ПОНЯТИЕ «СВОБОДНОЙ» ЛИЦЕНЗИИ И ПРОБЛЕМЫ ЕЁ ПРАВОВОЙ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ В РОССИЙСКОЕ ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Демьянченко Дарья Александровна

аспирант кафедры гражданского права юридического факультета Южного федерального университета, РФ, г. Ростов-на-Дону
E-mail: dasha-hodakova@mail.ru

Григоренко Дарья Сергеевна

студент 4 курса юридического факультета Южного Федерального Университета, РФ, г. Ростов-на-Дону
E-mail: d-g78@rambler.ru

THE DEFINITION OF "FREE" LICENSE AND THE PROBLEMS OF ITS LEGAL IMPLEMENTATION IN THE RUSSIAN CIVIL LAW

Daria Demyanchenko

postgraduate of Civil Law Department Southern Federal University, Russia, Rostov-on-Don

Daria Grigorenko

4th-year student of the law faculty, Southern Federal University, Russia, Rostov-on-Don

АННОТАЦИЯ

В рамках статьи критикуются новеллы части четвертой ГК РФ, касающиеся «свободных» лицензий. Предпринимается попытка дать определение понятию ««свободная» лицензия», а также отграничить её от смежных институтов. Авторами рассматриваются лицензии GNU GPL и приводится перечень прав (свобод) предоставляемых лицензиату, раскрывает их содержание. Указываются причины, по которым «свободные» лицензии в настоящее время не закреплены в гражданском законодательстве.

ABSTRACT

The article deals with the criticism of the new regulations in the fourth part of the Civil Code, which concern “free” licenses. An attempt is made to define ““free” license”, as well as to distinguish it from related institutions. The author highlights GNL license and provides a list of the rights (freedoms) given to the licensee, reveals their contents. The reasons are stated, why “free” licenses are not implemented at the moment.

Ключевые слова: «свободная» лицензия; GNU GPL (универсальная общественная лицензия GNU); открытая лицензия; свободное программное обеспечение; неприкосновенность произведения; лицензионное соглашение; исходный код.

Keywords: free software license; GNU GPL (GNU General Public License); open license; free software; objections to distortion; license agreement; source code.

В Концепции развития гражданского законодательства указано, что для использования объектов авторских и смежных прав в электронной форме необходимо предусмотреть дополнительные возможности распоряжения правами, в частности разработать механизм выдачи правообладателем разрешений на свободное использование таких объектов в указанных им пределах (Раздел VII п. 2.3) [1]. В связи с этим были внесены ряд изменения в ГК РФ, в частности в п. 5 ст. 1233 ГК РФ.

В научной литературе обращается внимание на то, что законодатель предусмотрел два механизма закрепления «свободных» лицензий в гражданское законодательство: во-первых, новелла п. 5 ст. 1233 ГК РФ, т. е. публичное заявление правообладателя о предоставлении любым лицам возможности безвозмездного использования произведения или объекта смежных прав, а, во-вторых, открытая лицензия (ст. 1286.1 ГК РФ) [2].

«Свободные» лицензии наиболее часто применяются в сфере использования прав на программы для ЭВМ. Однако, включение вышеуказанных норм в «Общие положения» части 4 ГК РФ и толкование данных норм свидетельствует о том, то «свободные» лицензии не имеют правового регулирования в российском гражданском законодательстве, а новеллы п. 5 1233 ГК РФ и ст. 1286.1 ГК РФ по свой сути не являются «свободными» лицензиями по следующим причинам.

Прежде всего, следует обратить внимание, что открытая лицензия и «свободная» лицензия понятия нетождественные и имеют существенные отличия.

Например, понятие открытой лицензии является легальным и отражено в ст. 1286.1 ГК РФ. Из толкования указанной нормы следует, что открытая лицензия, в сущности, представляет собой упрощенную процедуру заключения обычного лицензионного договора между автором или иным правообладателем и разновидностью договора присоединения [4]. В то же время термин «свободная лицензия» широко используется только в практике. В зарубежной литературе фигурируют такие понятия как «свободная лицензия на программное обеспечение» (free software license) и «свободное программное обеспечение» (free software) [9; 10]. В таком случае «свободное» программное обеспечение выступает объектом права, а «свободная» лицензия – это соглашение или условия соглашения, предоставляющего прав на использование программ для ЭВМ.

Следующей причиной критики новеллы п. 5 ст. 1233 ГК РФ, выступает природа «свободной» лицензии. Полагаем, что «свободная» лицензия представляет собой совокупность условий лицензионного соглашения, которые дают пользователю (лицензиату) право вносить изменения в исходный код исходной программы для ЭВМ с целью совершенствования имеющегося произведения, в частности программ для ЭВМ. Публичное же заявление автора больше напоминает оферту на заключение договора, что не может считаться «свободной» лицензией.

Существенным её отличием от открытой лицензии является безвозмездность предоставления указанного набора прав лицензиату. Однако отмечается несоответствие нормы о безвозмездном характере «свободной» лицензии её природе. По мнению авторов, права, предоставляемые в рамках такой лицензии, не должны быть обусловлены выплатой какого-либо лицензионного вознаграждения [5; 6]. С другой же стороны, следует отметить неверную трактовку слова “free”, которое означает «свободный» или «бесплатный». Полагаем, что речь идет не о безвозмездном предоставлении прав пользования лицензиату, а о возможности доступа к исходному коду и предоставлении иных «свобод». Аналогичная формулировка содержится в Преамбуле GPL: «Когда мы говорим о свободном программном обеспечении, мы имеем в виду свободу, а не цену» [8].

По мнению А.И. Савельева, обычный лицензионный договор делает акцент на праве лицензиара «исключать» возможность третьих лиц использовать объект интеллектуальной собственности.

«Свободная» лицензия наоборот предоставляет право использования такого результата как можно большему числу пользователей [3]. Данный тезис также подтверждает вышеизложенную позицию.

Свобода «свободной» лицензии заключается также в доступности отдельных элементов программы, т. е. автор намеренно не устанавливает технические средства защиты, например, исходного кода. Более того установление технических ограничений автором (разработчиком) расценивается как злоупотребление. В преамбуле к лицензии GPL ("General Public License") указано, что некоторые устройства спроектированы так, чтобы запретить пользователям устанавливать или запускать измененные версии программного обеспечения, хотя разработчик и может предусмотреть технические средства. Это абсолютно несовместимо с целью защиты свободы пользователей [8].

Таким образом, «свободную» лицензию следует рассматривать как комплекты типовых условий (GNL, BSD, MPL), установленные физическими или юридическими лицами, которые являются правообладателями программных продуктов. Существует множество различных наборов типичных условий «свободных» лицензий.

Наиболее общий их набор перечислен в лицензии GPL (General Public License), предоставляющей пользователям четыре вида свобод ("freedoms"), которые являются предметом лицензии [10; 11]. Рассмотрим положение каждого из четырёх условий.

Во-первых, лицензиату предоставляется право запускать программу абсолютно для любых целей (свобода 0).

Во-вторых, лицензиат получает право изучать работу программы и адаптировать к своим потребностям пользователя (свобода 1), в том числе обязательным условием является обеспечение автором доступа к исходным кодам. Это отличает ее от обычной лицензии, где наличие открытого исходного кода не является обязательным.

В-третьих, правообладатель имеет право распространять копии программы (свобода 2), однако такие действия могут представлять собой нарушение условий обычной лицензии.

Наконец, лицензиату принадлежит право улучшать программу и публиковать улучшенную версию программного обеспечения (свобода 3). Улучшение программы и её последующее опубликования – и есть цель существования свободной лицензии. Такой "second hand" предназначен для исправления ошибок и недоработок в программе.

Следует согласиться с И.А. Соболем, что свобода «свободной» лицензии может рассматриваться довольно широко, тем самым расширяя договорную диспозитивность для правообладателя

и пользователей [5; 6]. Данный подход отражает концепцию «свободной» лицензии, которая была разработана сторонниками движения “Copyleft” («Авторское лево») и имеет целью расширить перечень прав, предоставляемых пользователям [9].

Ряд причин, по которым «свободные» лицензии не получили в российском законодательстве должного закрепления.

Один из доводов против «свободной» лицензии – такого договора не имеется в ГК РФ, следовательно, они не признаются российской правовой системой. Опираясь на положения п. 2 ст. 421 ГК РФ, раскрывающей принцип свободы договора, и понятие лицензионного договора (п. 1 ст. 1235 ГК РФ), можно сделать вывод о том, что заключения такого непоименованного договора допускается в России. Это лишь половина проблемы.

Согласно положениям п. 1 ст. 422 ГК РФ договор должен соответствовать обязательным для сторон императивным нормам, установленных законом и иными нормативными актами. Внесение изменений в исходный код и иное изменение программы для ЭВМ может быть расценено как нарушение права на неприкосновенность произведения. Таким образом, происходит столкновение неотчуждаемого и непередаваемого права на неприкосновенность произведения (ст. 1266 ГК РФ) и права автора разрешать использование производных произведений, созданных на основе его произведения. Следует согласиться с А.Г. Матвеевым, что содержание права на неприкосновенность произведения было резко и неоправданно ограничено [2]. Например, в совместном Постановлении Пленумов ВС РФ и ВАС РФ указано, что право на неприкосновенность произведения касается таких изменений произведения, которые не связаны с созданием нового произведения на основе имеющегося (п. 31) [7].

В то же время, права автора в должной мере защищены, поскольку он имеет право использовать разработанный исходный код и первоначальную версию программы, а вот преобразованный и модифицированный лицензиаром становится самостоятельным произведением и, логично, что у разработчика отсутствуют права на него.

По мнению авторов, целесообразно закрепить в законодательстве общее понятие и признаки «свободной» лицензии, но не как договора, а как совокупность условий. Необходимо также обозначить в какой мере допускаются исключения из общих положений авторского права. Важно также закрепить положения о языке «свободной» лицензии (английский) и юридическую силу его перевода.

Такой шаг позволит разработчикам программного обеспечения на коллективной основе совершенствовать программы для ЭВМ, исправлять имеющиеся в них ошибки, для последующего полноценного использования программных продуктов потребителями.

Список литературы:

1. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) – [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_95075/ (Дата обращения: 09.04.2016).
2. Матвеев А.Г. Создание правовых основ так называемых свободных лицензий в Гражданском кодексе Российской Федерации – [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: http://cyberleninka.ru/article/n/sozdanie-pravovyh-osnov-tak-nazyvaemyh-svobodnyh-litsenziy-v-grazhdanskom-kodekse-rossiyskoy-federatsii (Дата обращения: 09.04.2016).
3. Савельев А.И. Свободные лицензии на программное обеспечение в контексте реформы гражданского законодательства (Вестник гражданского права. 2012. № 4) – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.center-bereg.ru/h377.html (Дата обращения: 15.04.2016).
4. Свиридова Е.А. Открытая лицензия как правомерное действие правообладателя по установлению пределов свободного использования произведения // Новый юридический журнал. – 2014. – № 4. – С. 61.
5. Соболь И.А. К вопросу о понятии свободной (открытой) лицензии в авторском праве России // Право и экономика. 2014. № 4 – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CJI;n=77833 (Дата обращения: 09.04.2016).
6. Протасов П. Как нам «легализовать GPL»? – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://wiki.linuxformat.ru/wiki/LXF147:GPL (Дата обращения: 13.04.2016).
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26.03.2009 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // – [Электронный ресурс] – Режим доступа: URL: http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?base=LAW;n=86879;req=doc (дата обращения: 13.04.2016).
8. GNU General Public License Version 3, 29 June 2007 – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.gnu.org/licenses/gpl-3.0.en.html (Дата обращения: 15.04.2016).

9. Nicolas Suzor. What motivates free software developers to choose between copyleft and permissive licences? – [Электронный ресурс] – Режим доступа: URL: https://opensource.com/law/13/8/motivation-free-software-licensing (Дата обращения: 12.04.2016).
10. Raymond T. Nimmer. Legal issues in open source and free software distribution – [Электронный ресурс] – Режим доступа: URL: http://www.ipinfoblog.com/archives/Open%20Source%20Legal%20Issues.pdf (Дата обращения: 01.02.2016).
11. Richard Fontana, Bradley A. Legal Issues Primer for Open Source and Free Software Projects – [Электронный ресурс] – Режим доступа: URL: https://www.softwarefreedom.org/resources/2008/foss-primer.pdf (Дата обращения: 01.02.2016).

ДОКАЗЫВАНИЕ ПО ДЕЛАМ ОБ ОСПАРИВАНИИ АНТИСОЦИАЛЬНЫХ РЕШЕНИЙ СОБРАНИЙ

Киракосян Сусана Арсеновна
канд. юрид. наук, доц. кафедры гуманитарных дисциплин филиала Кубанского государственного университета,
РФ, г. Новороссийск
E-mail: kirakosyan@estok.net

Тахтенкова Александра Олеговна
студент 4 курса направления подготовки «Юриспруденция» филиала Кубанского государственного университета,
РФ, г. Новороссийск
E-mail: ms.takhtenkova@mail.ru

PROOF IN CASES OF ANTISOCIAL DECISIONS

Susana Kirakosyan
candidate of law, associate professor of the Kuban state University, Novorossiysk branch,
Russia, Novorossiysk