путем предоставления общего доступа к файлам и папкам клиентского компьютера.

В неустановленный период времени . из неустановленного ресурса сети Интернет К., действуя в целях извлечения для себя личной выгоды, выраженной в получении нематериальных благ и иных нематериальных преимуществ путем осуществления доступа к клиентским компьютерам пиринговой сети посредством программы для ЭВМ РеLink (пелинк) для последующего скачивания с них и незаконного использования объектов авторского смежных прав - контрафактных программ для ЭВМ, скопировал на жесткий диск своего компьютера в целях дальнейшего использования указанную программу для ЭВМ РеLink (пелинк) и стал использовать, для работы в пиринговой сети ЗАО «Стрим-ТВ».

При этом, К.. достоверно осознавал, что использование полученных в пиринговой сети посредством программы для ЭВМ РеLink (пелинк) экземпляров контрафактных программ для ЭВМ, в нарушении установленного порядка их приобретения, влечет за собой наступление общественно опасных последствий в виде нарушения авторских прав производителей и законных распространителей программного обеспечения.

Вместе с тем, К.используя предоставленные филиалом в г.Иваново ЗАО «Стрим-ТВ» условия обмена компьютерной информацией в пиринговой локальной сети совершил умышленные преступления, распространяя контрафактные экземпляры произведений - компьютерную программу «Консультант плюс» и вредоносную программу для ЭВМ кsg32.ехе.

В период времени с \*\*\* до \*\* у К. в целях извлечения для себя личной выгоды, выраженной в получении нематериальных благ и иных нематериальных преимуществ, возник и сформировался преступный умысел, направленный на предоставление в пиринговой сети адресного пространства ЗАО «Стрим-ТВ» неограниченному количеству пользователей общего доступа к имеющимся у него экземплярам контрафактной программы для ЭВМ «СПС Консультант Плюс сетевая версия», вредоносной программы для ЭВМ кsg32.ехе, и обеспечения возможности скачивания и незаконного использования объектов авторского права.

Действуя в соответствии со своим преступным умыслом, в указанный выше период времени, он решил разместить в пиринговой локальной сети филиала ЗАО «Стрим-ТВ» в г.Иваново контрафактный экземпляр произведения - программы для ЭВМ «СПС КонсультантПлюс сетевая версия», нарушив при этом ч.1 ст.44 Конституции РФ, гарантирующей охрану интеллектуальной собственности в Российской Федерации, положения глав 69-70 IV части Гражданского кодекса РФ, определяющих сферу деятельности авторского права и относящих программы для ЭВМ к объектам авторского права и охраняющих личные неимущественные права и имущественные права автора на произведения, а также устанавливающие положения об авторском договоре, исключительные права правообладателей на результат интеллектуальной деятельности, которые регулируются данными главами ГК РФ»[[61]](#footnote-61).

Таким образом, совершение преступления в рамках части 2 статьи 146 УК РФ не обязательно носит корыстный мотив. Цель извлечения дохода не всегда побуждает человека преступать закон. Это может быть и желание поделиться с пользователями сети Интернет объектом интеллектуальной собственности, и сопротивление высоким ценам на лицензионную продукцию и т.д.

Проблемой при привлечении лиц к уголовной ответственности по части 2 статьи 146 УК РФ является доказывание правоохранительными органами умысла на сбыт контрафактной продукции. Практически все лица, причастные к такому деянию, заявляют, что не знали о том, что данная продукция является контрафактной. Примером может служить приговор Темрюкского районного суда Краснодарского края от 9 августа 2010 г. в котором подсудимый признавал свою вину частично: «Так, в неустановленное следствием время,, в неустановленном месте, у неустановленного лица, Я.. приобрел диски (оптические носители информации) с программным обеспечением, правообладателем которого является Корпорация «Майкрософт» (Microsoft Corporation), с целью последующего сбыта с дисков программного обеспечения, заведомо зная о том, что данные программы являются контрафактными, после чего незаконно хранил их при себе.

 Я. разработал план, направленный на незаконное использование объектов авторского права с целью извлечения прибыли путем незаконного распространения за вознаграждение контрафактных копий контрафактных продуктов Корпорации «Майкрософт» (Microsoft Corporation), для чего дал объявление в газету «Орбита» Темрюкский выпуск.

 Я. получив заявку по сотовому телефону на установку программного обеспечения на персональный компьютер.

Реализуя свой преступный замысел, предвидя возможность причинения ущерба правообладателю, допуская эти последствия, вопреки воли правообладателя, не заключив с ним договора Я.. договорился с О. о платной установке имеющихся у него контрафактных экземпляров компьютерных программ, правообладателем которых является Корпорация «Майкрософт» (Microsoft Corporation).

Я., из корыстных побуждений, за вознаграждение в размере 1500 (одной тысячи пятисот) рублей, установил на жесткий диск системного блока компьютера , принадлежащего гр.О. предустановленную операционную систему Microsoft Windows ХР Professional стоимостью 292 доллара США и программный продукт «Microsoft Office Enterprise 2007» стоимостью 584 доллара США, на общую сумму 876 долларов США или 26 284 рубля 73 копейки.

В судебном заседании подсудимый Я. свою вину признал частично, и показал, что в ноябре 2009 года он дал объявление в газету «Орбита» Темрюкский выпуск, о том что может ремонтировать компьютеры, настраивать интернет, устанавливать ОС, программного обеспечения. После того как дал объявление в газету, то долгое время никто не звонил. В феврале месяце 2010 года, ему позвонил незнакомый гражданин и попросил установить программу автокад и операционную систему. Он отказался устанавливать автокад, но согласился установить операционную систему. Специально для этого он скачал с сайта, с интернета нужные для установки программы, а именно операционную систему «Microsoft Office Enterprise 2007» и «Windows XP Professional».

Кроме того Я. указал, что компьютер был в нерабочем состоянии, жесткий диск не был отформатирован. Я. отформатировал жесткий диск компьютера и с имеющегося при себе информационного носителя и флеш – носителя, установил демо-версии «Microsoft Office Enterprise 2007», «Windows XP Professional», то есть две программы, остальные диски не использовал, никакой модификацией не занимался. Он предупредил владельцев компьютера о том, что через месяц нужно купить ключи к программам, так как на сайте, с которого он скачал, было об этом предупреждение»[[62]](#footnote-62).

Однако в большинстве случаев продавец, как и покупатель знают о том, что продукт является контрафактным. Хотя и изготовители контрафактной продукции стараются сделать свой товар максимально схожим с лицензионным. Но данное утверждение не отменяет наличия случаев, когда продавец добросовестно заблуждается в том факте, что его товар является лицензионным.

* 1. Отграничение статьи 146 УК РФ от преступлений со смежными составами

Нередко на практике возникает проблема с отграничением статьи 146 УК РФ от смежных составов и квалификацией статьи 146 УК РФ по совокупности. Можно заметить, что состав нарушения авторских и смежных прав обладает схожими признаками с рядом других преступлений. Разграничение таких составов происходит по объекту, объективной стороне, а так же по субъекту.

Может возникнуть такой случай, когда деяние подпадает как под часть 1, так и под часть 2 статьи 146 УК РФ. Например, лицо совершает присвоение авторства и выпускает такое произведение, получая за это вознаграждение. Таким образом, совершается посягательство на право авторства с дальнейшей целю сбыта. Своими действиями преступник нарушает как личное неимущественное право автора (плагиат), так и имущественное право автора (распространение произведения). Поскольку, по своей природе, в статье 146 УК РФ два самостоятельных состава преступления, возникает ситуация совокупности преступлений. Но можно рассмотреть часть 1 статьи 146 УК РФ как общую норму по отношению к части 2 статьи 146 УК РФ, которая представляется специальной нормой. Таким образом, ответственность будет наступать по специальной норме, а именно по части 2 статьи 146 УК РФ. «Учитывая, что присвоение авторства и незаконное использование объектов авторского права имеют, по мнению законодателя, общий видовой объект – общественные отношения по реализации человеком и гражданином авторских прав, гарантированных Конституцией РФ, то присвоение авторства следует рассматривать как способ совершения преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 146 УК РФ»[[63]](#footnote-63). Такой точки зрения придерживается Р. В. Притулин.

Однако существует и другая точка зрения, которой придерживается О. А. Федорова и раскрывает ее в своей статье «Квалификация нарушений авторских прав при совокупности преступлений»[[64]](#footnote-64). Поскольку нарушитель посягает на личное неимущественное право автора и имущественное право автора, то его действия попадают под признаки как части 1 статьи 146 УК РФ, так и под часть 2 статьи 146 УК РФ, т.к. как уже было сказано выше, в статье 146 УК РФ содержится два самостоятельных состава преступления. Следовательно, такое посягательство будет квалифицироваться по совокупности преступлений, именно по части 1 статьи 146 УК РФ и по части 2 статьи 146 УК РФ. Представляется, что второй подход к квалификации такого преступления наиболее правилен.

Рассмотрим разграничение статьи 146 УК РФ и 147 УК РФ которое нередко вызывает трудности на практике. Непосредственным объектом статьи 147 УК РФ считается совокупность общественных отношений, возникающих по поводу создания и использования изобретений, полезных моделей и промышленных образцов[[65]](#footnote-65). При этом под изобретением следует понимать «техническое решение в любой области, относящееся к продукту (к устройству, веществу, штамму микроорганизма, культуре клеток растений или животных) или к способу (процессу осуществления действий над материальным объектом с помощью материальных средств). Полезная модель представляет собой техническое решение, относящееся к устройству. Промышленным образцом является художественно-конструкторское решение изделия промышленного или кустарно-ремесленного производства, определяющее его внешний вид»[[66]](#footnote-66). Таким образом, для квалификации преступления необходимо установить его объект. Следовательно, если посягательство совершено на объект интеллектуальной собственности, который является изобретением, полезной моделью или промышленным образцом, то такое деяние надлежит квалифицировать по статье 147 УК РФ.

Часто вопросы возникают и в случаях квалификации по статье 180 УК РФ. Непосредственным объектом статьи 180 УК РФ является установленный порядок использования товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товаров и сходных с ними обозначений для однородных товаров, а также установленный порядок использования предупредительной маркировки в отношении не зарегистрированного в России товарного знака или наименования мест происхождения товара[[67]](#footnote-67). На практике можно найти случаи, когда суд квалифицирует деяние, выраженное в изготовлении контрафактной продукции, содержащей в изображение товарных знаков, без ссылки на статью 180 УК РФ. Однако, обратясь к статье 1225 Гражданского кодекса РФ, можно увидеть, что охрана объектов интеллектуальной собственности подразделяется на охрану результатов интеллектуальной деятельности и на охрану средств индивидуализации юридического лица, продукции или услуг. Таким образом, товарный знак и авторское произведение – это два различных объекта интеллектуальной собственности. При этом товарный знак будет являться объектом промышленной собственности, но не объектом авторского права. Следовательно, квалифицировать такое деяние следует как по статье 180 УК РФ – как незаконное использование товарного знака, так и по статье 146 УК РФ – как незаконное использование объектов авторского права, по совокупности.

Очень часто преступления связанные с нарушением авторских прав взаимосвязаны с преступлениями в сфере незаконного предпринимательства. Так, возникает вопрос о квалификации преступления по статье 146 УК РФ и статье 171 УК РФ. Объектом статьи 171 УК РФ является установленный порядок осуществления предпринимательской деятельности, обеспечивающий соблюдение экономических интересов и прав граждан-потребителей, организаций, государства[[68]](#footnote-68). Необходимым признаком при квалификации по статье 171 УК РФ является наличие крупного ущерба, причиненного гражданам, организациям или государству либо извлечение дохода в крупном или особо крупном размере. Можно заметить разницу в потерпевших от преступления: если по статье 146 УК РФ потерпевшим признается автор или правообладатель произведения, то по статье 171 УК РФ потерпевшим может быть не только физическое, но и юридическое лицо, общество или государство. Таким образом, если лицо, нарушило авторские и смежные права путем продажи произведения без специального разрешения или с нарушением лицензионных требований, то его действия следует квалифицировать по совокупности статьи 146 УК РФ и статьи 171 УК РФ.

В качестве примера квалификации деяния по совокупности статьи 146 УК РФ и статьи 171 УК РФ стоит обратить внимание на кассационное определение Верховного Суда РФ от 15 мая 2013 г., которое оставило приговор Верховного Суда Республики Северная Осетия-Алания от 6 декабря 2012 года без изменения. В данном деле «З, Б.,М.,С., признаны виновными в незаконном использовании объектов авторского права или смешанных прав, а равно приобретении, хранении контрафактных экземпляров произведений в целях сбыта, совершенных организованной группой, в особо крупном размере, а Т, Б, С.. еще и в осуществлении предпринимательской деятельности без регистрации и без лицензии в случаях, когда такая лицензия обязательна, совершенном организованной группой, сопряженном с извлечением дохода в особо крупном размере»[[69]](#footnote-69). Деяние было совершено при следующих обстоятельствах: «З. и Б. договорились об организации незаконных компьютерных азартных игр на деньги клиентов с выходом в «интернет» с целью получения материальной выгоды. В конце \*\*\*\* года они открыли первый компьютерный клуб. Во все компьютеры было установлено программное обеспечение «.\*\* ». ... Часть программного обеспечения, а именно программное обеспечение « », которое технические работники устанавливают на жесткие диски компьютеров в ряде клубов, нелицензионное, то есть контрафактное. Для придания законного вида нелицензионному программному обеспечению, на корпуса компьютеров клеились, так называемые сертификаты подлинности программного обеспечения корпорации « », которые З. через «интернет» заказывал в у незнакомых ему людей, которым платил около \*\*\* рублей за одну наклейку. Затем эти наклейки им реализовывались владельцам клубов по \*\*\* рублей за штуку»[[70]](#footnote-70).

В связи со стремительным развитием технических средств, наибольшую актуальность имеет проблема соотношения статьи 146 УК РФ и статьи 272 УК РФ. Непосредственным объектом статьи 272 УК РФ являются «общественные отношения, обеспечивающие правомерный доступ, создание, обработку, преобразование, использование компьютерной информации самим создателем, потребление ее иными пользователями, а так же правильное функционирование ЭВМ, системы ЭВМ или их сети»[[71]](#footnote-71). Неправомерный доступ к охраняемой законом компьютерной информации должен быть связан с копированием информации. При этом цель копирования для статьи 272 УК РФ не важна. Однако такое копирование, применительно к программе для ЭВМ, может содержать признаки состава преступления статьи 146 УК РФ. Существует точка зрения, которой так же придерживается Р. В. Притулин, согласно которой квалификация деяния зависит от вида доступа к компьютерной информации. Если доступ к компьютерной информации, содержащей объект авторского права, был правомерным, но, при этом, прав на копирование такой информации у нарушителя не было, то в таком случае, деяние надлежит квалифицировать только по статье 146 УК РФ. Если же доступ к компьютерной информации был неправомерен, то такое деяние следует квалифицировать по статье 146 УК РФ и статье 272 УК РФ по совокупности.

Практически вся судебная практика в последнее время основывается именно на деяниях, связанных с нейтрализацией установленных правообладателем средств индивидуальной защиты компьютерных программ. Однако суды по-разному квалифицируют такие деяния.

Например, судья Центрального суда г. Сочи квалифицировала действия нарушителя по части 2 статьи 146 УК РФ и части 1 стати 272 УК РФ, совершенные при следующих обстоятельствах: «У Ю. возник умысел на получение выгоды от установки контрафактных экземпляров программных продуктов.

Ю. через Интернет, не имея разрешения правообладателя, с целью дальнейшего использования и распространения, приобрел нелицензионные программные продукты, правообладателями которых является ЗАО «1С» и Корпорации «Майкрософт», которые хранил на принадлежащих ему компакт-дисках

У Ю. получившего заявку на установку нелицензионных программных продуктов, возник умысел, направленный на незаконное использование объектов авторского права с целью извлечения прибыли путем незаконного распространения за вознаграждение контрафактных копий контрафактных продуктов Корпорации «Майкрософт» и ЗАО «1С».

Ю, реализуя свой преступный умысел, предвидя возможность причинения ущерба правообладателям, допуская эти последствия, вопреки воле правообладателей, не заключив с ними договоров в помещении железнодорожного вокзала станции Сочи, незаконно установил на жесткий диск системного блока контрафактные экземпляры программных продуктов, правообладателями которых является корпорация «Майкрософт» и ЗАО «1С», за что получил денежное вознаграждение.

Таким образом, Ю. причинил обладателям авторских прав - Корпорации «Майкрософт» и ЗАО «1С» - материальный ущерб на общую сумму 154976,08 руб., что в соответствии с примечанием к [ст. 146 УК РФ](https://rospravosudie.com/law/%D0%A1%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%8C%D1%8F_146_%D0%A3%D0%9A_%D0%A0%D0%A4) признается крупным размером.

Он же, Ю., находясь в помещении ж/д вокзала станции Сочи, действуя умышленно, из корыстных побуждений, с целью обеспечения возможности эксплуатации установленного им на жесткий диск системного блока контрафактного программного продукта, правообладателем, которого является ЗАО «1С», самовольно, без разрешения правообладателя, осуществил неправомерный доступ к данному программному продукту, посредством использования программ, внесшими изменения, направленные на нейтрализацию программной защиты, что позволило запустить и эксплуатировать установленный им контрафактный экземпляр указанной компьютерной программы без установленного правообладателем аппаратного ключа защиты»[[72]](#footnote-72).

Однако совершенно аналогичное дело Октябрьский районный суд г. Кирова в приговоре от 19 декабря 2012 года квалифицировал по части 2 статьи 146 УК РФ и по части 1 статьи 273 УК РФ. При этом, в этом случае деяние произошло при следующих обстоятельствах: «Б. разместил на сайтах сети Интернет объявление рекламного характера с предложением осуществить на платной основе установку нелицензионных программ на компьютер. Действуя далее, Б., после подачи им вышеуказанного объявления, имея при себе приобретенные им ранее без цели сбыта записанные на оптические диски и переносной жесткий диск работоспособные дистрибутивы контрафактных программных продуктов, законным правообладателем которых на территории РФ является корпорация «Microsoft», и работоспособные дистрибутивы контрафактных программных продуктов, законным «обладателем которых на территории РФ является корпорация «Corel», и руководствуясь возникшим корыстным умыслом, в целях личного обогащения, в нарушение ч. 1 ст.44 Конституции РФ и части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации незаконно, с целью сбыта, стал хранить данные контрафактные произведения у себя в квартире.

 Б., получив заказ, об осуществлении установки нелицензионных программных продуктов на персональный компьютер, договорился прибыть по указанному адресу для исполнения данного заказа, за денежное вознаграждение.

С целью сбыта контрафактных экземпляров компьютерных программных продуктов, Б., действуя из корыстных побуждений, в целях личного обогащения, в нарушение ч. 1 ст.44 Конституции РФ и части четвертой ГК РФ, забрав из своей квартиры оптический диск DVD+R с программными продуктами незаконно, с целью сбыта, осуществил перевозку данных экземпляров компьютерных произведений из своей квартиры.

Б., находясь в офисе, реализуя свой преступный умысел, направленный на сбыт данных контрафактных экземпляров компьютерных произведений и, осознавая, что их использование, путем инсталляции повлечет причинение ущерба их законным правообладателям в размере стоимости лицензионного программного обеспечения незаконно использовал вышеуказанные объекты авторского права, инсталлировав их на предоставленный персональный компьютер, однако программный продукт «Autodesk AutoCAD 2012 (RUS)» в этот день активировать не смог. По завершению установки данного программного обеспечения Б. получил вознаграждение, при этом, договорившись об установке остальных контрафактных программных продуктов и активации программного продукта «Autodesk AutoCAD 2012 (RUS)» на другой день, после чего перевез указанные экземпляры контрафактных компьютерных произведений обратно в свою квартиру, где продолжил осуществлять их хранение с целью сбыта.

На другой день Б., находясь в офисе, активировал с помощью нового дистрибутива установленный им ранее на указанный персональный компьютер программный продукт «Autodesk AutoCAD 2012 (RUS)», который после активации стал полноценной рабочей версией. По завершению установки данного программного обеспечения Б.. перевез указанные экземпляры контрафактных компьютерных произведений обратно в свою квартиру, где продолжил осуществлять их хранение с целью сбыта»[[73]](#footnote-73).

 В связи с совершенствованием технических средств, в науке уголовного права нередко можно было увидеть предположения, что в Уголовном кодексе необходима статья, устанавливающая ответственность за действия, устраняющие средства технической защиты объектов авторского права и смежных прав. Однако в судебной практике такая проблема решается путем квалификации деяния по статьям 272 УК РФ и 273 УК РФ.

Глава III. Спорные вопросы судебной практики квалификации преступления по части 1 и части 2 статьи 146 УК РФ

* 1. Судебная практика по части 1 статьи 146 УК РФ

Согласно части 1 статьи 146 УК РФ для наступления ответственности необходимо причинно-следственная связь с последствиями в виде причинения крупного ущерба. Такое последствие, как причинение крупного ущерба, нередко вызывает проблемы в правоприменительной деятельности. До сих пор ни в науке, ни в практике не сложилось единого мнения по поводу определения понятия «крупный ущерб».

В науке можно встретить точку зрения М. В. Вощинского, который утверждает, что: «в действующей редакции ч.1 ст. 146 УК РФ крупный ущерб остается понятием оценочным, но теперь он может быть определен только через нематериальные признаки, например, степень нарушения конституционных прав. Обусловлено это тем, что право авторства является личным неимущественным правом, и соответственно его нарушение может влечь только нематериальные последствия, предусмотренные ст.ст. 151, 152 ГК РФ»[[74]](#footnote-74). Однако с такой точкой зрения можно поспорить. Дело в том, что при создании результата интеллектуальной деятельности нередко автор несет определенные расходы. Например, это оплата труда различных специалистов из других областей, знания которых необходимы для создания объекта авторского права. Даже сам труд автора, который потратил на создание результата интеллектуальной деятельности свое время и пользовался своими навыками умениями, должен быть оплачен. Таким образом, можно сделать вывод, что нарушение прав автора несет так же и материальные последствия, не говоря уже об упущенной выгоде (в случаях, когда нарушитель заключает сделки относительно присвоенного права автора и получает за это вознаграждение). Подтверждение этой точки зрения можно найти в разъяснении Постановления Пленума Верховного Суда от 26 апреля 2007г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака», который в п. 24 высказал следующее: «Учитывая, что применительно к части 1 статьи 146 и статье 147 УК РФ ущерб, который может быть признан судом крупным, в законе не указан, суды при его установлении должны исходить из обстоятельств каждого конкретного дела (например, из наличия и размера реального ущерба, размера упущенной выгоды, размера доходов, полученных лицом в результате нарушения им прав на результаты интеллектуальной деятельности или на средства индивидуализации). При этом следует учитывать положения статьи 15 Гражданского кодекса Российской Федерации, в соответствии с которой, если лицо, нарушившее право, получило вследствие этого доходы, лицо, право которого нарушено, вправе требовать возмещения наряду с другими убытками упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы»[[75]](#footnote-75).

В теории существуют различные точки зрения относительно соотношения крупного ущерба и крупного размера. Одни ученые считают, что крупный ущерб должен определяться так же, как и крупный размер, т.е. свыше пятидесяти тысяч рублей. Другие же уверены, что крупный ущерб и крупный размер не тождественные понятия, а значит, крупный ущерб должен определяться согласно мнению потерпевшего, его материальному положению, степенью нарушения конституционных прав и т.д. Например, противопоставление крупного ущерба и крупного размера Л. Д. Гаухман объясняет следующим образом: «размер выражает ценность, представляющую собой объективную категорию, а ущерб оценку, являющуюся субъективной категорией»[[76]](#footnote-76).

Что касается других точек зрения относительно крупного ущерба, то в комментарии к Уголовному кодексу можно встретить такую точку зрения: «Критерии крупного ущерба: степень нарушения конституционных прав гражданина, характер и размер понесенного им материального ущерба, число потерпевших граждан, тяжесть причиненного им морального вреда. В последние годы судебная практика признает под крупным ущербом ущерб, который превышает десятикратный минимальный размер зарплаты, установленный законодательством РФ»[[77]](#footnote-77). Таким образом, мы видим, что судебная практика нередко в качестве критерия крупного ущерба рассматривает не только моральный вред, а так же определяет минимальный размер ущерба, необходимый для привлечения к ответственности. Однако во многих судебных решениях признание ущерба крупным все же основывается на субъективной оценке самого автора, чье право нарушено, поскольку для него такой ущерб от деяния является крупным.

Стоит отметить, что в большей степени в сумму ущерба входит упущенная выгода, нежели реальный ущерб. Это объясняется спецификой такого деяния, как присвоение авторства. Чаще всего в результате такого деяния автор лишается возможности получить вознаграждение за свой труд. Тем самым ущерб от плагиата состоит из неполученных доходов, на которые автор имел право согласно закону. Но при наличии реального ущерба автор должен предоставить органам расследования и суду необходимые расчеты понесенных убытков, полученных в результате деяния.

Поскольку вся сложность применения части 1 статьи 146 УК РФ состоит в установлении крупного ущерба, представляется, что необходимо ввести единые критерии для оценки крупного ущерба, причиненного деянием. Такими критериями, которые помогут установить сумму ущерба и признать его крупным, могут быть: «Степень физических и нравственных страданий автора и степень вины нарушителя»[[78]](#footnote-78); подрыв репутации автора, а так же сильные душевные переживания, повлекшие творческий кризис (данные критерии очень важны, поскольку существует определенная специфика состава правонарушения и субъекта, чьи права нарушены); масштаб распространения плагиата (каком кругу лиц стало известно и где было распространено произведение); нарушение конституционных прав; сумма вознаграждения, уплаченная бы нарушителем при наличии между ним и автором лицензионного договора; минимальные ставки авторского вознаграждения за некоторые виды использования произведений, установленные в Постановлении Правительства РФ от 21.03.1994 N 218 (с изм. от 18.06.2012) "О минимальных ставках авторского вознаграждения за некоторые виды использования произведений литературы и искусства".

Однако усовершенствовать часть 1 статьи 146 УК РФ можно и более кардинально. Например, изменить конструкцию части 1 статьи 146 УК РФ с материального состава на формально-материальный. Если мы обратимся к Уголовным кодексам различных стран, то увидим, что составы, предусматривающие уголовную ответственность за плагиат, не являются материальными. В зарубежном праве факт наступления общественно-опасных последствий для такого состава не важен. Таким образом, и российское законодательство в сфере защиты интеллектуальной собственности может перенять опыт западных стран и заменить в части 1 статьи 146 УК РФ «крупный ущерб» на «крупный размер», как это сделано в части 2 статьи 146 УК РФ. Такая формулировка части 1 статьи 146 УК РФ позволит правоприменителю наиболее эффективно использовать данную норму, исключит проблему установления крупного ущерба, которая была центральной в применении части 1, а так же увеличит уровень охраны неимущественных прав авторов.

Еще одним вариантом решения проблемы применения части 1 статьи 146 УК РФ может служить добавление примечания к статье 146 УК РФ. Расчет крупного ущерба можно провести по аналогии с расчетом квалифицирующего признака кражи – п.б ч.2 ст.158 УК РФ « с причинением значительного ущерба гражданину». Следовательно, в примечании к статье 146 УК РФ можно написать следующее: «Крупный ущерб в настоящей статье определяется с учетом имущественного положения автора или иного правообладателя, но не может составлять менее пятидесяти тысяч рублей».

* 1. Судебная практика по части 2 статьи 146 УК РФ

Часть 2 статьи 146 УК РФ предусматривает ответственность за «незаконное использование объектов авторского права или смежных прав, а равно приобретение, хранение, перевозка контрафактных экземпляров произведений или фонограмм в целях сбыта, совершенные в крупном размере»[[79]](#footnote-79). При этом, в отличие от части 1, где понятие «крупный ущерб» нигде не раскрывается, признак крупного размера относительно части 2 определен в примечании к статье 146 УК РФ. Так, согласно этому примечанию, деяние признается совершенным в крупном размере, если стоимость экземпляров произведений или фонограмм либо стоимость прав на использование объектов авторского права и смежных прав превышают 100 тысяч рублей, а в особо крупном размере – один миллион рублей. Более того мы видим, что законодатель указал, стоимость чего именно влияет на крупный размер: это экземпляры произведений или фонограмм, или права на использование объектов авторского и смежных прав.

Однако такие разъяснения законодателя не предотвратили проблемы правоприменения части 2 статьи 146 УК РФ. Так, возникает вопрос: для расчета размера какую сумму необходимо взять? Стоимость контрафактных экземпляров или же стоимость лицензионного экземпляра? Согласно сложившейся практике, суды при расчете крупного размера используют цену лицензионного экземпляра произведения. Такой подход можно встретить и во многих зарубежных странах. Более того, Верховный суд так же дал разъяснение, где указал именно на использование цены лицензионного экземпляра при расчетах: «Устанавливая признаки крупного или особо крупного размера деяний, предусмотренных частями 2 и 3 статьи 146 УК РФ, следует исходить из розничной стоимости оригинальных (лицензионных) экземпляров произведений или фонограмм на момент совершения преступления, исходя при этом из их количества, включая копии произведений или фонограмм, принадлежащих различным правообладателям»[[80]](#footnote-80). Мы можем достоверно увидеть, как такое разъяснение Верховного Суда применятся на практике на примере судебного решения Орехово-Зуевского городского суда Московской области от 10 ноября 2011 года: «С. осуществлял предпринимательскую деятельность по реализации ДВД-дисков с аудиовизуальными произведениями в торговом павильоне. С., осведомленный о конъюнктуре потребительского рынка в области аудиовизуальных произведений, без заключения лицензионного договора с правообладателями, осознавая, что своими действиями он нарушает требования действующего законодательства, согласно которым объекты авторского права могут быть использованы только с согласия правообладателя и на основании лицензионного договора, заключаемого в письменной форме, действуя умышленно, из корыстных побуждений, осознавая общественную опасность и противоправность своих преступных действий, предвидя неизбежность причинения имущественного ущерба собственнику и желая наступления этих последствий, в целях дальнейшего сбыта приобрел у неустановленного лица и хранил в торговом павильоне, расположенном в магазине не менее 380 заведомо контрафактных оптических носителей - ДВД-дисков, на которых содержались аудиовизуальные произведения, исключительные права на тиражирование и распространение которых на территории России, имеют определенные компании.

Розничная стоимость оригинальных (лицензионных) экземпляров произведений, принадлежащих правообладателям, на указанный период составляла: \*\*\* рублей за каждое аудиовизуальное произведение, а всего - \*\*\* рублей.

В торговом павильоне, Соколов через продавца сбыл сотруднику милиции, участвующему в «Проверочной закупке» 1 диск формата ДВД за \*\*\* рублей, после чего противоправные действия Соколова были пресечены сотрудниками милиции. У Соколова были изъяты 379 выставленных для продажи дисков формата ДВД.

На представленных 380 ДВД-дисках воспроизведены (изготовлены) - 228 (двести двадцать восемь) экземпляров аудиовизуальных произведений и программ для ЭВМ семи установленных правообладателей, которые на момент изъятия легально находились в гражданском обороте на территории РФ. Суммарная стоимость оригинальных экземпляров указанных аудиовизуальных произведений и программ для ЭВМ, аналогичных воспроизведенным на представленных ДВД-дисках, составляет \*\*\* рублей»[[81]](#footnote-81).

Таким образом, мы видим, что на практике, действительно, не имеет значения сумма полученного дохода у продавца от сбыта контрафактной продукции. Важна сама сумма лицензионных экземпляров для определения размера по части 2 статьи 146 УК РФ.

Стоит отметить, что Пленум Верховного Суда прямо указывает именно на розничную стоимость экземпляров произведений или фонограмм. Это уточнение очень важно для практики, поскольку нередко розничная и оптовая цены значительно отличаются. До принятия Постановления Пленума Верховного Суда мнения разделялись: одни ученые считали, что размер деяния должен исчисляться исходя из оптовых цен на экземпляры произведений и фонограмм, другие же настаивали на определение размера исходя из розничной стоимости. Однако на практике, еще до Постановления Пленума Верховного Суда, при определении размера правоохранительные органы уже учитывали именно розничную цену экземпляров.

Исходя из вышесказанного, можно внести изменения в примечание к статье 146 Уголовного Кодекса РФ и добавить в его текст следующее уточнение: «…если розничная стоимость лицензионных экземпляров произведений или фонограмм…». Данная формулировка примечания позволит избежать ошибок при расчете крупного размера, которых хотя и не так много, но все же встречаются, что приводит к неправильной квалификации по части 2 статье 146 УК РФ.

Но не стоит забывать, что если авторские права нарушены без использования материального носителя (например, незаконный эфирный показ и т.п), то в таком случае расчет крупного размера будет производиться исходя из заявленной правообладателем стоимости авторских прав на данный способ использования произведения, т.е. размер определяется стоимостью соответствующих прав (прав на трансляцию, на выход в эфир и т.п.

Стоит отметить так же наиболее актуальную проблему определения крупного размера при размещении произведения в сети Интернет. Деяние, в результате которого неограниченный круг лиц получил доступ к произведению, размещенному в сети Интернет, квалифицируется Пленумом Верховного Суда как распространение. В. Ф. Щепельков в таком случае предлагает следующий вариант решения проблемы: «размер должен устанавливаться исходя из стоимости экземпляра произведения или фонограммы путем умножения этой стоимости на количество пользователей, которые фактически осуществили копирование этого произведения или фонограммы»[[82]](#footnote-82). Однако такой путь решения достаточно проблематичен, поскольку технические возможности ЭВМ позволяют засекретить или вовсе не производить подсчет количества пользователей, скачавших такой файл. В. Ф. Щепельков в своей статье так же предлагает внести изменения в законодательство касательно использования объектов авторских прав в сети Интернет, чтобы появилась возможность для расчета размера содеянного «на основе стоимости прав на размещение в сети соответствующего произведения или фонограммы, аналогично определению размера, когда, например, незаконно транслируется фильм по кабельному телевидению»[[83]](#footnote-83).

Заключение

Подводя итог всему вышесказанному можно еще раз подчеркнуть, что выбранная тема выпускной квалификационной работы является наиболее актуальной в настоящее время. Развитие информационного общества, появление новых технических средств, все чаще предоставляют площадку для нарушения авторских и смежных прав, нежели помогают предотвратить такие нарушения.

Эффективное воздействие на посягательства авторских и смежных прав лишь мерами гражданского и административного права невозможно. Необходимо усовершенствовать уголовно-правовые средства для решения данной проблемы.

Анализ судебной практики показал, что статья 146 Уголовного Кодекса Российской Федерации требует доработки и изменений. Так, было обнаружено, что часть 1 статьи 146 УК РФ в настоящее время практически не используется. Это связано и с отказом потерпевших от преследования нарушителей, что показывает еще одну острую проблему, такую как всеобщий правовой нигилизм. Авторы не верят в судебную систему, не хотят тратить время и омрачать свою репутацию. Они мирятся с нарушением их авторских или смежных прав, что приводит к еще большему распространению преступлений, связанных с присвоением авторства. Так же, отсутствие судебных решений по части 1 статьи 146 УК РФ связано с тем, что правоохранительные органы нередко не могут доказать наличие крупного ущерба, причиненного преступлением. Как было предложено в данной работе, необходимо ввести единые критерии определения крупного ущерба или же заменить его на «крупный размер» и сделать данный состав формально-материальным.

Анализ судебных решений по части 2 статьи 146 УК РФ показал, что данный состав используется гораздо чаще, нежели часть 1 статьи 146 УК РФ. Можно заметить изменение тенденции при совершении деяний, связанных с незаконным использованием объектов авторского права, а так же приобретению, хранению и перевозке контрафакта с целью сбыта. Если еще 6-7 лет назад такие деяние совершались путем сбыта через торговые точки, то в настоящее время такие деяние свершаются путем сбыта через информационно-телекоммуникационную сеть Интернет. Кроме того, появились достаточно специфические нарушения авторских прав, например установка нелицензионных программ для ЭВМ. Более того, такая установка может быть связана с нейтрализацией установленных правообладателем средств индивидуальной защиты компьютерных программ. Отсюда возникают проблемы на практике. Например, квалификация в таком случае деяния по совокупности стати 146 УК РФ и статьей 272 УК РФ или 273 УК РФ. Кром того, становится проблематичным выявления таких правонарушений в сети Интернет, а так же предотвращения таких нарушений. Это требует опыта и определенных навыков от правоохранительных органов.

В результате проведенного в рамках данной выпускной квалификационной работы исследования можно сказать, что поскольку деяние, предусмотренное частью 1 и частью 2 статьи 146 УК РФ носит достаточно специфический характер и пути и способы его совершения напрямую зависят от технического прогресса, который неустанно движется вперед, представляется что законодатель должен подстраиваться под новые реалии. Составы, связанные с различными эволюционными изменениями науки и техники требуют наиболее внимательного наблюдения и при необходимости усовершенствования для успешной реализации тех задач, на которые направлена такая статья.

Список использованной литературы

Нормативно-правовые акты и иные официальные документы:

1. Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН от 10 декабря 1948 г [Электронный ресурс] // Российская газета. - 1998. - 12 декабря. – СПС «КонсультантПлюс».

Нормативно-правовые акты и иные официальные документы Российской Федерации:

1. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. – СПС «КонсультантПлюс».
2. Полный свод законов уголовных. Уложение о наказаниях. 1867. С. 567-566
3. Уголовный кодекс РСФСР 1926г. // Собрание узаконений РСФСР, 1926, №80, ст.600
4. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) - СПС «КонсультантПлюс».
5. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ Часть первая - СПС «КонсультантПлюс».
6. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ. Часть четвертая - СПС «КонсультантПлюс».
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 июня 2006г. № 15 «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» - СПС «КонсультантПлюс».
8. Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26 апреля 2007г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» - СПС «КонсультантПлюс».

Материалы судебной практики:

1. Приговор Октябрьского районного суда г.Томска от 1 марта 2013 года. Дело № 1-75/2013
2. Приговор Центрального районного суда г.Красноярска от 13 сентября 2013 года. Дело № 1-146/2013
3. Приговор Салаватского городского суда Республики Башкортостан от 16 февраля 2011 года. Дело № 1-150/2011
4. Приговор Володарского районного суда г. Брянска от 18 февраля 2011года. Дело № 1 - 53/11 г.
5. Приговор Адлерского районного суда г. Сочи Краснодарского края от 27 февраля 2013 года. Дело № 1-111/13
6. Приговор городского суда г. Уфа от 18 апреля 2013 года. Дело № 1-19/13
7. Приговор Темрюкского районного суда Краснодарского края от 9 августа 2010 года. Дело № 1-30/10
8. Приговор Центрального суда г. Сочи от 19 мая 2011 года. Дело № 1-132/11
9. Приговор Октябрьского районного суда г. Кирова от 19.12.2012 года. Дело № 1- 329(33555)
10. Приговор Орехово-Зуевского городского суда Московской области от 10 ноября 2011 года. Дело № 1-671/11
11. Определение Верховного Суда РФ от 15 мая 2013 года. Дело № 22-О13-4

Специальная литература.

Книги:

1. Близнец И. А., Леонтьев К. Б. Авторское право и смежные права: учебник / под. ред. И. А. Близнеца . – М.: Проспект, 2014. – 416 с.
2. Глухова Г.О. Охрана авторских и смежных прав уголовно-правовыми нормами :Лекция / Г. О. Глухова ; Институт повышения квалификации руководящих кадров Генеральной прокуратуры РФ.-М.,2004. -47 с
3. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А.В.Бриллиантова. - М.: Проспект, 2010. – 1392 с.
4. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. - М.: ИНФРА-М, НОРМА, 2011.- 876 с.
5. Красиков А.Н. Преступления против личности: учеб. пособие для студентов. Учеб. заведение юридического профиля. – Саратов: Изд-во Сарат. ун-та. – 1999. – 232 с.
6. Курс уголовного права в пяти томах. Т.3 Особенная часть / под ред. Г.Н.Борзенкова, В.С.Комисарова. – М.: Зерцало, 2002. - 470 с.
7. Лепина Т. Г. Уголовно-правовая охрана интеллектуальной собственности: монография / под ред. Лепиной Т.Г.- М.: Юрлитинформ, 2015. – 184 с.
8. Притулин Р.В. Уголовная ответственность за нарушение авторских и смежных прав: проблемы теории и практики : монография / под ред. Р. В. Притулина. – М.: Юрлитинформ, 2013. – 172 с.
9. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. / под ред. А. П. Сергеева. – М.: Юридическая литература, 2008. – 750 с.
10. Советский энциклопедический словарь. – М.: Советская энциклопедия, 1989. – 1600 с.
11. Судариков С.А. . Право интеллектуальной собственности: учебник / С.А. Судариков. - М.: Просп., 2009. - 367 с.

Трунцевский Ю.В. Интеллектуальное пиратство: гражданско-правовые и уголовно-правовые меры противодействия. / под ред. Ю.В.Трунцевского. - М.: Юрист, 2002. – 283 с.

Уголовное право. Общая и Особенная части: учебник для вузов  / под ред. Н.Г. Кадникова. М.: Городец, 2006. — 911 с.

Уголовное право России. Части общая и особенная: курс лекций / под ред. А. И. Рарога. М.:Проспект, 2005. – 480 с.

1. Эриашвили Н. Д. Актуальные проблемы авторского права и смежных прав: Н. Д. Эриашвили, Ю. С. Харитонова. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2017. - 103 с. - (Серия "Magister").

Статьи:

1. Гаухман Л.Д. Соотношение крупного размера и крупного ущерба по УК РФ / Л. Д. Гаухман.// Законность. М., 2001. №1. С.13 - 15
2. Глухова Г. О. Уголовное право: стратегия развития в XXI веке / Г. О. Глухова // Материалы международной научно-практической конференции 29 – 30 января 2004 года. – С. 283 – 287
3. Завидов Б.Д Вопросы назначения и проведения экспертиз по делам о нарушении авторских и смежных прав / Завидов Б.Д., Лапин С.Ю., Ибрагимова З.А. // Эксперт-криминалист". - 2006. - N 1. – С. 10 – 12
4. Завидов Б.Д. Назначение и проведение экспертиз по определению контрафактности продукции и по установлению плагиата в произведении / Б. Д. Завидов – СПС «КонсультантПлюс».
5. Кован Д. История становления авторского права в России / Д. Кован // ИС. Авторское право и смежные права. - 2009. - № 12. - С. 46 – 53
6. Орешкин М. И. Уголовная ответственность за плагиат / М. И. Орешкин //Вестник Российской правовой академии. - 2005. - № 4. С. 55-58
7. Федорова О.А. Квалификация нарушений авторских прав при совокупности преступлений/ О.А.Федорова //Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. - Тамбов: Грамота, 2012. - № 10. - с. 198-202.
8. Шелонина О., Никишов А. Новации в законодательном установлении уголовной охраны авторских и смежных прав / О. Шелонина, А. Никишов // ИС. Авторское право и смежные права. – 2013. - № 7. – С. 18 – 25
9. Щепельков В. Ф. Актуальные проблемы становления признаков объективной стороны преступлений, предусмотренных ч.2 ст.146 УК РФ. / В. Ф. Щепельков // Криминалист. – 2008. – № 1. – С. 13 – 19

Диссертации и авторефераты диссертаций:

1. Вощинский М.В. Уголовно-правовые меры противодействия нарушению авторского и смежных прав: дис. …канд. юрид. наук. М., 2005.
2. Козлов А.В Уголовно-правовая охрана авторских и смежных прав: дис. … канд. юрид. наук. М., 2003.
3. Лепина Т.Г. Уголовно-правовая охрана интеллектуальной собственности: дис. ..канд. юрид. наук. Курск, 2014.
4. Морозов А.Г. Преступления сфере авторских и смежных прав (общественная опасность и правила квалификации): дис. .. канд. юрид. наук. М., 2005.

Интернет-ресурсы:

1. USTR Releases 2017 Special 301 Report on Intellectual Property Rights – Режим доступа: <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2017/april/ustr-releases-2017-special-301-report>
2. Судебный Департамент при Верховном Суде Российской Федерации. Данные судебной статистики. Режим доступа: http://www.cdep.ru/index.php?id=79
1. Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН от 10 декабря 1948 г [Электронный ресурс] // Российская газета. - 1998. - 12 декабря. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» [↑](#footnote-ref-1)
2. USTR Releases 2017 Special 301 Report on Intellectual Property Rights. URL: <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press-releases/2017/april/ustr-releases-2017-special-301-report> [↑](#footnote-ref-2)
3. Судебный Департамент при Верховном Суде Российской Федерации. Данные судебной статистики. URL: http://www.cdep.ru/index.php?id=79 [↑](#footnote-ref-3)
4. Эриашвили Н. Д. Актуальные проблемы авторского права и смежных прав. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2017. С.20 [↑](#footnote-ref-4)
5. Лепина Т.Г. Уголовно-правовая охрана интеллектуальной собственности: дис. ..канд. юрид. наук. Курск, 2014. – с. 29 [↑](#footnote-ref-5)
6. Полный свод законов уголовных. Уложение о наказаниях. 1867. С. 567-566 [↑](#footnote-ref-6)
7. Эриашвили Н. Д. Актуальные проблемы авторского права и смежных прав. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2017. С.23 [↑](#footnote-ref-7)
8. Кован Д. История становления авторского права в России / ИС. Авторское право и смежные права. - 2009. - № 12. с. 47 [↑](#footnote-ref-8)
9. Кован Д. История становления авторского права в России / Д. Кован // ИС. Авторское право и смежные права. - 2009. - № 12.- с. 48 [↑](#footnote-ref-9)
10. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. – М., Юридическая литература, 2008. – с.320 [↑](#footnote-ref-10)
11. Уголовный кодекс РСФСР 1926г. // Собрание узаконений РСФСР, 1926, №80, с.600 [↑](#footnote-ref-11)
12. Уголовный кодекс РСФСР 1926г. // Собрание узаконений РСФСР, 1926, №80, с.600 [↑](#footnote-ref-12)
13. Статья 44 Конституции Российской Федерации [Электронный ресурс] : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. – СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-13)
14. Шелонина О., Никишов А. Новации в законодательном установлении уголовной охраны авторских и смежных прав / О. Шелонина, А. Никишов // ИС. Авторское право и смежные права. – 2013. - № 7-. с. 20 [↑](#footnote-ref-14)
15. Статья 146: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ – СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-15)
16. Статья 146: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ – СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-16)
17. Статья 146: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-17)
18. Близнец И. А., Леонтьев К. Б. Авторское право и смежные права: учебник / под. ред. И. А. Близнеца . – М.: Проспект, 2014. - С. 251 [↑](#footnote-ref-18)
19. Эриашвили Н. Д. Актуальные проблемы авторского права и смежных прав. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2017. - С.51 [↑](#footnote-ref-19)
20. Эриашвили Н. Д. Актуальные проблемы авторского права и смежных прав. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2017. - С.67 [↑](#footnote-ref-20)
21. Статья 1225: Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ Часть четвертая - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-21)
22. Статья 1225: Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ. Часть четвертая - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-22)
23. Статья 1259: Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ. Часть четвертая - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-23)
24. Статья 1303: Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ. Часть четвертая - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-24)
25. Статья 1304: Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ. Часть четвертая - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-25)
26. Красиков А.Н. Преступления против личности: учеб. пособие для студентов. Учеб. заведение юридического профиля. – Саратов: Изд-во Сарат. ун-та. – 1999. - С. 125 [↑](#footnote-ref-26)
27. Глухова Г.О. Охрана авторских и смежных прав уголовно-правовыми нормами :Лекция / Институт повышения квалификации руководящих кадров Генеральной прокуратуры РФ.-М.,2004.-С. 17 [↑](#footnote-ref-27)
28. Трунцевский Ю.В. Интеллектуальное пиратство: гражданско-правовые и уголовно-правовые меры противодействия. - М.: Юрист, 2002. С.116 [↑](#footnote-ref-28)
29. Уголовное право России. Части общая и особенная: курс лекций / под ред. А. И. Рарога. М.:Проспект, 2005. С.253 [↑](#footnote-ref-29)
30. Морозов А.Г. Преступления сфере авторских и смежных прав (общественная опасность и правила квалификации): дис. .. канд. юрид. наук. М., 2005.- С. 84 [↑](#footnote-ref-30)
31. Вощинский М.В. Уголовно-правовые меры противодействия нарушению авторского и смежных прав: дис. …канд. юрид. наук. М., 2005. - С.98-100 [↑](#footnote-ref-31)
32. Статья 146: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-32)
33. Советский энциклопедический словарь. – М.:Советская энциклопедия, 1989. [↑](#footnote-ref-33)
34. П.3 Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26 апреля 2007г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-34)
35. Судариков С.А. . Право интеллектуальной собственности: учебник / С.А. Судариков. - М.: Просп., 2009 – с. 250 [↑](#footnote-ref-35)
36. Завидов Б.Д. Назначение и проведение экспертиз по определению контрафактности продукции и по установлению плагиата в произведении / Б. Д. Завидов – СПС «КонсультантПлюс» [↑](#footnote-ref-36)
37. Притулин Р.В. Уголовная ответственность за нарушение авторских и смежных прав: проблемы теории и практики : монография. М.: Юрлитинформ, 2013.- с. 63 [↑](#footnote-ref-37)
38. Притулин Р.В. Уголовная ответственность за нарушение авторских и смежных прав: проблемы теории и практики : монография. М.: Юрлитинформ, 2013. - с 64 [↑](#footnote-ref-38)
39. Статья 1315: Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ. Часть четвертая - СПС «КонсультантПлюс» [↑](#footnote-ref-39)
40. Статья 146: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-40)
41. Козлов А.В Уголовно-правовая охрана авторских и смежных прав: дис. … канд. юрид. наук. М., 2003. С.174 [↑](#footnote-ref-41)
42. Курс уголовного права в пяти томах. Т.3 Особенная часть / под ред. Г.Н.Борзенкова, В.С.Комисарова. – М.: Зерцало, 2002. - С. 204 [↑](#footnote-ref-42)
43. Уголовное право. Общая и Особенная части: учебник для вузов  / под ред. Н.Г. Кадникова. М.: Городец, 2006. - С.441. [↑](#footnote-ref-43)
44. П.4 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» от 26 апреля 2007 г. - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-44)
45. П.4 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» от 26 апреля 2007 г. - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-45)
46. Приговор Октябрьского районного суда г.Томска от 1 марта 2013 года. Дело № 1-75/2013 [↑](#footnote-ref-46)
47. Приговор Центрального районного суда г.Красноярска от 13 сентября 2013г. Дело № 1-146/2013 [↑](#footnote-ref-47)
48. Приговор Салаватского городского суда Республики Башкортостан от 16 февраля 2011 г. Дело № 1-150/2011 [↑](#footnote-ref-48)
49. Приговор Володарского районного суда г. Брянска от 18 февраля 2011г. Дело № 1 - 53/11 г. [↑](#footnote-ref-49)
50. П.6 Постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26 апреля 2007г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака». - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-50)
51. Щепельков В. Ф. Актуальные проблемы становления признаков объективной стороны преступлений, предусмотренных ч.2 ст.146 УК РФ. / В. Ф. Щепельков // Криминалист. – 2008. – № 1.- с. 14 [↑](#footnote-ref-51)
52. Статья 146: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-52)
53. П.6 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» от 26 апреля 2007 г- СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-53)
54. П.6 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» от 26 апреля 2007 г- СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-54)
55. П.6 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» от 26 апреля 2007 г- СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-55)
56. Приговор Адлерского районного суда г. Сочи Краснодарского края от 27 февраля 2013 г. Дело№ 1-111/13 [↑](#footnote-ref-56)
57. Приговор городского суда г. Уфа от 18 апреля 2013г. Дело № 1-19/13 [↑](#footnote-ref-57)
58. П.5 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» от 26 апреля 2007 г -– СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-58)
59. П. 16 Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах» № 15 от 19 июня 2006г. – СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-59)
60. Вощинский М.В. Уголовно-правовые меры противодействия нарушению авторского и смежных прав: дис. .. канд. юрид. наук. М., 2005. С. 137 [↑](#footnote-ref-60)
61. Приговор Ленинского районного суда г. Иваново от 24 июня 2010 года Дело № 1-218 [↑](#footnote-ref-61)
62. Приговор Темрюкского районного суда Краснодарского края от 9 августа 2010 г. Дело № 1-30/10 [↑](#footnote-ref-62)
63. Орешкин М. И. Уголовная ответственность за плагиат / М. И. Орешкин //Вестник Российской правовой академии. - 2005. - № 4. - С.58 [↑](#footnote-ref-63)
64. Федорова О.А. Квалификация нарушений авторских прав при совокупности преступлений / О.А.Федорова //Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и

искусствоведение. Вопросы теории и практики. - Тамбов: Грамота, 2012. - № 10. - с. 198 [↑](#footnote-ref-64)
65. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) - СПС «КонсультантПлюс».- статья 147 [↑](#footnote-ref-65)
66. П.10 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации №14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» от 26 апреля 2007 г - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-66)
67. Статья 180: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-67)
68. Статья 171: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-68)
69. Определение Верховного Суда РФ от 15 мая 2013 года. Дело № 22-О13-4 [↑](#footnote-ref-69)
70. Определение Верховного Суда РФ от 15 мая 2013 года. Дело № 22-О13-4 [↑](#footnote-ref-70)
71. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А.В.Бриллиантова. - М.: Проспект, 2010. С. 1037 [↑](#footnote-ref-71)
72. Приговор Центрального суда г. Сочи от 19 мая 2011 года. Дело № 1-132/11 [↑](#footnote-ref-72)
73. Приговор Октябрьского районного суда г. Кирова от 19.12.2012 года Дело № 1- 329(33555) [↑](#footnote-ref-73)
74. Вощинский М.В. Уголовно-правовые меры противодействия нарушению авторского и смежных прав: дис. …канд. юрид. наук. М., 2005. С. 104 [↑](#footnote-ref-74)
75. П.24 Постановления Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26 апреля 2007г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака». - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-75)
76. Гаухман Л.Д. Соотношение крупного размера и крупного ущерба по УК РФ / Законность. М., 2001. №1.. С.15 [↑](#footnote-ref-76)
77. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. - М.: ИНФРА-М, НОРМА, 2011. С. 230 [↑](#footnote-ref-77)
78. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ Часть первая - СПС «КонсультантПлюс». – статья 151 [↑](#footnote-ref-78)
79. Статья 146: Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-79)
80. П. 25 Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26 апреля 2007г. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака» - СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-80)
81. Приговор Орехово-Зуевского городского суда Московской области от 10 ноября 2011 года. Дело № 1-671/11 [↑](#footnote-ref-81)
82. Щепельков В. Ф. Актуальные проблемы становления признаков объективной стороны преступлений, предусмотренных ч.2 ст.146 УК РФ. / В. Ф. Щепельков // Криминалист. – 2008. – № 1. - с.19 [↑](#footnote-ref-82)
83. Щепельков В. Ф. Актуальные проблемы становления признаков объективной стороны преступлений, предусмотренных ч.2 ст.146 УК РФ. / В. Ф. Щепельков // Криминалист. – 2008. – № 1. - с.19 [↑](#footnote-ref-83)