

В. А. Жаворонков

ОСОБЕННОСТИ МЕХАНИЗМА СОВЕРШЕНИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И ПРАВОНАРУШЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С ПЛАГИАТОМ

В статье рассмотрен механизм совершения преступлений и правонарушений, связанных с плагиатом. Для признания деяния противоправным выделены «юридически безразличные» и «юридически значимые» элементы произведения. Механизм плагиата рассмотрен в зависимости от вида охраняемых произведений — литература, искусство, наука. Критерии оценки схожести элементов произведения выделены в зависимости от их жанров.

Ключевые слова: плагиат, механизм совершения преступлений и правонарушений, литература, искусство, наука, юридически значимые признаки произведения.

V. A. Zhavoronkov

PECULIARITIES OF THE MECHANISM OF COMMITTING CRIMES AND OFFENCES CONNECTED WITH PLAGIARISM

The article concentrates on the mechanism of committing crimes and offences connected with plagiarism. To recognize the action as unlawful the author distinguishes “legally insignificant” and “legally important” elements of a piece of work. The mechanism of plagiarism is analyzed depending on certain types of protected pieces of work such as literature, art or science. Criteria of evaluation of similarity of elements of creative products are distinguished on the basis of their genres.

Keywords: plagiarism, mechanism of commission of crimes and offences, literature, art, science, legally important features of a piece of work.

Разработка вопросов, связанных с определением понятия криминалистической характеристики преступлений, началась в 60-ые годы прошлого столетия и связывается с именами известных советских и российских ученых. В первую очередь это В. М. Быков, И. А. Возргин, В. В. Клочков, В. Я. Колдин, А. Н. Колесниченко, В. Е. Коновалова, В. А. Ледащев, И. М. Лузгин, С. П. Митричев, В. А. Образцов, Н. А. Селиванов, А. А. Эйсман, Н. П. Яблоков и др.

Несмотря на известную оценку криминалистической характеристики, данную Р. С. Белкиным, «криминалистическая характеристика преступления, не оправдав возлагавшихся на нее надежд и ученых, и практиков, изжила себя, и из реальности, которой она представлялась все эти годы, превратилась в иллюзию, в криминалистический фантом» [1, с. 221], ученой общественностью это

понятие и сегодня широко используется при разработке методик расследования отдельных видов преступлений.

Выделению потенциальной криминалистически значимой информации из всего информационного поля, существующего на начальном этапе расследования, помогает система элементов криминалистической характеристики преступления данного вида.

Набор элементов криминалистической характеристики, т. е. информация различного рода, зависит от многих факторов и может дополняться новыми элементами или, наоборот, их количество может уменьшаться. Может происходить и перераспределение приоритетов внутри системы. Однако обязательным элементом криминалистической характеристики является механизм совершения преступлений.

Для выделения особенностей механизма совершения преступлений, связанных с плагиатом,

нами были проанализированы уголовные дела, возбужденные по ч. 1 ст. 146 УК РФ, и судебные решения, принятые по ним, а так как эмпирический материал не оказался репрезентативным, в своем исследовании мы использовали также и материалы по делам об административных правонарушениях.

Авторские права в свете их защиты от плагиата распространяются на произведения науки, литературы и искусства. Это полный перечень охраняемых произведений. Однако такое определение объектов авторского права достаточно широко — эти произведения (объекты авторского права) настолько разные по своей природе, что выделить общие особенности механизма совершения преступлений в отношении них достаточно сложно, если не невозможно (это же относится и ко многим другим элементам криминалистической характеристики). Поэтому нам представляется целесообразным рассматривать механизм совершения плагиата дифференцированно по объектам авторского права.

1. *Искусство.* Не только в материалах уголовных дел, судебной практики по уголовным преступлениям и административным правонарушениям, проанализированных нами, но и в прессе, средствах массовой информации мы не встретили плагиата в изобразительном искусстве. Объяснение этому лежит на поверхности — произведения изобразительного искусства — это оригинальные произведения, которые могут воспроизводиться путем изготовления копий либо самими авторами, либо иными лицами, но художественную и высокую материальную ценность имеют только авторские экземпляры.

В архитектуре, градостроительстве и садово-парковом искусстве плагиат если и встречается, то крайне редко — в нашем эмпирическом материале таких примеров не было. Причина видится нам в эксклюзивности целей продуктов творчества. Например, невозможно воспроизвести оформленный ландшафт в садово-парковом искусстве, ценность которого определяется гармонией местности.

Самые громкие скандалы, а впоследствии

административные и уголовные дела, пожалуй, были связаны с музыкальными произведениями — как с самой музыкой, так и с музыкальными композициями в различных жанрах. Во-первых, авторские гонорары на талантливую или удачную

композицию могут исчисляться огромными суммами, которые выплачиваются не одновременно,

а по мере воспроизведения носителей произведения (тиражирование компакт-дисков), и в случае плагиата истинный автор несет реальный,

а не моральный действительно крупный ущерб. Во-вторых, популярная музыка и шлягеры создаются, как правило, в угоду модным или конъюнктурным течениям. Это определяет схожесть тем песен и их мелодий. Молодые авторы и исполнители зачастую подражают уже известным и популярным композиторам, музыкантам, певцам, сочиняя близкие, но оригинальные произведения или исполняя их в той же манере. Обилие таких «клонов» и порождает обилие судебных исков.

Существует несколько видов плагиата, а соответственно и несколько видов механизма совершения этого вида преступления. Плагиат может быть прямым, когда нарушитель указывает себя в качестве автора чужого произведения, или косвенным, когда авторское произведение подвергается частичной переделке [2, с. 55].

В исследованном нами эмпирическом материале с прямым плагиатом мы встретились лишь единожды, хотя в прессе с завидным постоянством периодически всплывают скандалы, связанные с оспариванием авторства (например, Решетников обвинял Корнелюка в плагиате его шлягера

«Ты одна такая», Курухин — группу «Браво» и т. д.).

Большинство же проанализированных нами материалов, доведенных до суда (12), были связаны с косвенным плагиатом.

Недобросовестные авторы (их адвокаты) обычно ссылаются на то, что, несмотря на заимствование некоторых отрывков из чужого произведения, они придали им новую внешнюю форму, вложили

творческий труд, в результате чего было создано новое, творчески самостоятельное произведение, а прямого использования каких-либо элементов исходного выявлено не было. Подобные заявления связаны с тем, что существует и так называемый «завуалированный» плагиат. По Закону «Об авторском праве и смежных правах» идеи, принципы, факты не являются объектом плагиата при условии, что их использование было осуществлено

в иной форме. Сама эта норма Закона косвенно дает возможность использовать чужое произведение под своим именем — необходимо лишь переработать его, т. е. придать ему новую форму, так как обработка чужих произведений, оркестровка, переложение относятся к объектам авторского права (существуют самостоятельно), однако при одном условии: если они содержат элемент творчества.

Созданные художником образы именуются внутренней формой произведения. Она пользуется правовой охраной, так как является результатом творческой деятельности и отражает индивидуальность своего творца. Если эти элементы заимствованы для создания нового, творчески самостоятельного произведения, то необходимым условием их законности является придание им новой внешней формы. В этом случае, однако, закон требует обязательного согласия автора первоначального произведения и указание источника заимствования [3, с. 46]. Соответственно, переработанное произведение может существовать в двух формах: с присутствием элементов исходного произведения и с заимствованной темой (сюжетом, образами, идеями).

От производных произведений, в форме которых использованы элементы (части) формы другого, следует отличать случаи использования в произведении элементов содержания другого произведения, т. е. использование его идеи, сюжета, темы.

В последнем случае созданное произведение не является производным, а авторские права на него никогда не являются зависимыми.

В этой связи большое значение для понимания сущности правовой охраны произведений по

российскому законодательству имеет принятое в литературе выделение у произведения «юридически безразличных» и «юридически значимых» элементов [4, с. 56].

В группу «юридически безразличных» элементов входят тема, материал, сюжетное ядро и идейное содержание произведения. Их называют содержанием произведения. Заимствование этих элементов не налагает никаких обязанностей.

Отсутствие точно определенных критериев, отделяющих производные произведения от авторских, и определяет основную проблему не только расследования, но и возбуждения уголовных дел по факту плагиата в музыке, так как некоторые элементы исходного произведения всегда присутствуют в переработанном — нельзя использовать содержание в полностью измененном виде. Нет четких границ допустимой доли присутствия элементов первоначального варианта, соответственно, нет ясности в понимании того, в каких случаях необходимо ссылаться на первоисточник, а в каких нет.

2. *Наука.* Плагиат в науке — явление известное, живучее, которое особенно «расцвело» в последние годы [5, с. 477]. Свидетельством тому являются постоянные публикации как в средствах массовой информации, так и в научной печати. Например, только за последние 3 года в журнале «Черные дыры» в российском законодательстве» было опубликовано 8 статей на эту тему.

Как основную особенность механизма плагиата в науке, отличающую его от плагиата в других видах творчества, можно выделить следующую. В искусстве и литературе каждый автор является творцом своего произведения — от творческого замысла до его реализации в творческом продукте, т. е. идея, образ, сюжет рождаются в голове художника, а потому сугубо индивидуальны (естественно, что речь идет о действительно художниках, а не о подражателях). В науке же идеи « витают в воздухе ». Над одной и той же проблемой работают десятки, а то и сотни научных коллективов, все они общаются друг с другом, встречаясь на научных конференциях, публикуя свои результаты в печати и т. д. Достижения одних ученых всегда используются

другими — это закономерный процесс эволюционного развития науки, а потому работы на одну и ту же тему во многом схожи, иначе и быть не может.

Весьма показательно в этом отношении открытие Периодической таблицы химических элементов, на которой сегодня построена вся химическая наука. Во всех учебниках по общей химии указано, что Периодическая таблица, состоящая из VIII периодов, была открыта Д. И. Менделеевым, но в этих же учебниках говорится и о том, что на 3 года раньше немецким химиком Майером была предложена система построения химических элементов — так называемые «октавы Майера», т. е. таблица, состоящая также из VIII периодов. Между этими таблицами хотя и существуют некоторые различия, но Периодическая таблица Д. И. Менделеева во многом основывается на данных Майера, он внес в них лишь некоторые изменения.

Присвоил ли Д. И. Менделеев открытие Майера, можно ли отнести это к плагиату? Очевидно, нет. Если бы речь шла о музыке, то данное произведение с уверенностью можно было бы назвать косвенным плагиатом — в нем присутствуют не только отдельные элементы, а большая часть таблицы Майера, но эти некоторые изменения, внесенные Д. И. Менделеевым, позволяют говорить о новом, самостоятельном научном результате.

То же можно сказать и о большинстве, если не обо всех, научных работ в любой области. Даже самые оригинальные из них открытия, «перевернувшие» все представления о каких-либо явлениях или процессах, во многом построены на ранее полученных данных. Нередко происходит и случайное повторение научных решений у разных авторов, независимо друг от друга. Вспомним самые известные случаи из истории изобретательства — лампочка (Яблочков и Эдисон), радиоприемник (Попов и Маркони), уравнение Менделеева-Клайперона, закон Бойля-Мариота и многие другие.

Научная этика и закон предполагают данные, заимствованные из ранее опубликованных работ, приводить с указанием источника, откуда они получены или в виде дословных цитат.

Цитирование, как известно, плагиатом не является. Однако следует заметить, что указание на первоисточник не всегда является обязательным элементом научной работы, и при этом речь не идет о плагиате. В любой науке существует огромное количество общеизвестных законов, положений и определений. Например, используя явление электромагнитной индукции, ни один физик не станет ссылаться на работы Герца конца XIX в.; изображая структурную формулу органического соединения, химики не ссылаются на теорию строения А. Н. Бутлерова; используя термин «судебная экспертиза», криминалисты не делают ссылок на работы А. Р. Шляхова [6] и т. д. Это общепринято в любом научном направлении, в любой науке. Некоторые законы, теоремы, формулы имеют именные названия — всем известный закон Архимеда, закон Бойля-Мариота, уравнение Менделеева-Клайперона, теорема Ферми и многие другие, на которые также не принято ссылаться.

Таким образом, в научных работах можно выделить два вида использования ранее опубликованных, а следовательно и наделенных авторским правом, произведений.

Во-первых, это цитирование с указанием источника, где используемая работа была опубликована. Если ссылки отсутствуют, то это явный плагиат в случае неизменности текста, формул, чертежей или косвенный плагиат при перефразировании без изменения смыслового содержания. В исследованном нами эмпирическом материале в рамках дел об административных правонарушениях именно такой вид плагиата встречался наиболее часто (возбужденных уголовных дел этой категории мы не обнаружили). Следует заметить, что материалов о плагиате в науке в рамках административных правонарушений выявлено было не так много. Подобных случаев гораздо больше можно встретить в научной и периодической печати. Вероятно, это связано со сложностью определения ущерба, нанесенного автору от заимствования части его научной работы.

Во-вторых, использование общеизвестных и общепринятых положений без ссылки на

первоисточник.

Как уже было отмечено, идеи решения тех или иных проблем в науке являются общеизвестными, различие в научных работах заключается в конкретном их воплощении в конечный результат.

Примером схожести работ в одной области знания могут служить правила подачи заявки на изобретение, где автор должен указать как минимум две схожие работы — прототип и аналог изобретения и выделить те особенности, которые их отличают. Из самого названия (прототип и аналог) следует высокая степень сходства данных работ, а право на авторство может быть достигнуто лишь незначительными (положительными) отличиями.

Отсюда, плагиатом в науке, или механизмом его совершения, можно считать не только факт заимствования части работы, если она дана без ссылки, что характерно для плагиата в любой области творчества, а то, насколько работа схожа с ей подобными по конкретному пути достижения этого результата.

И конечно же, в научном плагиате наибольшее распространение получил «завуалированный» плагиат, когда происходит не прямое цитирование первоисточника, а его пересказ. В этом случае опять заимствуется идея, но не форма авторского произведения.

3. *Литература.* Плагиат в литературе, судя по нашему исследованию, не получил широкого распространения. Даже обсуждаемые вопросы авторства «Тихого Дона», самостоятельного написания пьес Шекспиром не изменяют ситуацию. При исследовании эмпирического материала в поле нашего зрения попало лишь два административных дела о присвоении авторства в журналистике.

Механизм совершения плагиата можно определить следующим образом. Сегодня издается огромное количество всевозможных печатных изданий, в том числе и выходящих небольшими тиражами. Штат сотрудников-корреспондентов таких редакций, как правило, насчитывает всего несколько человек, и охватить все важные события не только в масштабах страны, но и своего региона они объективно не в

состоянии. Поэтому значительная часть материала представляет собой перепечатанные статьи из центральных или более крупных изданий. Это не запрещено законом при условии указания на источник.

В материалах дел, которые мы исследовали, редакции, использовавшие материалы более крупных изданий, находились в удаленных регионах. Такой механизм, по мнению недобросовестных издателей, должен осложнить выявление факта плагиата — вероятность обнаружения заимствованного материала, учитывая расстояния между городами, ничтожна. Кроме того, издательства, обвинявшиеся в плагиате, не имели своих сайтов в Интернете, и факты плагиата были выявлены случайно.

Вероятно, подобных изданий достаточно много, однако выявить факт противоправных действий действительно сложно.

Анализ механизма совершения преступлений и правонарушений, связанных с плагиатом, показывает его сложный и многовариантный характер. Это определяет необходимость разработки специальных технико-криминалистических методов и средств установления факта заимствования юридически значимых элементов произведения. Разноплановость же творческих произведений различных жанров предопределяет, кроме того, и необходимость выработки дифференцированных критериев оценки схожести этих элементов.

Список библиографических ссылок

1. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. М.: НОРМА, 2001. С. 221.
2. Орешкин М. И. Уголовная ответственность за плагиат // Вестник российской правовой академии. 2005. № 4. С. 55.
3. Ионас В. Я. Произведения творчества в гражданском праве. М., 1972. С. 46.
4. Гражданское право: учебник. Ч. III / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: ПРОСПЕКТ, 1998. С. 56.
5. Кузнецов А. П., Ковтун Н. Н. Плагиат — это не свобода научного творчества // Бизнес в законе. 2005. № 4. С. 477.
6. Шляхов А. Р. Процессуальные и организационные основы криминалистической экспертизы. М., 1979.

© Жаворонков В. А., 2012