

О НЕКОТОРЫХ РЕКОМЕНДАЦИЯХ И ОШИБКАХ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ОСМОТРА МЕСТА ПРОИСШЕСТВИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ О НАРУШЕНИИ АВТОРСКИХ ПРАВ

Д.Г. Шашин,
ст. преподаватель кафедры
уголовного процесса
ФГОУ ВПО ВСИ МВД России,
к.ю.н.

В данной статье приводятся рекомендации при изъятии контрафактной продукции и распространенные ошибки, допускаемые следователями при производстве осмотра места происшествия по делам о нарушении авторских прав.

In given article provides recommendations are resulted an withdrawal of counterfeit products and the widespread errors supposed by inspectors by manufacture of survey of a scene on affairs about infringement of copyrights¹.

На сегодняшний день проблемы авторского права все больше привлекают внимание всего мира. В XXI в. интеллектуальная собственность становится источником получения огромных доходов, прибыль от реализации которой превышает миллиарды долларов. Это в свою очередь побуждает недобросовестных людей пренебрегать правами авторов и иных законных правообладателей. Защита прав авторов осуществляется, кроме прочего, и мерами уголовно-правовой защиты.

Целью данной статьи мы ставим анализ практики выявления и расследования преступлений о нарушении авторских прав. В процессе выявления преступлений такого рода, как правило, складываются следующие типичные следственные ситуации:

1. Преступление выявлено сотрудниками оперативных подразделений путем проведения оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ).
2. О нарушении авторских и смежных правах сообщил автор или правообладатель.
3. О преступлении стало известно из иных источников¹.

Рассматривая любую из данных следственных ситуаций, можно сказать, что производство осмотра места происшествия проводится по каждой из них. Вместе с тем, на наш взгляд, первая ситуация наиболее распространена, так как выявляются подобные преступления в большей степени средствами оперативно-розыскной деятельности (ОРД).

По данным С.И. Смыкова, подавляющее большинство фактов реализации контрафактной продукции приходится на аудио-, и видеоносители (от 25 до 90 %)².

¹ Shashin D.G. Some recommendations and errors in the production of spot observations of criminal copyright infringement.

Осмотр места происшествия является едва ли не самым распространенным следственным действием, в том числе и по преступлениям о нарушении авторских прав. Уголовно-процессуальный кодекс РФ (УПК РФ) допускает проведение этого следственного действия до возбуждения уголовного дела и это в данном случае является не только подспорьем в работе стороны обвинения, но и ее бичом, так как в силу небольшого количества разработанных криминалистических рекомендаций по его проведению при выявлении преступлений данного вида (методик расследования этого преступления в целом³), а также пренебрежение имеющимися, приводит к очень неблагоприятным последствиям: отказу в возбуждении уголовных дел либо к их прекращению по различным правовым основаниям.

Попытаемся привести ряд криминалистических рекомендаций по тактике производства этого следственного действия при расследовании преступлений о нарушении авторских и смежных прав.

Как известно, подготовительный этап (стадия) осмотра подразделяется на два подэтапа: до выезда на место и по прибытии на место осмотра.

До выезда на место осмотра необходимо:

- определить участников осмотра (специалисты, понятые, сотрудники спецподразделений для силовой поддержки и т.д.);
- получить необходимые консультации по вопросам признаков контрафактной продукции в части их отличия от оригиналов;
- взять необходимое оборудование для обнаружения, фиксации и изъятия следов преступления;
- с помощью работников оперативных служб установить внутреннее расположение помещения, где будет производиться осмотр;
- провести инструктаж участвующих лиц; подготовить упаковочную тару и автотранспорт для вывоза контрафактной продукции;
- обеспечить сохранение в тайне планов предстоящей операции.

По прибытии на место осмотра необходимо определить способ осмотра, в зависимости от характеристики места осмотра (помещение, склад, цех, киоск, магазин и т.д.).

Осуществляя рабочую стадию осмотра места происшествия, лицу его производящему необходимо обращать внимание на:

- видеопroduкцию (видеокассеты с записями аудиовизуальных произведений, диски в формате MPEG-4, DVD);
- чистые видеокассеты и диски, предназначенные для записи;
- полиграфическую продукцию для кассет и дисков, средства упаковки;
- приспособления, которые могут использоваться для тиражирования контрафактной видеопroduкции и изготовления поддельной полиграфии и голографии, а также другую аппаратуру, используемую для «пиратских» целей;
- образцы (мастер-кассеты, мастер-диски), используемые в качестве исходных носителей для тиражирования;

- компьютеры и дискеты, на которых может содержаться значимая информация;

- документы о деятельности индивидуального предпринимателя (организации, предприятия), в том числе свидетельства о регистрации предпринимателя (организации, предприятия), уставные документы организации (предприятия), договоры аренды помещения, бухгалтерскую документацию и другие документы, имеющие значение для дела;

- документы на контрафактную продукцию, содержащие информацию о количестве, ассортименте, источниках поступления, каналах сбыта, в том числе прайс-листы (списки реализуемых видеофильмов и перечни цен на них), рекламные буклеты, договоры, доверенности, товарно-транспортные накладные, чеки, ценники, журналы учета клиентов, тетради по продаже видеопродукции и расходованию денежных средств и т.д.;

- черновые записи, в том числе блокноты, тетради, дневники, записи на отдельных клочках бумаги, которые могут позволить выявить производителей и распространителей контрафактной продукции, а также связи нарушителя и другие имеющие значение для дела данные⁴.

Фиксация результатов следственного действия. Необходимо отметить, что протокол осмотра места происшествия должен быть составлен грамотным языком, исключая «приблизительные» формулировки типа: «около трехсот DVD дисков», «приблизительно десять экземпляров...» и т.д. При этом под экземпляром произведения следует понимать копию произведения, изготовленную в любой материальной форме, в том числе в виде информации, зафиксированной на машиночитаемом носителе (CD- и DVD-диске, MP3-носителе и др.). Экземпляр фонограммы представляет собой копию на любом материальном носителе, изготовленную непосредственно или косвенно с фонограммы и включающую все звуки или часть звуков, зафиксированных в этой фонограмме (звуковой записи исполнений или иных звуков). Следует иметь в виду, что 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 Федерации⁵.

Будет неправильным и указание в протоколе на то, что продукция контрафактная – этот вопрос юридический. Правильнее будет использование выражения, например: «...имеющие признаки контрафактности» и при этом указать конкретно какие: отсутствие на упаковке защитных знаков, наличие на диске более одного фильма и т.д.

Мы считаем, что в ситуации, когда преступление выявляется средствами ОРД, этому должна предшествовать тщательная разработка заподозренных лиц и, самое главное, установление законного правообладателя, что зачастую бывает трудно сделать. На этом этапе большую роль играет взаимодействие оперативных аппаратов и органов предварительного следствия. В частности, целесообразно составлять план реализации и дальнейшего использования результатов ОРД, при этом его

необходимо согласовать со следователем, который будет в дальнейшем расследовать уголовное дело. Это поможет и при производстве осмотра до возбуждения уголовного дела. Осмотр необходимо проводить именно следователю, назначенному заблаговременно и имеющему специальную подготовку, так как сотрудники оперативных подразделений в большинстве случаев не утруждают себя качественным составлением процессуальных документов. Примеров о фактах отказа в возбуждении уголовного дела в связи с нарушениями при проведении осмотра достаточно⁶.

Типичные нарушения и недостатки при проведении осмотра места происшествия и составлении протокола данного следственного действия такие:

- не указываются все присутствующие при проведении осмотра места происшествия, причем не только сотрудники милиции, но даже лицо, у которого изымается видеопродукция с признаками контрафактности (продавец или владелец данной продукции);

- не выясняется позиция лица, у которого изымается видеопродукция, о контрафактности данной продукции;

- не осматривается и не отражается время работы торговой точки (видеопроката), правила видеопроката и другая информация для клиентов;

- не полностью или вообще не описывается обстановка места происшествия, не конкретизируются места обнаружения видеопродукции, а также других предметов и документов;

- отсутствует должная последовательность при описании места происшествия;

- не индивидуализируются изымаемые предметы и документы, при этом иногда даже не указываются названия изымаемой видеопродукции и количество изъятых экземпляров;

- при осуществлении торговой точкой и проката, и продажи видеопродукции не указывается, какая именно видеопродукция предназначалась для продажи, а какая – для проката;

- не изымаются и не указываются в протоколе товарные накладные, бухгалтерская документация, тетради сдачи в прокат и продажи видеопродукции, другие записи, квитанции, паспорта, которые оставлены в залог за прокат видеопродукции;

- изъятые предметы и документы не упаковываются и не печатаются должным образом;

- хотя в протоколе и описывается видеопродукция, а также другие предметы и документы и фактически данные объекты изымаются, однако в протоколе факт изъятия не отражается;

- не указывается наличие или отсутствие у лица, у которого изымается контрафактная видеопродукция, договоров и других документов на видеопродукцию;

- в необходимых случаях (например, при осмотре в больших помещениях) не составляются планы и схемы;

- не применяется фото- и видеосъемка⁷.

Недооценить значение осмотра места происшествия и допустить ошибки – свести все предшествующие усилия к нулю. Восполнить этот пробел, даже если уголовное дело все же будет возбуждено, производством других следственных действий практически невозможно. Допускаемые процессуальные нарушения и тактические просчеты при производстве осмотра дают плодотворную базу для эффективного противодействия расследованию и рассмотрению по существу данной категории уголовных дел процессуальным противникам – стороне защиты.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Как известно, полностью классифицировать следственные ситуации невозможно, хотя бы даже в силу того, что более подробная конкретизация будет представлять собой часть класса большей степени общности.

² Смыков С.И. Некоторые аспекты противодействия посягательствам на авторские и смежные права // Российский следователь. 2009. № 5. С. 20.

³ В настоящее время появляются публикации по расследованию подобных преступлений. Однако, на наш взгляд, количество их недостаточно. Это отдельные статьи, напр.: Хатаева М.А. Анализ судебной практики привлечения к административной ответственности за нарушение авторских прав // Журнал российского права. 2009. № 2. С. 101–106; Вилинов А.А. Особенности защиты авторских и смежных прав в Интернете и локальных сетях // Юрист. 2007. № 7. С. 27–29; Завидов Б.Д. Вопросы назначения и проведения экспертизы по делам о нарушении авторских и смежных прав // Юрист. 2000. № 10. С. 45–49; Смирнова Е.А. Проблемы практики уголовного преследования за нарушение авторских прав на программы ЭВМ и базы данных // Вестник криминалистики. 2008. № 1 (25). С. 70–72 и др. Авторы большинства учебников по криминалистике не уделяют внимания методике расследования подобных преступлений. В печати появляются наряду со статьями также различного рода руководства: (Лапин Е.С. Руководство по расследованию незаконного использования товарных знаков. М.: Юрлитинформ, 2006). В последнее время начали появляться и диссертации (Логвинов Ю.В. Борьба с интеллектуальным пиратством. Криминологический и уголовно-правовой аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002).

⁴ См.: Гальченко А. Осмотр места происшествия по делам о нарушении авторских прав на аудиовизуальные произведения // Законность. 2004. № 4. С. 23.

⁵ Пункт 5 ППВС РФ от 26.04.2007. № 14 «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака».

⁶ См., напр.: Гальченко А. Указ. соч. С. 24.

⁷ Там же. С. 23.