

# ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ СВОБОДНЫХ ЛИЦЕНЗИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Иванова Ольга Ивановна  
студент

Самарского государственного экономического университета  
РФ, г. Самара

Научный руководитель: Дельцова Наталья Вячеславовна  
доцент кафедры правового обеспечения экономической деятельности  
Самарского государственного экономического университета  
РФ, г. Самара

E-mail: [olya\\_ivanova55@rambler.ru](mailto:olya_ivanova55@rambler.ru), [natdel@mail.ru](mailto:natdel@mail.ru)

**Ключевые слова:** право интеллектуальной собственности, авторское право, свободная лицензия, Creative Commons, открытая лицензия.

В данной статье исследуются проблемы, возникшие в связи с адаптацией к российским правовым реалиям института свободной лицензии в авторском праве.

Стремительное развитие использования интеллектуальной собственности, формирование идеологии «свободной культуры» послужило основанием для бурного распространения свободных лицензий. Важную роль в этом процессе сыграла некоммерческая общественная организация «Creative Commons», созданная в 2001 году в США Лоуренсом Лессигом, Хэлом Абельсоном и Эриком Элдредом при поддержке Центра общественного достояния. Цель ее образования выражалась в увеличении количества произведений, доступных для законного свободного распространения и использования с помощью готовых лицензий Creative Commons (далее по тексту - CC), обладающих юридической силой и адаптированных к законодательствам многих стран мира.

В настоящее время существует наборы лицензий CC, содержащих множество вариантов условий использования объектов авторского права. Условно их разделяют на полные и ограниченные лицензии в зависимости от объема передаваемых правомочий.

Так, к первым относятся Attribution (by) и Attribution-ShareAlike (by-sa). Лицензия Attribution (by) разрешает распространение, редактирование, изменение, а также использование произведения, как основу для производных произведений, даже на коммерческой основе с обязательным указанием авторства. Это самая удобная из всех предлагаемых лицензий. Рекомендуется для максимального распространения и использования лицензированного материала. Второй же вид лицензии также позволяет пользователям перерабатывать произведения, в том числе в коммерческих целях, но при условии указания авторства и лицензирования производных произведений на аналогичных условиях <sup>1</sup>.

Что касается ограниченных лицензий СС, то выделяют четыре их вида: Attribution Non-Comercial (by-nc), Attribution Non-Comercial Share Alike (by-ncsa), Attribution NoDerivs (by-nd), Attribution NoDerivatives (by-nc-nd). Первый вид ограниченных лицензий СС направлен на разрешение пользователям перерабатывать произведение на некоммерческой основе с обязательным указанием автора и некоммерческого характера использования. Также необходимо заметить, что тут не обязательно требуется выполнять лицензирование производных произведений на аналогичных условиях. Второй - разрешает осуществлять переработку произведения на некоммерческой основе до тех пор, пока упоминается автор, и производные произведения лицензируются на аналогичных условиях. Третий - позволяет осуществлять распространение, коммерческое и некоммерческое использование исходного произведения, при условии, что произведение передается с указанием авторства, остается неизменным и сохраняет свою целостность. Последний же вид ограниченных лицензий СС позволяет пользователям загружать произведение и делиться им с другими до тех пор, пока они упоминают автора и ссылаются на него. При этом внесение изменений в произведение и использование его в коммерческих целях запрещается <sup>2</sup>.

Во многих странах мира лицензии СС нашли широкое применение в различных сферах человеческой деятельности, исключением не является

Россия. Так, например, три известных наших вуза используют в своей деятельности лицензии СС. Материалы, размещенные на сайте МГИМО, в основном распространяются по лицензии СС BY-NC 2.5, требующей указания авторства и запрещающей коммерческое использование опубликованных произведений или работ, созданных с их использованием<sup>3</sup>.

Все материалы корпоративного портала Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» могут быть воспроизведены в любых средствах массовой информации, в сети Интернет или на любых иных носителях в соответствии с лицензией СС BY-SA 3 без каких-либо ограничений по объему и срокам публикации. При этом портал кафедры новых медиа и теории коммуникации факультета журналистики Московского государственного университета им. М. В. Ломоносова публикует материалы на условиях свободной лицензии СС Attribution 3.0 Unported, разрешающей использовать их с указанием авторства и ссылкой на автора<sup>4</sup>.

Однако в нашей стране вопрос о внедрении зарубежного аналога свободных лицензий, а также о разрешении правовой регламентации открытых лицензий разрешался постепенно. В 2011 году Медведев Д.А. обозначил необходимость эволюции авторского права на высшем уровне. Выступив на саммите Большой Двдцатки, Президент РФ утверждал о создании новой концепции использования и охраны результатов творческой деятельности в глобальной сети<sup>5</sup>. Однако чуть ранее по итогам встречи с представителями российского интернет-сообщества глава государства дал поручение подготовить предложения по введению свободных лицензий в законодательство РФ. В результате в России Федеральным законом от 12 марта 2014 года № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую ГК РФ и отдельные законодательные акты РФ»<sup>6</sup> была введена специальная норма об открытой лицензии с помощью дополнения Гражданского кодекса Российской Федерации (далее по тексту - ГК РФ) ст. 1286.1<sup>7</sup>.

Тем не менее, установление свободных лицензий в России послужило основанием для возникновения широкого спектра правовых проблем. Так, возник вопрос в том, что представляет собой открытая лицензия как гражданско-правовой договор. Четко обозначенного понятия «открытая лицензия» в ст. 1286.1 ГК РФ не содержится. Лишь из п. 1 ранее отмеченной статьи можно вывести, что открытая лицензия представляет собой лицензионный договор, заключенный в упрощенном порядке и предоставляющий лицензиаром лицензиату простую (неисключительную) лицензию на использование произведения науки, литературы или искусства.

В результате отсутствия точного легального определения в науке гражданского права появились различные подходы исследователей относительно правовой природы нововведенного института ГК РФ. Так, например, идеолог свободного лицензирования и один из инициаторов изменения законодательства РФ ЗАО «Викимедиа.ру» на администрируемом им портале «Википедия» определяет свободную лицензию как «такой лицензионный договор, условия которого содержат разрешения пользователю от правообладателя на конкретный перечень способов использования его произведения, которые дают ему четыре важнейшие свободы: использовать произведение в любых целях, изучать его (в случае ПО требуется доступность исходников), создавать и распространять копии произведения, вносить в произведение изменения, публиковать и распространять такие измененные производные произведения»<sup>8</sup>.

В свою очередь Соболев И.А. определяет открытую лицензию как «добровольный акт правообладателя по выработке и доведению до всеобщего сведения предложения (оферты) об установлении обременения принадлежащего ему исключительного авторского права в пределах и на условиях, определяемых по его усмотрению, с предоставлением заранее не определенному кругу лиц права акцепта предложения»<sup>9</sup>. Из позиции данного автора следует, что открытая лицензия представляет собой публичную оферту.

Е.А. Свиридова обоснованно определяет открытую лицензию как «правомерное действие автора или иного правообладателя по предоставлению в упрощенном порядке пользователю права использования произведения науки, литературы или искусства в установленных лицензиаром пределах с сохранением за автором или иным правообладателем права выдачи той же лицензии другим лицам»<sup>10</sup>.

С.А. Серeda рассматривает открытую лицензию как отказ от имущественных прав на объекты интеллектуальной собственности<sup>11</sup>, а В.О. Калятин считает ее актом самоограничения права в виде совершения односторонней сделки<sup>12</sup>. Хотелось бы обратить внимание, что эти два аспекта в отличие от тех, которые направлены на выражение сущности понятия открытой лицензии, отражают, скорее всего, правовые механизмы, дающие автору возможность распоряжаться своим исключительным правом без использования договора.

Несомненно, отсутствие легального определения открытой лицензии является существенной проблемой на пути определения правового режима открытых лицензий в российском законодательстве. Еще Савельев А.И. осуждал в рамках российской правовой системы легализацию открытых лицензий при отсутствии их четкой дефиниции и отмечал, что правовой режим данной лицензии будет неизбежно страдать существенной неопределенностью<sup>13</sup>. Действительно, нельзя не согласиться с этим, даже не смотря на то, что данный институт гражданского законодательства в соответствии со ст. 1286.1 ГК РФ наделен такими признаками, как исключительным характером договора и его характеристикой в качестве договора присоединения.

Следующим немало важным вопросом при введении открытых лицензий в гражданское законодательство стало распространение условий лицензии на производные произведения. Так в п. 2 ст. 1286.1 ГК РФ обозначена взаимосвязь условиями открытой лицензии авторов производных произведений с первоначальным автором, но не предусмотрен порядок ознакомления последующих лицензиатов с условиями первоначальной

лицензии. Хотелось бы сказать, что данная ситуация свойственна для любой системы договоров. Однако нельзя не заметить, что лицензии СС разрешают данную проблему путем включения наименования, ссылки или цитирования текста лицензионного договора при использовании произведения.

Имеет место и правовая неопределенность открытой лицензии в случае уже заключенного исключительного лицензионного договора. В соответствии со ст. 1236 ГК РФ исключительная лицензия не предусматривает сохранение за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам, то есть последующим лицензиатам. Это означает, что в случае нарушения требования вышеуказанной статьи такая лицензия будет признана недействительной. Но по открытой лицензии у пользователей произведения нет возможности выяснить об уже заключенной исключительной лицензии. Предполагается, что их действия по дальнейшему распространению и созданию новых результатов интеллектуальной деятельности на основе открытой лицензии признаются добросовестными. Все это указывает на неразрешенные проблемы фактической реализации открытых лицензий и ответственности добросовестных лицензиатов по данной лицензии за нарушение интеллектуальных прав лицензиатов по исключительной лицензии.

Рассматривая вопрос об ответственности пользователя открытой лицензии, в первую очередь необходимо обратиться к общим положениям главы 69 гражданского законодательства. В соответствии со ст. 1250 ГК РФ меры ответственности за нарушение интеллектуальных прав применяется при наличии вины нарушителя. Именно на потенциальном нарушителе будет лежать бремя доказывания. Но возникает вопрос, как быть с лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, которые подлежат к ответственности независимо от вины. Достаточно ли будет порядка, предусматривающего регрессное требование, установленного п. 4 ст. 1250 ГК РФ. Так согласно ранее отмеченной норме лицо, к которому при отсутствии его вины применены такие меры защиты интеллектуальных прав как возмещение убытков, изъятие материального носителя, взыскание компенсации, наделено правом регрессного требования о возмещении

понесенных убытков, включая суммы, выплаченные третьим лицам. Представляется, что разумно, прежде всего, привлечь к ответственности за нарушение интеллектуальных прав по исключительной лицензии лицензиара, предоставившего недействительную открытую лицензию.

В процессе нормотворческой деятельности не был урегулирован вопрос о соотношении передаваемых по открытой лицензии прав с личными неимущественными правами автора. Известно, что без согласия автора не допускается внесение в его произведение изменений, сокращений и дополнений, снабжение произведения при его использовании иллюстрациями, предисловием, послесловием, комментариями или какими бы то ни было пояснениями, то есть автор обладает правом на неприкосновенность произведения. Именно это заставляет задуматься, как выше указанное право автора соотносится с возможностью лицензиата вносить в произведения изменения и создавать производные произведения. Однако предполагается, что разрешение данного вопроса находится в п. 31 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 года, согласно которому переработка произведения предполагает создание нового (производного) произведения на основе уже существующего. При этом право на переработку произведения как один из способов использования результата интеллектуальной деятельности может быть передано в числе иных правомочий в рамках передачи исключительного права по договору об отчуждении исключительного права в полном объеме (ст. 1234 ГК РФ) либо предоставлено по лицензионному договору (ст. 1235 ГК РФ), а также может перейти по установленным в законе основаниям без заключения договора с правообладателем (ст. 1241 ГК РФ)<sup>14</sup>.

Кроме того, в ст. 1286.1 ГК РФ завуалированно регулируется форма заключения договора открытой лицензии. Так согласно абз. 2 п. 1 все ее условия должны быть доступны неопределенному кругу лиц и размещены таким образом, чтобы лицензиат ознакомился с ними перед началом использования соответствующего произведения. В данном случае подразумевается о доступе к содержанию лицензионного договора в сети

«Интернет». Так в открытой лицензии могут содержаться указания на действия, совершение которых будет считаться ее акцептом. В результате письменная форма договора будет соблюденной согласно ст. 438 ГК РФ. Однако возникает вопрос о том, будет ли соблюдена письменная форма при не указании условий акцепта в содержании лицензии. Исходя из буквального толкования нормы абз. 2 п. 1 ст. 1286.1 ГК РФ, нет. При этом в соответствии с п. 3 ст. 438 ГК РФ при совершении конклюдентных действий письменная форма договора считается соблюденной. Следовательно, необходимо продублировать нормы, регулирующие форму заключения договора открытой лицензии, в общих и специальных нормах гражданского законодательства в целях избежания неясностей.

Нельзя оставить без внимания проблему, заключающуюся в определении территориального действия открытых лицензий. Так согласно п. 3 ст. 1286.1 ГК РФ в случае отсутствия указания в открытой лицензии территории ее действия, использование соответствующего произведения допускается на территории всего мира. При этом в п. 3 ст. 1235 ГК РФ, регулирующем положения о лицензионном договоре, предусмотрено действие лицензионного договора на территории РФ в случае отсутствия об этом условия в самом договоре. Необходимо заметить, что предусмотренные гражданским законодательством положения о территориальном действии, о сроке и возмездности открытой лицензии не выступают противоречием к общей норме о лицензионном договоре. Однако, ст. 1235 ГК РФ, закрепляющая положения о лицензионном договоре, должна определять возможность подобных изъятий.

Также в п. 4 ст. 1286.1 ГК РФ существует техническая недоработка, выраженная в отсылочной норме, которая утратила силу с 1 июня 2015 года. Все же целесообразно заменить п. 3 ст. 450 ГК РФ в анализируемой статье об открытой лицензии на использование соответствующих произведений на действующую ст. 450.1 ГК РФ, регламентирующую отказ от договора (исполнения договора) или от осуществления прав по договору. Однако данная



погрешность не является серьезной проблемой для применения открытых лицензий.

Таким образом, легализация открытой лицензии на использование соответствующих произведений направлена на установление полной ясности в вопросе о законности применения свободных лицензий в России, что позволяет беспрепятственно не только издавать свои собственные российские свободные лицензии, но и пользоваться всемирно известными зарубежными лицензиями. Однако нельзя оставить без внимания еще не урегулированные вопросы при использовании открытых лицензий, необходимо рассмотреть возможные пути их разрешения.

#### **Список литературы:**

1 О лицензиях Creative Commons // Записки преподавателя [Электронный ресурс]. - Режим доступа: URL: <http://waksoft.susu.ru/blog/2015/04/09/o-litsenziyah-creative-commons/> (дата обращения: 7.04.2017).

2 Там же.

3 Моисеичев Е.Я. Международный опыт и российские перспективы открытых образовательных ресурсов // Информационные ресурсы России. 2014. № 1. С. 30-36.

4 Там же.

5 Послание Президента России лидерам стран - участниц «Группы двадцати» // Президент РФ [Официальный сайт]. - Режим доступа: URL: <http://kremlin.ru/news/13329> (дата обращения: 12.04.2017).

6 Федеральный закон от 12.03.2014 № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 11. Ст. 1100.

7 Гражданский кодекс Российской Федерации часть четвертая от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 03.07.2016, с изм. от 13.12.2016) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 52. Ст. 5496.

8 Свободная лицензия // Википедия. Свободная энциклопедия [сайт]. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki> (дата обращения: 12.04.2017).

9 Соболев И.А. Свободные лицензии в авторском праве России. М., 2014. 196 с.

10 Свиридова Е.А. Открытая лицензия как правомерное действие правообладателя по установлению пределов свободного использования произведения // Новый юридический журнал. 2014. № 4. С. 60-65.

11 Середа С.А. Свободны ли в России «свободные лицензии»? // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2009. № 4. С. 2-8.

12 Глонина В.Н. О некоторых проблемах адаптации лицензий типа Creative Commons в законодательство РФ // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2016. № 11. С. 23-28.

13 Савельев А.И. Лицензирование программного обеспечения в России: законодательство и практика. М., 2013. 416 с.

14 Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26 марта 2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2009. 22 апреля.

## **APPLICATION PROBLEMS OF FREE LICENSES IN THE RUSSIAN FEDERATION: LEGAL ASPECT**

Ivanova Olga Ivanovna  
Student

Samara state University of Economics  
Russia, Samara

Scientific adviser: Deltsova Natalya Vyacheslavovna  
Associate Professor at the Department of Legal Support of Economic Activities  
Samara state University of Economics  
Russia, Samara

E-mail:olya\_ivanova55@rambler.ru, natdel@mail.ru

**Key words:** intellectual property rights, copyright, free license, Creative Commons, open license.

This article the issues are explored that have arisen in connection with the adaptation of the free copyright license institution to Russian legal environment.