

Использование свободного программного обеспечения в организации в правовом поле Российского Законодательства

28 сентября 2012

Константин Кондратюк, коммерческий директор Etersoft

Свободное программное обеспечение (СПО) (англ. free software, opensource software) – программное обеспечение, в отношении которого права пользователя на неограниченную установку, запуск, а также свободное использование, изучение, распространение и изменение юридически защищены авторскими правами при помощи свободных лицензий. Сотни тысяч компаний в России и по всему миру используют в своей деятельности операционную систему Linux, интернет-браузер Mozilla Firefox, офисный пакет OpenOffice.org, веб-сервер Apache и другое программное обеспечение, не подозревая, что именно оно является свободным. Другие подходят к внедрению в своей компании СПО обстоятельно, изучив преимущества и возможные сложности. А многие до сих пор не торопятся воспользоваться возможностями СПО. Причиной такого настороженного отношения, как правило, являются не только технические нюансы, но и неопределенность с юридическим статусом СПО в России.

Компания Etersoft уже не первый год работает над поддержанием совместимости ИПО ГАРАНТ со свободной операционной системой Linux, чтобы обеспечить пользователям ее продуктов максимально комфортную работу в свободной операционной системе. В августе 2012 года эта совместимость была подтверждена официально.

СПО и свободные лицензии: краткий ликбез

Для большинства пользователей привычной и стандартной является схема использования несвободного или как еще его называют – проприетарного ПО (англ. proprietary software): на каждую устанавливаемую копию программного продукта приобретается лицензия, часто также ограниченная по сроку действия. СПО предоставляет пользователям право устанавливать сколько угодно большое число копий программы, работать с ней без каких-либо ограничений, без необходимости платить при этом за лицензии. Такой порядок использования СПО является вполне легальным и регулируется специальными свободными лицензиями.

Вариантов свободных лицензий великое множество, но наиболее распространенной и широко используемой из них является GNU General Public License (GNU GPL). Именно ее мы анализируем с точки зрения соответствия российскому законодательству.

Возможность взять и пользоваться программным обеспечением без необходимости тратить огромные деньги на лицензии, масштабировать ИТ-решения с развитием компании без дополнительных затрат – эти черты СПО являются весьма привлекательными для многих российских компаний. Но здесь есть и свои подводные камни, в том числе и в юридической сфере. Хотя ваши права на свободное использование СПО декларированы в лицензии GPL, в нашей стране вам не мешает запастись знаниями и бумажками, чтобы в спорном случае доказать, что вы чисты перед законом.

Лицензия GPL и российское законодательство

Многие эксперты в областях ИТ и права сетуют на отсутствие в российском законодательстве специальных указаний о применении свободных лицензий. Именно это упоминалось в числе основных возможных проблем, когда пару лет назад стартовал проект правительства по внедрению СПО в государственных учреждениях, а ранее - в российских школах. Но так ли необходимы специальные законы, чтобы обеспечить правомерность использования GPL в России?

Использование программного обеспечения как объекта авторского права регулируется в четвертой части ГК РФ. В частности, в ст. 1286 ГК РФ раскрывается понятие лицензионного договора: "Заключение лицензионных договоров о предоставлении права использования программы для ЭВМ или базы данных допускается путем заключения... договора

присоединения, условия которого изложены на приобретаемом экземпляре... программы... либо на упаковке этого экземпляра. Начало использования такой программы... означает его согласие на заключение договора".

Лицензия GPL соответствует определению договора присоединения, данному в ГК РФ. В этом смысле порядок ее использования аналогичен привычному нам лицензионному соглашению с конечным пользователем (End-User License Agreement (EULA)) на несвободное программное обеспечение. Таким образом, порядок применения свободной лицензии мы можем описать в терминах российского законодательства. Для подтверждения законности использования СПО необходимо, чтобы свободная лицензия соответствовала требованиям к лицензионному договору, определенным в ГК РФ. И тут возникает ряд неоднозначностей, которые, тем не менее, не являются неразрешимыми. Давайте разберем их подробно.

Правовые коллизии для лицензии GPL

Пользователь получает свободную лицензию в виде электронного документа на английском языке, который прилагается к программе. Может ли такой документ считаться действительным и подтверждающим наши права на использование ПО? Проверим лицензию GPL на соответствие требованиям к лицензионному договору, которые сформулированы в ст. 1235 ГК РФ:

1. Лицензионный договор должен быть заключен в письменной форме.

Первое и, пожалуй, наиболее весомое противоречие. Давайте сначала разберемся, что же такое "письменная форма" с точки зрения российского законодательства. Согласно ст. 434 ГК РФ для нее необязательно наличие бумажного носителя. Допускается заключение договора посредством электронного или любого другого вида связи, позволяющего установить, что сообщение исходит от стороны по договору. В свою очередь, ст. 438 ГК РФ допускает принятие условий договора путем совершения определенных действий, описанных в самом договоре или в законе. Действия, которые предпринимает пользователь во исполнение условий договора, могут считаться принятием условий договора. То есть порядок распространения GPL не противоречит требованию о заключении лицензионного договора в письменной форме.

2. Выбор языка для составления договора.

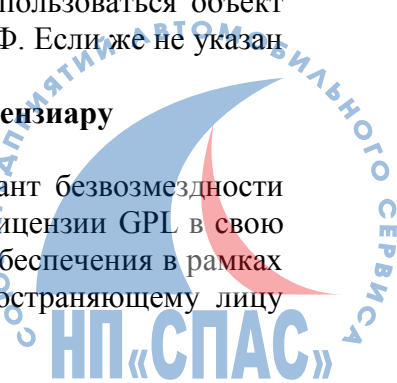
Как уже было сказано, лицензия GPL существует на английском языке и предусматривает перевод только в справочных целях. Федеральный закон от 1 июня 2005 г. № 53-ФЗ "О государственном языке Российской Федерации" в свою очередь устанавливает русский язык в качестве государственного, но не требует его исключительного применения. В ст. 3 упомянутого закона перечислены сферы, в которых его использование обязательно, и заключение гражданско-правовых договоров к этим сферам не относится. Таким образом, использование договоров на английском языке, в том числе, GNU GPL, является правомерным.

3. В лицензионном договоре должны быть указаны территория, на которой допускается использование результата интеллектуальной деятельности, и срок действия договора.

В GPL не определена территория, на которую распространяются права, и срок действия договора. При этом ст. 1235 ГК РФ вполне однозначно разъясняет, как быть в подобных случаях. Если в договоре не указана территория, на которой может использоваться объект авторского права, то его действие распространяется на всю территорию РФ. Если же не указан срок, то договор считается заключенным на пять лет.

4. По лицензионному договору лицензиат обязуется уплатить лицензиару обусловленное договором вознаграждение.

В то же время в том же 3 пункте ст. 1235 ГК РФ предусмотрен вариант безвозмездности лицензионного договора ("если договором не предусмотрено иное"). В лицензии GPL в свою очередь закреплено, что передача прав на использование программного обеспечения в рамках этой лицензии осуществляется безвозмездно с предоставлением распространяющему лицу



права на взимание платы только за передаваемые экземпляры ПО либо за предоставление поддержки или гарантии. Следовательно, противоречия с требованиями ГК также не возникает.

Отметим, что среди юристов и экспертов по теме СПО существует различные мнения о разрешимости указанных правовых коллизий и юридическом статусе лицензии GPL в России. Но пока ни российские законодотворцы, ни Фонд свободного программного обеспечения (FSF), выпускающий GPL, не предприняли действий по локализации лицензии. Поэтому нам остается руководствоваться существующими законами и здравым смыслом.

Что необходимо предпринять организации для подтверждения легальности использования СПО?

Итак, мы убедились, что лицензия GNU GPL не противоречит российскому законодательству, и применение программ под такой лицензией в РФ вполне законно. Но желательно запастись комплектом документов, которые помогут убедить в легальности ПО проверяющие органы. Подобные проверки на предмет лицензионности имеют право проводить ОВД, ОБЭП и специальные подразделения полиции, созданные для борьбы с преступлениями в сфере интеллектуальной собственности.

Наиболее простой вариант для организации – приобрести коробочную версию СПО. Это можно сделать напрямую у разработчика, в интернет-магазине или в розничной сети. Не стоит разочаровываться, что СПО окажется для вас в этом случае не бесплатным. Ведь стоимость таких версий обычно в разы меньше по сравнению с аналогичным несвободным ПО. И если вспомнить о возможности абсолютно легально устанавливать программу на любое число компьютеров без ограничений, экономия достигает десятков, а иногда - и сотен раз. Что немаловажно, в стоимость коробочной версии свободных продуктов включена квалифицированная техническая поддержка.

В результате мы имеем на руках лицензию поставщика со ссылкой на GPL, фирменную упаковку и оригинальный носитель, а также комплект бухгалтерских документов. Отметим, что для подтверждения законности использования ПО законодательство не требует голограмм и наклеек, хотя некоторые разработчики СПО включают их в комплект поставки. В случае проверки наличие такого набора, как правило, более чем достаточно.

Если свободную программу необходимо скачать, скажем, с сайта разработчика, то для подтверждения легальности ее использования вы можете распечатать текст лицензии (он выводится при установке программы, а затем доступен полностью или в виде ссылки на текст GPL в пункте меню "О программе" и/или на сайте разработчика), сопроводив его одним из существующих переводов. Как вариант, текст лицензии может быть переведен и заверен у нотариуса. Не будет лишним также выпустить внутри организации приказ о введении программы в эксплуатацию.

Повторим, что все эти действия не являются обязательными с точки зрения закона, но помогут вам избежать проблем в случае некомпетентности или чрезмерной дотошности проверяющих.

Действия при проверке

На сегодняшний день сотрудники, проводящие проверки, уже достаточно хорошо осведомлены о том, что такое СПО, и в большинстве случаев не придираются, когда видят, что на компьютерах установлен Linux и OpenOffice. Их интересуют, в первую очередь, Windows, Microsoft Office, "1С:Предприятие", "ГАРАНТ" и другие несвободные программные продукты.

К сожалению, на компетентность и лояльность проверяющих не всегда можно рассчитывать, поэтому перестраховка не помешает. Помимо наличия вышеперечисленных документов, полезным будет знать алгоритм поведения при проверке лицензионности ПО.

Итак:

1. Регулярно проводить аудит установленного на предприятии ПО – сотрудники без вашего ведома могут установить нелегальное ПО.



2. Заранее подготовить перечисленные выше документы, подтверждающие легальность установленного ПО.
 3. По приходу проверяющих запросить документы, подтверждающие правомерность проверки: служебные удостоверения проверяющих, документ, удостоверяющий право должностного лица на определенные действия, вопросы, по которым будет проводиться проверка, постановление, подписанное начальником службы или заместителем.
 4. Записать все данные из документов. Проверяющих, отказавшихся предъявить удостоверение, к проверке не допускать. Чтобы убедиться в правомерности пребывания лица на предприятии, можно связаться по телефону со службой, проводящей проверку.
 5. Выделить из числа сотрудников вашей организации тех, кто будет сопровождать каждого проверяющего и протоколировать их действия.
 6. Вести протокол всех действий проверяющих.
 7. Можно вести фото- и/или видеозапись проверки, причем делать это открыто и сделать соответствующую пометку в протоколе. Протокол, составленный в ходе проверки, должен быть подписан всеми участниками осмотра после ознакомления с его текстом. Также, если у вас для проведения экспертизы был изъят системный блок или были изъяты документы, по каждому факту изъятия необходимо составить отдельный протокол.
- Соблюдение этих простых правил поможет избежать лишней головной боли и урегулировать отношения с проверяющими органами в свою пользу. Мы рассмотрели ситуацию, когда на ваших компьютерах действительно нет контрафакта. Нужно ли говорить, что к этому должна прийти любая цивилизованная организация, а несоблюдение закона рано или поздно окажется себе дороже?!

Алексей Александров, эксперт службы Правового консалтинга ГАРАНТ:
В отсутствие "свободной лицензии" программное обеспечение может использоваться только с согласия правообладателя, которое, по общему правилу, должно быть выражено в заключенном с ним лицензионном договоре. Использование результата интеллектуальной деятельности без согласия правообладателя по общему правилу не допускается. Такое использование является незаконным и влечет ответственность, установленную ГК РФ и другими законами (п. 1 ст. 1229 ГК РФ).

Правообладатель может потребовать от лица, неправомерно использовавшего программу для ЭВМ, либо возмещения убытков (пп. 3 п. 1 ст. 1252 ГК РФ), либо (по своему выбору) выплаты компенсации (ст. 1301 ГК РФ):

- в размере от 10 000 рублей до 5 млн рублей, определяемом по усмотрению суда;
- в двукратном размере стоимости экземпляров произведения или в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения.

Если использование материальных носителей, в которых выражен результат интеллектуальной деятельности, приводит к нарушению исключительного права на такой результат, такие материальные носители считаются контрафактными и по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению без какой бы то ни было компенсации, если иные последствия не предусмотрены ГК РФ (п. 4 ст. 1252 ГК РФ). Наконец, при неоднократном или грубом нарушении юридическим лицом исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности суд по требованию прокурора вправе принять решение о ликвидации такого юридического лица (ст. 1253 ГК РФ).

Частью 1 ст. 7.12 КоАП РФ за нарушение авторских прав предусмотрена административная ответственность. Если стоимость контрафактных экземпляров программ либо незаконно используемых прав на использование программ превышает 100 000 рублей, то незаконное использование указанных объектов влечет уголовную ответственность (ч.ч. 2 и 3 ст. 146 УК РФ).

