

В свете вышеперечисленных непреодолимых препятствий при идентификации ЦОИ следует поощрять появление новых подходов. Так, профессор Р. Расмуссен уже достаточно давно предлагал, чтобы каждому частному юридическому лицу разрешалось указывать в его уставе юрисдикцию, которая будет ведать любыми процедурами банкротства с участием данного лица [1]. Эта теория, обычно называемая «контрактуализмом», подвергается критике очень многими за откровенно продолжниковый подход. Ведь очевидно, что данная концепция лишает кредиторов возможности участия в определении условий трансграничного банкротства.

Эта критика, хотя и небезосновательная, не кажется очень убедительной, если мы рассмотрим природу и качества именно децентрализованных субъектов. Во-первых, деятельность венчурных инвестиционных фондов (таких как ДАО), по-видимому, влияет на права кредиторов в меньшей степени — именно инвесторы могут пострадать больше всего. Во-вторых, другие альтернативы поиску ЦОИ (например, путем определения местонахождения своих мажоритарных участников посредством IP-адресов или заключения протоколов о сотрудничестве) неизбежно повышают транзакционные издержки и поэтому кажутся весьма сомнительными.

Вместо того, чтобы согласиться на определение ЦОИ в уставе юридического лица, как предлагает Р. Расмуссен, по нашему мнению, данный вопрос может быть урегулирован в виде компьютерного кода, включающего правила управления и принятия решений, который, в частности, мог бы быть включенным в соответствующий смарт-контракт. Такой подход гарантировал бы достаточную уверенность в текучей, эклектичной и трансграничной среде, в которой работают некоторые современные корпорации. Важно отметить, что для предотвращения злоупотребления выбором юрисдикции (*forumshoping*) важно, чтобы часть компьютерного кода, определяющего ЦОИ, не могла быть изменена путем голосования, то есть это должен быть так называемый «замороженный пункт» (*frozen spot*).

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЕ ССЫЛКИ

1. Rasmussen, R. K. Resolving Transnational Insolvencies through Private Ordering / R. K. Rasmussen // Michigan Journal of International Law. — Vol. 98. — N 7. — P. 2252—2275.

СВОБОДНЫЕ ЛИЦЕНЗИИ В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ

Толканица Н. Д., Леанович Е. Б., Белорусский государственный университет, e-mail: nikitatolkanitsa.personal.acc@gmail.com, leanovich@bsu.by пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь

Свободные лицензии распространены на практике, но недостаточно четко урегулированы в законодательстве. Обобщая, международный опыт практики разрешения дел по свободным лицензиям, автор предлагает варианты правовой квалификации свободных лицензий.

Ключевые слова: свободные лицензии; авторское право; GPL; GNUGPL; письменная форма лицензии; односторонние акты правообладателя.

Свободные лицензии на объекты авторского права — явление давно известное в мировой практике. Порожденный англосаксонской системой права, этот институт не нашел четкого законодательного регламентирования в большинстве стран, больше опираясь на судебную практику, чем на нормы законов.

Стоит отметить, что эта судебная практика во многом и обрисовала понимание свободных лицензий в мире. Если говорить о странах англосаксонского права, то суды США признают свободные лицензии. Однако главная проблема, лежащая перед системой общего права — выяснить являются ли свободные лицензии контрактами или «чистой лицензией» (т. е. «*bare license*»). В случае, если свободная лицензия не признается контрактом, то потребовать от нарушителя прекращения незаконных действий имеет не лицо, предоставившее произведение по лицензии, но лишь автор, который может быть не в курсе нарушения или вообще не заинтересован в его пресечении. Первые дела в США по вопросам свободных лицензий также не затрагивали этот вопрос. Так в деле *MySQL* в 2002 г. стороны не пытались оспаривать наличие контракта между ними, а суд посчитал не нужным разбираться в этом нюансе так как стороны пришли к мировому соглашению. Следующим делом в области свободных лицензий было дело *E. Anderson, R. Landley v. Monsoon Multimedia inc.* в 2007 г., которое, однако, также закончилось тем, что ответчик согласился уплатить компенсацию, а истец отозвал иск. Наконец, самым знаковым стало дело *Jacobsen v. Katzer*, в ходе которого судебная практика США пошла по пути признания наличия встречного предоставления в свободных лицензиях, тем самым косвенно констатируя наличие контрактных отношений в свободных лицензиях.

В свою очередь в системе континентального права свободные лицензии на объекты авторского права также нашли свое закрепление и признание в судебной практике. Так в Германии два наиболее значимых дела связаны с именем Гарольда Вельте, создателя сайта *gpl-violations.org* для борьбы за добросовестное использование программ, распространяемых по свободным лицензиям *GPL*. В частности, в деле *Welte v. Sitecom Deutschland GmbH*, последний предъявил иск к *Sitecom Deutschland GmbH* с требованием раскрыть исходный код производной программы, ранее размещенной в Интернете под условиями лицензии *GNU GPL*. Окружной суд г. Мюнхена признал факт нарушения со стороны ответчика. Подобную же позицию через несколько лет поддержал и окружной суд г. Франкфурта по сходному вопросу в деле *Welte v. D-Link Deutschland GmbH*. Что примечательно в последнем решении суд указал на договорную природу *GPL* и отметил, что «даже если условий лицензии *GPL* недостаточно, чтобы сформировать правовые отношения между сторонами, ответчик в любом случае не имел права без его согласия использовать произведение». В последующем подобная судебная практика появилась в отношении не только программ, распространяемых на условиях свободных лицензий, но и в отношении иных объектов, в частности, фотографий.

Во Франции суды также указали на договорную природу свободных лицензий. В частности, в деле *EDU 4 v. AFPA* суд отметил, что ответчик нарушил обязательства по договору, когда поставил программу, удалив в ней ссылку на то, что она лицензирована под свободной лицензией [0, с. 299].

Подобная практика сформировалась и в Испании в деле *SGAE v. Fernandez*, когда организация по коллективному управлению правами *SGAE* потребовала от собственника диско-бара уплатить лицензионные платежи за публичный показ музыкальных произведений, ссылаясь на то, что права в отношении этих произведений находились под управлением *SGAE*. Однако, владелец смог доказать, что эти музыкальные произведения, распространялись на условиях свободных лицензий. Что более интересно, такое решение было принято, несмотря на то, что испанское законодательство жестко требует наличие лицензионного договора в письменной форме.

Таким образом, судебная практика иностранных государств идет по пути признания свободных лицензий. Однако, пока не существует единого на мировом уровне подхода относительно того, должны такие лицензии рассматриваться как лицензионные соглашения, либо как односторонние действия правообладателя, направленные на создание особого правового режима.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЕ ССЫЛКИ

1. Guadamuz-Gonzalez, A. The license/contract dichotomy in open licenses: a comparative analysis [Electronic resource] / University of Sussex. — Mode of access: http://sro.sussex.ac.uk/46010/1/contract-licence_%283-18%29.pdf. — Date of access: 19.10.2018.
2. Rosen, L. E. Open Source Licensing: Software Freedom and Intellectual Property Law / L. E. Rosen. — Prentice Hall PTR, 2005. — 384 p.
3. Зенин, И. А. Свободная лицензия в сети Интернет [Электронный ресурс] / И. А. Зенин, К. М. Мешкова // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». — М., 2018.
4. Соболев, И.А. Свободные лицензии в авторском праве России. Монография [Электронный ресурс] / И.А. Соболев // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». — М., 2017.
5. Case 535 F.3d 1373 (Fed. Cir. 2008) ROBERT JACOBSEN v. MATTHEW KATZER and KAMIND ASSOCIATES, INC. [Electronic resource] / Creative Commons. — Mode of access: https://wiki.creativecommons.org/images/9/98/Jacobson_v_katzer_fed_cir_ct_of_appeals_decision.pdf. — Date of access: 19.10.2018.
6. Kumar, S. Enforcing GNU GPL [Electronic Resource] / S. Kumar // Journal of Law, Technology and Policy of the University of Illinois. — Mode of access: <http://illinoisjltpl.com/journal/wp-content/uploads/2013/10/kumar.pdf>. — Date of access: 19.10.2018.
7. Olwan R. M. Intellectual Property and Development. Theory and Practice / R. M. Olwan. — Springer Heidelberg New York Dordrech London, 2013. — 391 p.

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КРАУДФАНДИНГА

*Усеня Е. В., Апанич С. М., Белорусский государственный университет,
e-mail: aIenca2010@mail.ru, s.apanich@tut.by
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь*

Авторы раскрыли проблемы правового регулирования краудфандинга. Показана связь краудфандинга и инвестиционной деятельности.

Ключевые слова: краудфандинг; краудфандинговые платформы; интернет-технологии; финансирование; иностранный элемент.

Современный мир ознаменован стремительным развитием интернет-технологий. Данные технологии сделали возможным появление новых способов взаимодействия людей, одним из которых является краудфандинг.