

Лекція № 7
ТЕЗИ

Відповідальність за використання неліцензійного ПО в Україні

Відповідальність за установку і використання неліцензійного ПО

Основа — ст. 176 Кримінального Кодексу України та статті Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Адмін. відповідальність — штрафи від 200 до 1000 неоподаткованих мінімумів, якщо ж сума збитків перевищує 1000 неоподаткованих мінімумів, то кримінальна відповідальність — ув'язнення терміном до 2 років (далі - детальніше).

Для підтвердження ліцензійності ПО підприємство повинно мати відповідні документи як бухгалтерські так і від виробника ПО: рахунок-фактура, накладна, , податкова накладна, угода з виробником, текст ліцензії, голографічні наклейки і т.п.

Окрім того, перевіряючі органи можуть вимагати сертифікат компанії, у якої купувалось ПО — підтвердження легальності ввозу ПО в Україну.

Безпосередньо відповідальність за використання неліцензійного ПО несе керівник (адміністративний директор) компанії. Якщо керівництво видає наказ, що така відповідальність покладається на керівника ІТ відділу, сисадміна чи іншу особу, то відповідальність несе також і він.

Якщо є наказ про відповідальність кожного співробітника, то і кожен співробітник, але директор в будь-якому випадку теж.

Системний адміністратор по змозі повинен написати службову записку директору про використання такого ПО. Це, однак відповідальності з нього не знімає, а є лише пом'якшуючою обставиною, бо доводить, що його дії були зумовлені матеріальною і службовою залежністю.

Хто має право перевіряти ліцензійність ПО?

На сьогодні існують 3 органи, які мають право здійснювати такі перевірки:

1. Державний департамент інтелектуальної власності (не всі співробітника, а лише інспектори з питань інтелектуальної власності)
2. Державна служба по боротьбі з економічною злочинністю МВС України
3. Органи державної податкової інспекції.

Конкретніше:

За використання неліцензійного ПО а також за зберігання неліцензійних аудіо та відео та інших файлів передбачено 2 види відповідальності:

1. **Адміністративна** (кодекс України про адміністративні правопорушення)

Стаття 512. Порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності

Незаконне використання об'єкта права інтелектуальної власності (літературного чи художнього твору, їх виконання, фонограми, передачі організації мовлення, комп'ютерної програми, бази даних, наукового відкриття, винаходу, корисної моделі, промислового зразка, знака для товарів і послуг, топографії інтегральної мікросхеми, раціоналізаторської пропозиції, сорту рослин тощо), привласнення авторства на такий об'єкт або інше умисне порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, що охороняється законом, -

тягне за собою **накладення штрафу від десяти до двохсот неоподатковуваних мінімумів** доходів громадян з **конфіскацією** незаконно виготовленої **продукції та обладнання і матеріалів**, які призначені для її виготовлення.

2. Кримінільна (кримінільний кодекс)

Стаття 176. Порушення авторського права і суміжних прав

1. Незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а так само незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо- та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації, або інше умисне порушення авторського права і суміжних прав, якщо це завдало матеріальної шкоди у значному розмірі, -

караються **штрафом від двохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів** доходів громадян або **виправними роботами на строк до двох років**, або **позбавленням волі** на той самий строк, з **конфіскацією** та знищенням всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення.

2. Ті самі дії, якщо вони вчинені повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або завдали матеріальної шкоди у великому розмірі, -

караються **штрафом від тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян** або **виправними роботами на строк до двох років**, або **позбавленням волі на строк від двох до п'яти років**, з **конфіскацією** та знищенням всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення.

3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені службовою особою з використанням службового становища або організованою групою, або якщо вони завдали матеріальної шкоди в особливо великому розмірі, -

караються **штрафом від двох тисяч до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів** доходів громадян або **позбавленням волі на строк від трьох до шести років**, з **позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років** або без такого та з **конфіскацією** та знищенням всіх примірників творів, матеріальних носіїв комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення та знарядь і матеріалів, які спеціально використовувались для їх виготовлення.

Примітка. У статтях 176 та 177 цього Кодексу матеріальна шкода вважається завданою в значному розмірі, якщо її розмір у двадцять і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, у великому розмірі - якщо її розмір у двісті і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а завданою в особливо великому розмірі - якщо її розмір у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

Для визначення розміру збитку необхідним є проведення експертного дослідження. Для цього контролюючі органи повинні залучати до проведення перевірки експерта або проводити вилучення носіїв програм.

АЛЕ при цьому необхідно зауважити, що до відповідальності по ст. 176 Кримінального кодексу особа може бути притягнута ТІЛЬКИ тоді, коли її дії були здійснені з прямим задумом, тобто винний повинен:

- усвідомлювати, що порушує автоські або суміжні права
- передбачати, що автору буде причинено матеріальну шкоду в крпному розмірі (від коло 5000 на сьогодні)
- бажати цього (тобто порушувати права і наносити шкоду).

Іншими словами це все довести складно.

ЩО підрозумівається під “незаконним використанням”?

Незаконне використання об'єкту права інтелектуальної власності — під ним підрозумівається опублікування, відтворення, поширення без згоди автора (власника патенту чи свідоцтва) літературного чи художнього твору, фонограми, відеограми, аудіовізуальних творів, передач організації мовлення, комп'ютерних програм, баз даних і інших об'єктів.

Під **відтворенням** розуміють виготовлення одного чи більше екземплярів твору, Відеограми, і т.д. в будь-якій матеріальній формі, а також і запис для тимчасового чи постійного зберігання в електронній (в тому числі і цифровій) формі, яку може зчитувати комп'ютер.

ВИЛУЧЕННЯ здійснюється:

1. У випадку складення протоколу про адмін. правопорушення.
У відповідності до статті 265 кодексу про адмін. правопорушення речі і документи, що є знаряддям чи безпосереднім об'єктом правопорушення, виявлені під час затримання, особистого огляду чи огляду речей вилучаються, про що складається окремий протокол і робиться відповідний запис в протоколі про адмін. правопорушення.
2. У випадку наявності порушеної кримінальної справи.
Тоді вилучення проводиться з дотриманням умов і порядку, передбаченого статтями 184, 177, 178 Кримінально-процесуального кодексу України, а саме:
вилучення проводиться у випадках, коли є точні дані про те, що предмети чи документи мають значення для справи і знаходяться в певній особі чи в певному місці.
Вилучення житла чи іншої власності особи (офіс є якраз іншою власністю) проводиться лише за мотивованою постановою суду.

Крім того проводиться лише в денний час і в присутності не менше двох понять.

Крім того, Верховний суд в своєму узагальненні по правопорушеннях в сфері інтелектуальної власності від 01.01.2006 року (п. 3.1) притримується тої позиції, що комп'ютери не є об'єктами права інтелектуальної власності, їх носіями чи предметами,

призначеними для виготовлення контрафактних екземплярів, і, відповідно, не є об'єктами адмін. правопорушення, а це значить, **що вилученню чи конфіскації вони не підлягають.**

Тому перевіряючі органи можуть ставити питання тільки про вилучення **носіїв** програм (напр. жорсткого диску), але НЕ КОМП'ЮТЕРНОЇ ТЕХНІКИ.

Приклад політики використання ПО на підприємстві

Наступний приклад носить жорсткий х-тер, така політика — це максимум що треба робити. Нажаль це малореально.

1. Видати наказ по організації про закріплення за кожним співробітником певного комп'ютера у відповідності з інвентарним номером.
2. Видати наказ про заборону встановлення співробітниками на комп'ютери неліцензійного ПО а також зберігання аудіо-, відео- та інших файлів без наявності ліцензії
3. Системному адміністратору провести аудит ПО на всіх комп'ютерах і видалити все неліцензійне ПО. Запланувати проводити такий аудит раз на два тижні.
4. Технічно здійснити заборону встановлення користувачам будь-якого ПО на їх комп'ютер самостійно та копіювати аудіо- та відеофайли.
5. Створити на кожен комп'ютер реєстраційну карточку прогам, що на ньому працюють і добросовісно вести ці карточки.
6. Провести загальні збори організації, де роз'яснити всім працівникам питання адмін. та кримінальної відповідальності за порушення авторських і суміжних прав. Постановити на цих зборах ввести персональну відповідальність за такі порушення. Оформити збори протоколом.
7. Неофіційно ввести систему внутрішніх штрафів на порушення використання ПО.
8. Наказом та посадовою інструкцією по підприємству зобов'язати системного адміністратора встановлювати тільки ліцензійне ПО і контролювати наявність неліцензійного ПО та файлів. У випадку їх виявлення:
 - негайно видаляти
 - інформувати директора.

Що можна зробити реально?

Пропонується на загаль багато способів, але більшість з них або нереальні або малодієві.

- можна спробувати змінити зовнішній вигляд програм, шляхом маскування їх під відкрите ПО. Спеціаліст відразу це побачить
- dual boot. Дві операційні системи на кожному комп'ютері. Розділ з Linux та закритий з допомогою апаратного USB-ключа розділ з Windows. При вилученні, очевидно, цей спосіб неідеальний
- перед установкою неліцензійного ПО "відмотати" дату і потім стверджувати, що ви купили комп'ютери з цим ПО і думали, що все так і має бути. Абсолютно ідіотичний спосіб — перевіряється дуже легко.
- Роздати всім співробітникам флеш-накопичувачі з необхідним ПО і завантажувати комп'ютери з них. Окремий накопичувач можна мати під документи. Флеш-накопичувачі трактуватися повинні як персональні власність співробітників і можуть бути вилучені лише за постановою суду щодо цієї конкретної особи. Загалом цей варіант найкращий, але і найутопічніший.

Якщо до вас прийшли з перевіркою

то важливим є наступне:

- перевірте і запишіть інформацію про документи перевіряючих: постанови, посвідчення і т.п.
- При вилученні вимагайте складання відповідного протоколу, з відповідними даними: посадова особа, місце і час вилучення, наявність понятих, роз'яснення учасникам їх прав і обов'язків, які технічні засоби використовуються і ким, послідовно описуються дії особи, що здійснює огляд, експертів, виявлені об'єкти, їх вигляд на момент вилучення, ідентифікаційні дані предмету, що вилучається (серійний номер, модель і т.п.).
Предмет повинен бути запакований так, щоб досуп до інформації не міг бути здійснений без пошкодження пломб, бірок, печаток і підписів понятих. Про це робиться запис в протоколі.
Так само здійснюється вилучення документів.
Протокол має бути підписаний всіма учасниками. Ви маєте право також на дописування зауваження чи доповнення до протоколу.
- Має сенс фіксувати процес на камеру (офісну чи охоронну). Протиправні дії перевіряючих зустрічаються часто.

Перевірки ПО найчастіше проводяться за письмовими заявами представників власника на права на ПО (1С, Мікрософт, Adobe, лабораторія Касперського і т.д.)
Часом — по скаргах бувшого співробітника чи конкурента.

Правила, яких слід дотримуватися в роботі з ПО

Для того, щоб зменшити собі, як системному адміністратору, кількість проблем бажано дотримуватися кількох простих правил:

1. Технічно заборонити встановлення програм простим користувачам
2. Необхідно відслідковувати процес поступлення ПО в організацію від поставщиків, **ОБОВ'ЯЗКОВО** забезпечити відображення вират на покупку ПО в бухгалтерському обліку підприємства.
3. Вся документація, що стосується придбаного ПО (ліцензії, сертифікати, рахунки-фактури і т.п.) має бути зібрана в одному місці. Нічого не повинно загубитися і у всьому має бути порядок.
4. Читайте ліцензії на ПО перед його покупкою (напр. не купуйте OEM-версії ПО, якщо не зможете документально довести, що ви самі склали комп'ютер)

На цьому ми закінчимо лекції про ліцензування та питання відповідальності з ним пов'язані.

Однак на закінчення - найголовніша порада — найкраще, що можна зробити для забезпечення себе від проблем з законністю — це **використовувати вільне програмне забезпечення**.