

Проект

Вноситься народними депутатами України

.....
.....
на заміну раніше поданого народними депутатами V Скликання Олійником Борисом Іллічем (поев. №299), Муєїякою Віктором Лаврентійовичем (поев. №247), з(з урахуванням зауважень Міністерства юстиції України №19-9-6218 від 23.06.2005 р. та позитивного висновку Міністерства Фінансів України № 31-03142-02-5/12252 від 16.06.2005р)

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про захист державної безпеки в галузі інформаційно-комунікаційних технологій використання державну політику у галузі шляхом розблокування Відкритих Вільних/і Відкритих Вільних форм інтелектуальної власності, Відкритих стандартів та форматів даних Відкритого (Вільного) а також та, та програмного забезпечення в державних установах і державному секторі економіки

Закон розблоковує можливість використання в державному секторі нових для українського законодавства ~~типів форм~~ інтелектуальної власності; ~~зокрема на програмне забезпечення, аудіо- та відеотвори,~~ та вводить до законодавчого поля України відповідні терміни; створюючи можливості ефективного захисту сфери інформаційно-комунікаційних технологій (ІКТ) од залежності від безальтернативних закордонних постачальників.

Закон узгоджує законодавство України в сфері інтелектуальної власності з рекомендаціями Єврокомісії, визначаючи пріоритетну державну політику в галузі виробництва, розповсюдження та використання програмного забезпечення для надання публічних послуг, а також створює гарантії безпеки, відкритості та доступності для громадян суспільно-значимої інформації, що розповсюджується через інформаційні мережі.

Закон також визначає умови, за якими підприємства та організації

державного сектору народного господарства отримують реальну можливість придбати (або отримати на інших умовах) та ~~(або)~~ використовувати виключно ліцензійне програмне забезпечення.

Встановлюються ~~непрямі~~ механізми максимального здешевлення кінцевої вартості об'єктів інтелектуальної власності для державних установ, громадян та суб'єктів господарювання. Визначається правовий режим інтелектуальної власності розробленої за рахунок коштів державного бюджету.

Закон створює реальні умови для припинення ~~піратства~~ ~~(неправомірного контрафактного)~~ використання програмного забезпечення, а також запобігає утворенню монополій при постачанні програмного забезпечення та інтеграційних рішень у сфері інформатизації до державного сектору.

Стаття 1. Визначення термінів

1. Термін "Інтелектуальна власність" використовуються в розумінні, застосованому в Книзі четвертій ("Право інтелектуальної власності") Цивільного Кодексу України.

2. Терміни "Об'єкт (права) інтелектуальної власності" та "Суб'єкт (права) інтелектуальної власності" – використовуються в розумінні, визначеному відповідно в статтях 420 та 421 Цивільного Кодексу України.

3. Термін "Особисті немайнові права (на об'єкт) інтелектуальної власності" використовується в розумінні статті 423 "Особисті немайнові права інтелектуальної власності" Цивільного Кодексу України, зокрема як "право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності".

4. Термін "Майнові права інтелектуальної власності" використовується в розумінні статті 424 "Майнові права інтелектуальної власності" Цивільного Кодексу України, зокрема як "право на використання", "виключне право дозволу на використання", та будь-які "інші майнові права, встановлені законом".

5. Термін "Договір приєднання" використовується в розумінні, визначеному в статті 634 Цивільного Кодексу України.

6. Термін "Ліцензія" (на використання об'єкта права інтелектуальної власності) – використовується в розумінні, визначеному ст. 1108 Цивільного кодексу України.

7. “Тип (форма) інтелектуальної власності” – 1) категорія об'єктів (права) інтелектуальної власності, об'єднана тотожними ліцензіями на їх однорідним правовим режимом їх використання. 2) передбачений законом та/або правочином (ліцензією) правовий режим об'єктів інтелектуальної власності, що визначає особливі умови їх розповсюдження, зміни та використання⁺. Залежно від обсягу переданих автором користувачеві майнових і немайнових прав, Ввирізняють пропрієтарну інтелектуальну власність, Відкриту (Вільну) інтелектуальну власність, суспільну інтелектуальну власність (майнові права якої передано у беззастережне суспільне володіння), та проміжні типи інтелектуальної власності;

8. “Закрита (або ж “пропрієтарна”, від від “property” – право власності, володіння; ~~або ж ще -- “приватна”, “звичайна”~~) інтелектуальна власність” – інтелектуальна власність, суб'єкт права якої (автор та (або) власник) зберігає за собою всі немайнові, та всі) основні майнові права (або більшість майнових прав) та немайнові права на об'єкт інтелектуальної власності;

9. “Вільна інтелектуальна власність” – інтелектуальна власність, щодо якої допускається вільне використання об'єкту власності. Це означає, що суб'єкт права Вільної інтелектуальної власності (автор та (або) власник) зберігає за собою лише всі або частину особистих немайнових прав на об'єкт інтелектуальної власності; майнові ж права інтелектуальної власності передає у відкрите (вільне) суспільне користування, на основі не складнішої, ніж договір приєднання;

10. “Відкрита інтелектуальна власність” – інтелектуальна власність, щодо якої допускається вільне отримання та вивчення об'єкту власності. Це означає, що суб'єкт права якої (автор та (або) власник) передає у відкрите (вільне) суспільне користування вичерпні дані про склад, структуру та побудову об'єкту інтелектуальної власності (наприклад, код комп'ютерної програми), на основі не складнішої, ніж договір приєднання;

11. “Суспільна”, або ж “Відкрита та (і) Вільна інтелектуальна власність” – інтелектуальна власність, що об'єднує правовий режим поєднує риеи–Вільної та Відкритої інтелектуальної власності. Це означає, що користувач об'єкту такої інтелектуальної власності отримує права не менші, ніж копіювання, вивчення, модифікації та використання об'єкту інтелектуальної власності для будь-яких цілей – на основі не складнішої, ніж договір приєднання;

12. “~~–(ВідкритаВільна/Вільна)Відкрита~~ інтелектуальна власність” – узагальнений термін, що використовується для визначення всього спектру об'єктів Вільної та (або) Відкритої інтелектуальної власності;

⁺Цій нормі однозначно місце в ЦК.

13. “Проміжні типи інтелектуальної власності” – типи інтелектуальної власності, які передають у відкрите (вільне) суспільне користування не всі, а лише частину майнових прав суб'єкта інтелектуальної власності;

14. “Програмне забезпечення” (ПЗ) або “програма” – будь-яка послідовність інструкцій, що використовується для керування цифровими даними, здійснює специфічне завдання (роботу) або вирішує ту чи іншу проблему, та може бути переведена до бінарного (або іншого) виконуваного обчислювальною машиною коду;

15. “Виконання (використання) програми” – акт виконання інструкцій та (або) коду програми на будь-якому цифровому пристрої з метою реалізації відповідної функції;

16. “Користувач” – фізична чи юридична особа, яка безпосередньо використовує програмне забезпечення шляхом його виконання;

17. “Код програми” (“програмний код”, “вихідний код”) – повний набір команд, інструкцій і специфікацій (зокрема і на формалізованих мовах програмування), створених або згенерованих для початкового варіанту програми чи в процесі її подальшої зміни, зокрема цифрові бібліотеки, специфікації, вхідні дані, описи і будь-які інші елементи – що принаймні (але не виключно!) допускають автоматичне переведення (компіляцію) їх до форми машинного виконання;

18. “Відкритий програмний код” – Програмний код, що є Відкритою інтелектуальною власністю, і знаходиться розповсюджується під ліцензією Відкритого (Вільного) типу. Як виключення, з такого коду можуть бути вилучені ті інструменти, елементи, бібліотеки і програми, які самі поширюються як Відкрите (Вільне) програмне забезпечення та легко доступні з відкритих джерел;

19. “Відкритий технічний стандарт” (на дані, протоколи обміну, формат зберігання, тощо) – технічний стандарт (алгоритм, спосіб представлення, кодування тощо), який відповідає умовам:

– стандарт є затверджений (сертифікований) у якості міжнародного стандарту або підмножини міжнародного стандарту (для національних технічних стандартів) однією з міжнародних стандартизаційних організацій (IEEE, ISO, тощо);

– повна технічна документація на стандарт знаходиться в публічному доступі;

– не існує обмежень на використання даного стандарту;

20. “Відкритий протокол обміну даних” – будь-який протокол обміну

даних, що відповідає Відкритим технічним стандартам, і таким умовам:

- повна технічна документація на протокол знаходиться в публічному доступі;
- повний опис протоколу є відкритим;
- не існує обмежень на використання такого протоколу;

21. “Відкритий формат даних” – будь-який спосіб кодування цифрової інформації, що відповідає діючим відкритим технічним стандартам і таким умовам:

- повна технічна документація на формат знаходиться в публічному доступі;
- повний опис формату є Відкритим;
- не існує заданих розробниками (стандартизаторами) формату обмежень на виробництво, використання та розповсюдження програм, що могли б застосовувати дані, кодовані відповідно до даного формату;

22. “Вільна ліцензія на програмне забезпечення” (вид “невиключної ліцензії” в термінах статті 1108 Цивільного кодексу України) – будь-яка ліцензія на програмне забезпечення, що надає користувачеві майнові права на екземпляр інтелектуальної власності, і гарантує користувачеві права та можливості використання програми, не менші, ніж такі:

- використання програми для будь-яких цілей;
- доступ до програмного коду;
- будь-які дослідження механізмів функціонування програми;
- можливість використання механізмів (принципів) функціонування і будь-яких довільних частин коду програми для створення інших програм та (або) адаптації до потреб користувача;
- можливість копіювання (тиражування) і публічного поширення копій програми;
- можливість зміни і вільного поширення як оригінальної програми, так і зміненої, за тими ж умовами, під які підпадає і оригінальна програма;

23. “Вільна” програма (“Вільне програмне забезпечення”) – програма (програмне забезпечення), що відповідає вимогам Вільної інтелектуальної власності та підпадає під умови Вільної ліцензії;

24. “Відкрите програмне забезпечення” – програмне забезпечення, що

відповідає вимогам Відкритої інтелектуальної власності та Відкритим стандартам;

25. “Відкрите (Вільне) програмне забезпечення” – у рамках цього закону та пов’язаних з ним документів – узагальнюючий термін, що включає поняття Відкритих стандартів, Відкритих протоколів, Вільного програмного забезпечення, Відкритого програмного забезпечення, та програмного забезпечення, що розповсюджується за всіма прийнятними для держсектору типами вільних/відкритих ліцензій, поза залежністю від незначних особливостей кожного конкретного типу ліцензування;

26. “Закрите програмне забезпечення”, “Закрита програма” (ще – “Пропріетарне” (“приватновласницьке”), або ж “приватне” програмне забезпечення” від “property” – право власності, володіння) – ПЗ, на яке зберігається право закритої (приватної, пропріетарної) інтелектуальної власності, і придбавши яке, користувач отримує лише обмежене право користування ним (заборонений або закритий доступ до коду, заборонене внесення будь-яких змін, виконання більш ніж на одному засобі обчислювальної техніки, тиражування і розповсюдження, перепродаж, копіювання, тощо);

27. “Вільне аудіо” (“Вільна аудіопродукція”, “Вільні аудіотвори”) – аудіозапис (аудіотвір у будь-якому форматі), що відповідає вимогам Вільної інтелектуальної власності та підпадає під умови Вільної ліцензії;

28. “Вільне відео” (“Вільна відеопродукція”, “Вільні відеотвори”) – відеозапис (відеотвір у будь-якому форматі), що відповідає вимогам Вільної інтелектуальної власності та підпадає під умови Вільної ліцензії;

29. “Носій” (ще – “Комп’ютерний носій”) – будь-який пристрій для запису та зберігання комп’ютерної (цифрової) інформації (дискета, лазерний диск, картридж з магнітною стрічкою, жорсткий диск, флеш-пам’ять, тощо).

30. “Портування” (або “Трансляція”, “Перенесення”) – процес переводу програмного забезпечення з одного середовища виконання в інше. (Середовищем виконання програми є комп’ютерна операційна система або апаратна (апаратно-програмна) платформа;

31. “Компіляція” (в рамках комп’ютерних наук) – процес формування програмного продукту з вихідного коду. Переведення програми з тексту на тій або іншій формалізованій мові програмування до вигляду (найчастіше) бінарного файлу, що може виконуватися процесором комп’ютера. Власне кажучи – процес виготовлення робочої копії програми з коду, який написав програміст або група програмістів;

32. “Програмний продукт” – програмне забезпечення, що доступне у

стані, готовому до застосування;

33. “Програмна бібліотека” – стала функціональна частина програмного коду, яка може використовуватись однією або кількома прикладними програмами, і містить набір процедур та функцій;

34. “Активи” – матеріальні та нематеріальні активи в розумінні Закону України “Про оподаткування прибутку підприємств” (#334/94 ВР);

35. “Вартість володіння активом” – сума поточних витрат та інвестицій, які повинна здійснити юридична або фізична особа з метою придбання або створення, утримання, підтримання в належному стані та ліквідації (якщо це необхідно) ідентифікованого об’єкту в складі активів особи. Методика розрахунку вартості володіння відповідними активами встановлюється Міністерством фінансів України;

36. “Державна установа” – органи державної влади України, органи місцевого самоврядування, та створені ними установи і організації, що утримуються за рахунок відповідних бюджетів;

37. “Державні підприємства” – підприємства, що діють на основі державній власності – в розумінні визначення, даного в ст. 63 Господарського кодексу України;

38. “Наукові заклади” – науково-дослідні установи, вищі учбові заклади III – IV ступенів акредитації, заповідники, музеї-заповідники, тощо, внесені до Державного реєстру наукових установ, яким надається підтримка держави;

39. “Суб’єкти державного сектору” – органи державної влади, державні установи, підприємства, організації та наукові (освітні) заклади, ~~наведені в п.п. 1.31 – 1.33 цього Закону;~~

40. “Специфічні потреби” (в програмному забезпеченні) – потреби основної або господарчої діяльності суб’єкту державного сектору, які не можуть бути задоволені стандартними або масовими програмними продуктами, наприклад операційними системами, пакетами офісних програм, програмами для електронної пошти та Інтернет, тощо, та потребують створення спеціального програмного забезпечення;

41. Терміни “Основна діяльність”, “Господарча діяльність”, “Балансова вартість”, “Інвестиції”, “Державні послуги” – використовуються в розумінні норм Господарського Кодексу та Закону “Про оподаткування прибутку підприємств” (#334/94 ВР). Додатково, для потреб цього Закону, термін “Основна діяльність” у відношенні до суб’єкту державного сектору передбачає діяльність, пов’язану із наданням інформаційних та інших публічних послуг, не обов’язково платного характеру, а термін

“Господарська діяльність” у відношенні до суб’єкту державного сектору – передбачає діяльність, не пов’язану із наданням державних послуг;

~~42. “Публічні послуги” (“публічні сервіси”) – державні або інші послуги, що мають публічне значення;~~
432. “Виробництво програмного забезпечення” – створення оригінального програмного забезпечення будь-якого типу, або доробка (модифікація) Вільного (Відкритого) програмного забезпечення для задоволення відповідних потреб;

443. “Промислове виробництво програмного забезпечення” – спеціалізоване виробництво (промислова розробка) програмного забезпечення (за визначенням ст. 1.39) згідно актуальних методик та організаційних стандартів, прийнятих у сфері великого (промислового) виробництва;

(В рамках галузі виробництва ПЗ термін є характеристикою структурного рівня організації виробництва. Не має прямої кореляції з величиною колективу розробників, юридичною формою, обсягом фондів, типом бізнесу (малий, середній, великий) тощо; також не має прямої кореляції з виробництвом носіїв з програмним забезпеченням (примірників програм);

454. “Промислове виробництво носіїв з програмним забезпеченням (даними)”;
“промислове виробництво примірників програм” – а) виробництво будь-яких носіїв з програмним забезпеченням (даними) на фабричному ~~великотиражному~~ великотиражному обладнанні – будь-якого типу; б) копіювання носіїв з програмним забезпеченням (даними) за допомогою дублюаторів, фабричного виготовлення або саморобних, призначених для запису за одну сесію запису більше, ніж п’яти примірників носіїв інформації (або носіїв з інформацією) будь-якого типу;

465. “Промислове виробництво носіїв (для) програмного забезпечення (даних)” – виробництво будь-яких носіїв для запису програмного забезпечення (або інших даних) на фабричному великотиражному обладнанні будь-якого типу;

476. “Комерціалізація” – “підпорядкування діяльності цілям отримання прибутку”;

487. “Комерційний рівень” (виробництва, копіювання, ~~“піратства”~~, тощо) – рівень комерціалізації відповідного виду діяльності. Кількісний та якісний рівень ~~виробництва продукції спрямованості виду діяльності на отримання прибутку, (в контексті даного закону – виробництва копій носіїв з програмним забезпеченням);~~ що дозволяє виробникові отримати зиск від

реалізації продукції, достатній для концентрації на відповідній діяльності, як основній або одній з основних;

498. “Ліцензія на програмне забезпечення” – форма договору приєднання між власником авторських прав (або виключних прав) на програмне забезпечення і кінцевим користувачем. За міжнародною практикою це вид господарської угоди, обов'язки за якою користувач автоматично приймає на себе, користуючись програмним забезпеченням. Відповідає “ліцензії на використання об'єкта права інтелектуальної власності” згідно ст. 1108 Цивільного кодексу України. Всі легальні примірники програмного забезпечення розповсюджуються за тією або іншою ліцензією;

5049. “Ліцензійне (легальне) програмне забезпечення”, “ліцензійна копія програмного забезпечення” – програмне забезпечення, отримане користувачем згідно обраної (або розробленої) правовласником ліцензії;

510. “Контрафактне (неліцензійне) програмне забезпечення” – програмне забезпечення, що виготовляється та (або) розповсюджується всупереч вимогам ліцензії, застосованої автором (або іншим власником майнових авторських прав) відповідного програмного забезпечення;

51. Публічна ліцензія – публічний односторонній правочин (дозвіл), який встановлює умови використання об'єкта права інтелектуальної власності спрямований на невизначене коло осіб і може полягати у повній або частковій відмові автором від своїх майнових прав, а також вказувати на умови подальшого ліцензування похідних об'єктів інтелектуальної власності.

52. Типова публічна ліцензія на об'єкт права інтелектуальної власності – розроблений урядовими та/або неурядовими організаціями виражений у формі документа перелік типових умов використання об'єкта права інтелектуальної власності, що знаходиться у публічному доступі.

53. Загальне суспільне ліцензування – правочин, згідно якого автор надає усім зацікавленим сторонам право на вільне, безоплатне дослідження, зміну і доопрацювання власного об'єкту інтелектуальної власності поширивши на нього режим використання, встановленого для суспільних (Вільних та Відкритих) об'єктів інтелектуальної власності.

524. “Придбання (отримання) програмного продукту” – придбання (або отримання, безкоштовне чи інше) ліцензії (права) на використання програмного продукту; може супроводжуватись передачею копії програмного продукту на тому або іншому комп'ютерному носії;

535. “Авторський договір” – форма договору про умови використання

творів, що охороняються авторським правом. Використання твору допускається не інакше, як згідно договору з автором або його правонаступниками (зокрема власниками виключних прав), за виключенням випадків, регламентованих законом. У сфері програмного забезпечення, на відміну від Ліцензії, яка обумовлює умови поширення окремих екземплярів програмного забезпечення, укладання Авторського договору характерно для відносин “Автор коду програми – фірма-роботодавець або паблішер”;

~~54. Термін “Договір” використовується в тому розумінні, як він застосовується в Цивільному Кодексі України;~~ ~~556.~~ “Відкриті джерела” – публічні джерела інформації (в мережі Інтернет, в друкованому вигляді, тощо), де можна вільно отримати вичерпну інформацію щодо Відкритих технічних стандартів, протоколів, форматів даних або Відкритого (Вільного) програмного забезпечення;

~~567.~~ “Паблішінг” – від англ. “publish” – “видавати” – видавнича діяльність в комерційних масштабах, що поширюється не лише на друковані твори, а і на видавництво накладів носіїв з програмним забезпеченням, аудіо- та відеопродукції. Випуск накладів програмного забезпечення як правило провадять паблішери. Паблішерами можуть бути (але не обов'язково є) і великі виробники програмного забезпечення, проте частіше паблішерами виступають спеціалізовані заводи з виробництва лазерних дисків або інших інформаційних носіїв, або спеціалізовані посередницькі та інвестиційні компанії, які вкладають гроші саме в друк та розповсюдження накладу носіїв з конкретним програмним забезпеченням або аудіо- та відеопродукцією, та мають угоду з власником прав на поширення цієї продукції;

~~578.~~ “Паблішер” – фізична або юридична особа, що займається паблішінгом;

~~589.~~ “Зовнішні джерела” (інформації, для суб'єкту державного сектору) – джерела інформації, зокрема і для поповнення баз даних, які безпосередньо не входять до структури відповідного суб'єкту державного сектору;

~~9560.~~ “Піратство програмного забезпечення” – контрафактне (неправомірне, з порушенням умов ліцензії) вироблення, розповсюдження, або використання програмного забезпечення;

~~6061.~~ “Юридична безпека” – (при використанні об'єктів інтелектуальної власності) – комплекс заходів, які унеможливають подальші юридичні претензії і відповідні моральні та фінансові збитки при використанні об'єктів інтелектуальної власності, зокрема програмного забезпечення.

Стаття 2. Основні принципи Засади державної політики щодо безпечного використання різних типів об'єктів права інтелектуальної власності

1. Суб'єкти державного сектору мають право використовувати будь-які (приватні, суспільні, закриті, Відкриті, проміжні) типи інтелектуальної власності – у спосіб, що не порушує права громадян на отримання державних послуг та на вільне отримання суспільно-значимої інформації, з одного боку, і не порушує умови ліцензій на відповідні об'єкти права інтелектуальної власності, з іншого боку.

2. Для провадження основної діяльності, зокрема надання адміністративних та інших публічних державних послуг (сервісів), створення інформаційних ресурсів, тощо – пріоритетним для суб'єктів державного сектору є використання Відкритих суспільних (Вільних та Відкритих) типів інтелектуальної власності –, як таких, що не потребують від держави та громадян додаткових фінансових, організаційних, юридичних та інших витрат для користування послугами, що створені та (або) надаються із застосуванням відповідних об'єктів інтелектуальної власності.

3. Суб'єкти державного сектору для провадження публічних послуг та створення інформації, що знаходиться в публічному використанні, ма(сервісів) мають застосовувати Відкриті стандарти збереження та передачі даних. Відкриті протоколи та Відкриті формати обміну даних.

4. Суб'єкти державного сектору для провадження всіх публічних послуг сервісів та створення інформації, що знаходиться в публічному використанні, мають віддавати перевагу використанню Вільної інтелектуальної власності – як такої, що не потребує від громадян додаткових ліцензійних витрат для користування суспільно-важливою інформацією як на момент застосування, так і в перспективі.

5. Використання для вказаних цілей об'єктів інтелектуальної власності, ліцензія на які надає користувачеві менше прав, ніж ліцензія на Відкриту (Вільну) інтелектуальну власність, можливе у випадках та за процедурою, аналогічних визначеній статтею 46 цього Закону для програмного забезпечення.

Стаття 3. Основні засади державної політики щодо безпечного використання об'єктів права інтелектуальної власності у внутрівідомчій діяльності

51. Суб'єкти державного сектору для внутрівідомчого використання

з причин гарантування юридичної безпеки та інформаційної безпеки – мають брати до уваги пріоритетність використання Відкритої (Вільної) інтелектуальної власності (зокрема і Відкритого (Вільного) програмного забезпечення) у всіх випадках, коли об'єкти такої інтелектуальної власності:

а) наявні на ринку або в публічному доступі;

б) не поступаються за профільною для сфери застосування функціональністю об'єктам “закритої” інтелектуальній власності та (або) виграють у об'єктів “закритої” комерційної інтелектуальної власності за співвідношенням “ціна – функціональність”.

Стаття 34. ~~Основні принципи~~ Засади державної безпеки щодо політики щодо використання програмного забезпечення, як найбільш критичного для функціонування державних установ об'єкту права інтелектуальної власності та стандартів збереження і передачі інформації.

1. Під час проведення будь-яких тендерів на розробку або закупівлю програмного забезпечення обов'язково повинні братись до уваги програмні продукти, рішення та можливості, що наявні в сфері Вільного програмного забезпечення, зокрема і від вітчизняних виробників ~~НЗ програмного забезпечення~~. Якщо таких ~~у сфері Вільного НЗ~~ не існує – державний орган, що проводить тендер, керується вимогами статті ~~46~~ цього Закону для визначення можливих альтернативних варіантів.

2. З метою запобігання ситуації, коли в тендері приймають участь, як різні учасники, лише різні дилери одного і того ж програмного продукту (або однієї монопольної компанії-розробника) – проведення будь-яких державних тендерів на розробку або закупівлю програмного забезпечення повинне відбуватись з позицій оцінки в першу чергу функціональності, якості та вартості різних програмних продуктів.

Це означає, що тендерна документація (або технічне завдання тендерної документації) повинна містити опис функцій та характеристик необхідного програмного продукту без зазначення конкретного виробника. Якщо це неможливо (наприклад, через відсутність у замовника можливостей виконати детальний функціональний опис програмного забезпечення) – тендерна документація (або технічне завдання тендерної документації) повинна містити пряму вказівку на можливість використання програмного забезпечення, аналогічного за функціональністю.

3. На відповідний суб'єкт державного сектору під час планування та виконання ІКТ-проектів покладається ~~часткове страхування~~ відповідальність

за створення ризиків, що виникають внаслідок застосування невідповідного програмного забезпечення ~~за позовами фізичних та юридичних осіб, що постраждали,~~ зокрема:

- у випадках, коли через використання конкретного програмного продукту у відповідному секторі народного господарства створюється монополія одного виробника (ризик монополізації);

- у випадках, коли для ознайомлення із суспільно-значимою інформацією громадяни та інші користувачі виявляються вимушені придбати комерційне програмне забезпечення, що відсутнє у вільному доступі (ризик примусового придбання комерційного продукту);

- у випадках, коли через закриті формати та (або) протоколи даних зменшується можливість використання суспільно-значимої інформації (ризик обмеження свободи використання);

- у випадках, коли через закриті формати та (або) протоколи даних під загрозою опиняється подальший розвиток або збереження суспільно-значимої бази даних (ризик обмеження розвитку);

- у випадках, коли юридичні претензії між виробниками програмного продукту переносяться на кінцевих користувачів (ризик обмеження юридичної безпеки).

~~Договір на придбання програмного забезпечення у виробника (або дилера виробника) для потреб суб'єкту державного сектору, повинен містити вимоги повного або часткового страхування відповідних ризиків з боку виробника (дилера виробника) — для зменшення страхових навантажень на суб'єкт державного сектору.~~

4. Предметом вивчення у загальноосвітніх навчальних закладах повинні бути загальні принципи, методи, механізми і логіка функціонування сучасного програмного забезпечення та інформаційних технологій на прикладах різних програмних продуктів – а не інтерфейси користувача (зовнішні форми) конкретних програмних продуктів якогось одного виробника або вузького кола виробників.

5. Навчальні заклади державної форми власності зобов'язані використовувати в навчальному процесі відкриті стандарти, та програмне забезпечення НЗ, яке у жодний спосіб не потребує додаткової оплати з боку учня як власне в установах освіти, так і поза їх межами (вдома, тощо).

Стаття 5. Особливості правового режиму об'єктів права інтелектуальної власності держави

1. Об'єкти права інтелектуальної власності, що належать державі, не становлять комерційної таємниці, і на які не поширюється дія законодавства про державну таємницю – є надбанням громадськості, і потрапляють у відкритий доступ згідно умов загального суспільного користування.

2. Конкретні умови загального суспільного ліцензування об'єктів права інтелектуальної власності, що належать державі, визначаються Кабінетом Міністрів України (або уповноваженим органом у сфері інтелектуальної власності) залежно від виду об'єкта та його комерційної придатності. Перевага повинна надаватись максимальному звільненню об'єкта права інтелектуальної власності від будь-яких обмежень його використання.

В окремих випадках, для підтримки державних науково-дослідних установ, за комерційне використання такого об'єкта інтелектуальної власності може встановлюватись плата у відсотках від прибутку, отриманого від його використання, але лише в тих випадках, коли об'єкт інтелектуальної власності є цілком оригінальним, і ще не є захищеним тим або іншим типом суспільної ліцензії.

Можливою також є передача державних об'єктів інтелектуальної власності, які з фінансових та (або) організаційних причин не можуть бути доведені до стану повноцінного продукту – суб'єктам комерційного сектору під зобов'язання майбутньої передачі доопрацьованого об'єкта у суспільне використання (концесія). Перелік, документація по таких об'єктах та аргументація щодо необхідності передачі об'єктів інтелектуальної власності в концесію – повинна публікуватись на спеціалізованих інформаційних порталах.

3. Обов'язковість передачі інтелектуальної власності у загальне суспільне використання визначається згідно умов державного замовлення. Згідно цього Закону, до таких об'єктів обов'язково належать виконані в межах державного фінансування освіти і науки наукові роботи студентів та аспірантів вищих навчальних закладів, стандарти, програмне забезпечення та інші об'єкти права інтелектуальної власності, що використовуються при взаємодії з державними установами та організаціями, а також ті об'єкти інтелектуальної власності, створення яких профінансовано з бюджету або з позабюджетних фондів суб'єктів державного сектору.

Стаття 46. Винятки та захист державних інвестицій

1. Використання суб'єктами державного сектору інтелектуальної власності (зокрема, програмного забезпечення, аудіо- та відеотворів, інших об'єктів інтелектуальної власності), що не відповідає вимогам частин 4 та 5 статті 2 цього Закону, можливе при веденні суб'єктом державного сектору господарської діяльності ~~суб'єктом державного сектору~~, а також у випадках, коли наявною є економічна недоцільність, функціональна недостатність або відсутність відповідних об'єктів суспільної (Вільної/Відкритої) Вільної інтелектуальної власності.

2. Якщо при виконанні суб'єктом державного сектору своєї основної діяльності (наданні державних послуг) та при діяльності, що є господарською, використовуються активи, складовою або самостійною частиною яких є (або може бути) одна і та ж інтелектуальна власність, то пріоритетним повинне бути використання Вільної суспільної інтелектуальної власності.

3. В сфері програмного забезпечення можливість використання приватного (“закритого” ~~(~~ “пропріетарного”) програмного забезпечення встановлюється для будь-яких наявних, вже спроектованих та таких, що знаходяться у стані проектування систем внутрішнього користування, у випадках, якщо загальна сума вже зроблених витрат на відповідне НЗ програмне забезпечення (або відповідне інформаційне рішення чи систему), а також перспективних витрат (на термін до 3 років), включно з наявною та розрахованою вартістю володіння, перевищує вартість введення відповідного рішення на базі Відкритого (Вільного) НЗ програмного забезпечення, або доводить неекономічність впровадження такого рішення. Можливості, що надаються за цим пунктом, не знімають із суб'єкта господарювання або державної установи зобов'язання дослідження можливих альтернатив у сфері суспільного (Відкритого та (Вільного) НЗ програмного забезпечення, та застосування таких альтернатив у випадку їх появи.

4. Використання НЗ програмного забезпечення, що застосовується для потреб основної діяльності суб'єктів державного сектору (надання адміністративних та інших державних послуг), але не відповідає вимогам частини 4 статті 2 цього Закону, та на дату оприлюднення цього Закону вже є складовою або самостійною частиною активів, що використовуються або плануються до використання, рекомендоване ~~лише~~ на протязі часу, що необхідний для досягнення балансової вартості такого активу в розмірі 5% від балансової вартості такого активу на

початок експлуатації, без урахування збільшення його вартості в результаті модернізації, поліпшення, добудови, або заміни (зокрема і умовно-безоплатної) цього програмного забезпечення на нове, що є результатом витрат на супровід, сплачених виробникові (власнику). і т.і. При досягненні п'ятивідсоткового рівня вартості, невідповідне програмне забезпечення повинно бути замінене на Вільне, якщо існує відповідний функціональний аналог у сфері суспільного (Вільного/Відкритого) ПЗ програмного забезпечення.

Стаття 7. Забезпечення сумісності приватного програмного забезпечення із суспільними (Відкритими/Вільними) стандартами.

~~випадку, якщо розрахункова вартість володіння новоствореними активами, що плануються до використання суб'єктами державного сектору при здійсненні їх основної діяльності (наданні державних послуг), та до складу якого входить Вільне ПЗ, перевищує вартість володіння аналогічного активу з використанням невідповідного ПЗ, суб'єкт державного сектору може використовувати інше, ніж зазначено в частині 4 статті 2 цього Закону ПЗ, дотримуючись порядку, визначеного частиною 8 статті 4 цього Закону.~~

~~7тому. У 5. У випадку, якщо заплановане для використання в основній діяльності суб'єкту державного сектору ПЗ не відповідає вимогам наведеним в частині 4. статті 2 цього Закону, але за станом на останній день місяця, що передує даті введення в дію цього Закону, вже є складовою або самостійною частиною активів, що створюються (ще не введені в дію), і балансова вартість таких новостворюваних активів не перевищує 5 відсотків від запланованої (кошторисеної) вартості активу — суб'єкт державного сектору в рамках своїх повноважень повинен здійснити заміну невідповідного програмного забезпечення на Вільне програмне забезпечення, якщо існує відповідний функціональний аналог у сфері Вільного ПЗ.~~

6.1. При використанні невідповідного ПЗ приватного ("закритого", "пропрієтарного") програмного забезпечення згідно частин 4, 5 та 6 статті 4 цього Закону, суб'єкт державного сектору повинен забезпечити засобами використовуваного ПЗ дотримання вимог до відкритості стандартів, протоколів та форматів даних, що перелічені у частинах 19, 20, та 21 статті 1, а також вимог ~~4~~розділу 9 статті статті 8 цього Закону.

2. При використанні приватного ("закритого", "пропрієтарного") програмного забезпечення, суб'єкт державного сектору повинен гарантувати, що при доступі до суспільно-важливих даних, які зберігаються в результаті застосування такого програмного забезпечення, для

коирстувачів не виникає необхідності нести витрати на придбання додаткових ліцензій на програмне забезпечення, або на придбання додаткових копій програмного забезпечення – окрім витрат на цифрові носії інформації (зокрема, і на доступ до мережі Інтернет).

Стаття 8. Критерії відбору програмного забезпечення, що поширюється на інших умовах, ніж суспільні (Вільні/Відкриті) об'єкти права інтелектуальної власності.

§1. У випадку, якщо не існує базованих на Вільному програмному забезпеченні рішень, які задовольняють специфічні потреби, державні установи можуть застосовувати альтернативні рішення. Якщо для рішення проблеми на ринку існує тільки закрите комерційне програмне забезпечення, або таке програмне забезпечення, яке не в повній мірі відповідає вимогам ліцензій на Вільне програмне забезпечення – установа, якій воно необхідно, застосовує відповідний програмний продукт, дотримуючись вказаного нижче порядку:

§1.1. В першу чергу відбираються ~~програми~~програмне забезпечення, що відповідають критеріям, зазначеним у розділі 24 статті 1 цього Закону (Відкрите програмне забезпечення), окрім можливості подальшого поширення зміненої програми.

§1.2. Якщо немає програм зазначеної категорії, перевага повинна бути віддана тим програмам, для яких існує перспективний проект створення аналогу у галузі Відкритого програмного забезпечення. В цьому випадку дозволяється тимчасове використання пропрієтарного програмного забезпечення доти, доки не буде розроблено та не стане доступним відповідне за функціональністю суспільне (–Вільне/ (Відкрите) програмне забезпечення.

§1.3. Якщо немає можливості дотримання і умови за п. 8.2 ст. 8 даного Закону – може бути застосоване інше (наприклад, ~~закрите~~приватне) програмне забезпечення, – однак за умови, що через два роки відповідний суб'єкт державного сектору зобов'язаний буде провести повторне дослідження ринку щодо наявності альтернатив у галузі суспільного Вільного (Відкритого) НЗ програмного забезпечення. Якщо після аналізу ринку програмного забезпечення ~~буде знайдено відповідне НЗ дуть знайдені відповідні об'єкти інтелектуальної власності або рішення у сфері Вільного НЗ, або НЗ, близьке за умовами ліцензії до Вільного~~ – суб'єкт державного сектору зобов'язаний провести

тендер згідно Закону України "Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти" та відповідних норм Господарського Кодексу України.

~~9. При застосуванні іншого, ніж Вільне (Відкрите) ПЗ, відповідний суб'єкт державного сектору повинен гарантувати збереження за його допомогою суспільно-важливих, та (або) таких, що знаходяться в публічному користуванні, даних у відкритих форматах.~~

~~Також при застосуванні іншого, ніж Вільне (Відкрите) ПЗ відповідний суб'єкт державного сектору повинен гарантувати, що при доступі до суспільно-важливих даних, які зберігаються в результаті застосування такого ПЗ, для користувачів не виникає необхідності нести витрати на придбання додаткових ліцензій на ПЗ або придбання додаткових копій ПЗ – окрім звичайних витрат на цифрові носії інформації (зокрема і на доступ до мережі Інтернет).~~

~~102. Наукові та навчальні заклади можуть використовувати приватне (закрите комерційне) ПЗ програмне забезпечення в дослідницьких цілях у випадках, коли проведення дослідження безпосередньо пов'язане із використанням виключно конкретної програми спеціалізованого призначення, що розповсюджується за закритою ліцензією, і за умови фінансування придбання відповідних авторських прав та (або) ліцензій з власного бюджету, ~~державного бюджету за умов відповідного дозволу~~, або за умов переданих безкоштовно (як дарунок) майнових авторських прав, та (або) ліцензійних копій ПЗ програмного забезпечення від юридичних чи фізичних осіб, які мають на це право згідно чинного законодавства України.~~

Стаття 59. Прозорість винятків та страхування ризиків Суспільна доступність інформації про програмне забезпечення в установах та організаціях державного сектору

1. Інформація про встановлення ~~закритого комерційного~~ програмного забезпечення, що використовується для потреб основної діяльності (і особливо для надання публічних послуг) суб'єктів державного сектору – повинна зберігатися і публікуватися на сторінках загальнодоступного офіційного Інтернет-порталу разом із відповідним обґрунтуванням.

При публікації інформації за пунктом мають бути перелічені обов'язкові умови та параметри, яким повинна задовольняти програма.

2. У випадку, коли суб'єкт державного сектору використовує інше, ніж суспільне (Вільне ~~(е)~~/Відкрите) програмне забезпечення для цілей збереження або обробки даних, база яких поповнюється із будь-яких

зовнішніх для даного суб'єкту державного сектору джерел, – відповідний суб'єкт державного сектору повинен опублікувати на загальнодоступному офіційному Інтернет-порталі ~~та в офіційній пресі~~ повідомлення, де роз'яснюються умови перемоги відповідного технічного рішення на тендері, та гарантії інформаційної безпеки. ~~всі безпосередні та потенційні ризики приєднання користувачів до використання такого програмного забезпечення – для кожного з типів можливих застосувань.~~

3. Інформацію про встановлення ~~закритого комерційного~~ програмного забезпечення дозволяється не публікувати в загальнодоступних електронних ЗМІ лише у разі, якщо таке програмне забезпечення призначене для суб'єкту державного сектору, діяльність якого безпосередньо пов'язана із національною безпекою та (або) обороною (СБУ, ЗСУ, органи внутрішніх справ), і використовується безпосередньо для технічних потреб забезпечення національної безпеки та (або) оборони держави.

Ця норма не позбавляє відповідний суб'єкт державного сектору від обов'язку додержуватись норм закону України “Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти” в частині закупівлі програмного забезпечення не інакше як через організацію тендерів.

4. Будь-яка особа, яка вважає, що рішення щодо виняткового використання ~~закритого~~ НЗ програмного забезпечення порушує її законні права та інтереси, або законні права та інтереси інших громадян, має право оскаржити таке рішення в терміни та спосіб, визначені законодавством України, та (або) звернутись до Громадської Консультативної ради з питань запровадження та використання Вільного ПЗ – з пропозицією застосування конкретного альтернативного рішення.

5. Будь-яка особа, яка вважає, що використання ~~закритого~~ та (або) не стандартизованого програмного забезпечення, відповідних форматів даних та протоколів суб'єктами державного сектору порушує її законні права та інтереси, має право оскаржити таке використання в терміни та спосіб, визначені законодавством України.

~~необхідність проведення адаптації відповідних угод до місцевих умов на національному законодавчому рівні.~~

~~є інтелектуальну власність;~~

~~— "пропріетарне" та "Вільне" ("Відкрите") програмне забезпечення;~~

~~— “виробників (промислових виробників) програмного забезпечення”,~~

~~— “промислових виробників носіїв з програмним забезпеченням”,~~

~~— “промислових виробників носіїв для програмного забезпечення” (“промислових виробників цифрових носіїв”);~~

~~— а також “промисловий рівень виробництва”, “комерційний рівень виробництва” та “рівень користувача (кінцевого користувача)”.~~

~~Приєднання до міжнародних угод, які не мають такої диференціації, означає “Вільну” Будь-які закони та нормативно-правові акти, прийняті з метою регулювання виробництва програмного забезпечення, виробництва носіїв для програмного забезпечення, дотримання міжнародних угод з Авторського права, повинні розрізняти, як принципово різні суб'єкти регулювання, принаймні:~~

~~— “пропрієтарну” та Міністерству юстиції в місячний термін з моменту прийняття цього Закону розробити інструкції для підрозділів МВС, органів податкової служби України та державних інспекторів з питань інтелектуальної власності Державного департаменту інтелектуальної власності МОН, які б:~~

~~а) унеможливили неправомірне розширення практики дій за міжнародними угодами та внутрішніми нормативними документами щодо посилення захисту прав інтелектуальної власності в процесі виробництва, експорту, імпорту та розповсюдження дисків для лазерних систем зчитування, фонограм, відеокасет тощо — на суб'єкти, що не є виробниками контрафактної продукції, і непричетні до поширення (наблішінгу) контрафактної продукції, зокрема — і неліцензійного програмного забезпечення;~~

~~б) вводили чітке розрізнення між контрафактним та Вільним програмним забезпеченням.~~

~~3. До розділу 1 статті 3 (Сфера дії закону) внести поправку, яка б обмежувала сферу дії актуальної редакції закону України “Про авторське право і суміжні права” творами закритої (пропрієтарної) власності;~~

~~з пункту 4 статті 1 “База даних” Закону України “Про авторське право і суміжні права” вилучити термін “компіляція даних”, що використовується в Законі “Про авторське право і суміжні права” як синонім терміну “База даних” у протиріччя до словникового визначення і міжнародної практики у галузі комп'ютерних наук;~~

~~— до статті 1 “Визначення термінів” — внести визначення розділів 7—13 статті 1 цього Закону (визначення “Типу інтелектуальної власності”, “Закритої (“пропрієтарної”) інтелектуальної власності”, “Вільної~~

~~інтелектуальної власності” “Відкритої інтелектуальної власності”,
“Проміжних типів інтелектуальної власності”);~~

~~не визначено жодного іншого юридичного типу інтелектуальної
власності, ніж пропріетарна, а окремими його статтями унеможливується
використання Відкритого (Вільного) ПЗ в державному секторі — внести в
Закон України "Про авторське право і суміжні права" такі зміни: на даний
момент . **Приведення у відповідність інших законодавчих та
нормативних актів**~~

~~1. Оскільки в Законі України "Про авторське право і суміжні права" **6
Стаття**~~

~~**Стаття 710. Прикінцеві положення Громадська консультативна
рада з питань запровадження та використання суспільних об'єктів
інтелектуальної власності в ІКТ"**~~

~~1. Для здійснення дорадчих і консультативних функцій Створити при
Верховній Раді України утворюється міжвідомча "Громадська
Консультативна рада з питань запровадження та використання суспільних
об'єктів інтелектуальної власності в ІКТ програмного забезпечення" Вільного
запровадження та використання", що складається з представників спілок
розробників Вільного ПЗ, фахівців і консультантів, що працюють у сфері
суспільного (Вільного/Відкритого) програмного забезпечення, представників
провідних виробників програмного забезпечення, Вільного ПЗ,
представників розробників Вільного ПЗ, представників організацій та
органів законодавчої та виконавчої влади, що спеціалізовані у галузі
інформаційних технологій.~~

Громадська Рада формується як постійний дорадчий орган, має
виключно консультативний статус, і виконує такі функції:

– інформування (за власною ініціативою або в результаті
запиту) суб'єктів держсектору про наявність і функціональність
Вільного ПЗ для різних сфер застосування;

– Надання інформації (за власною ініціативою або в
результаті запиту) про державні потреби у Вільному ПЗ для
виробників, інтеграторів Вільного ПЗ програмного забезпечення (в
першу чергу – українських), та широкої громадськості;

– Пошук та підготовка альтернативних пропозицій для
державних тендерів по закупівлі ПЗ або інтеграційних рішень в
сфері інформатизації та автоматизації держсектору, які
відбуваються з порушеннями антимонопольного законодавства
(тобто на безальтернативній основі).

Стаття 11. Прикінцеві положення

1. Цей закон вступає в дію через 10 днів з дня його офіційного опублікування, але не раніше внесення змін до Цивільного кодексу України, спрямованих на приведення його у відповідність з даним законом.

2. Міністерству юстиції в місячний термін з моменту прийняття цього Закону розробити інструкції для підрозділів МВС, органів податкової служби України та державних інспекторів з питань інтелектуальної власності Державного департаменту інтелектуальної власності МОН, які б: вводили чітке розрізнення між контрафактним та суспільним (Вільним та відкритим) програмним забезпеченням.

2.3. Відділам інформатизації (або відповідним за функціями структурним підрозділам) законодавчої та виконавчої влади, інших суб'єктів державного сектору, з опорою на на інформацію, яку надає Громадська ~~К~~консультативна рада з питань запровадження та використання ~~НЗ~~Вільного суспільних об'єктів інтелектуальної власності в ІКТ та інші експертні групи, протягом року від дати прийняття цього Закону визначити максимально повний перелік критичного для функціонування державного сектору народного господарства комп'ютерних програм, функціональних аналогів яких не існує для розповсюджених операційних систем класу ~~суспільного Вільного НЗ~~ програмного забезпечення, з метою підготовки замовлення на розробку або трансляцію (портування) таких програм із закритих комерційних операційних систем на Вільні (відкриті) операційні системи шляхом створення відповідних державних замовлень.

4. Відділам інформатизації (або відповідним за функціями структурним підрозділам) законодавчої та виконавчої влади, інших суб'єктів державного сектору – визначити перелік іншого необхідного програмного забезпечення згідно принципів цього Закону, а також розробити плани легалізації наявного програмного забезпечення – і протягом 2 років на конкурсній основі, через відкриті тендери легалізувати ~~всє~~ програмне забезпечення, що використовується в держсекторі.

5. Міністерству освіти і науки України розробити програму діяльності державних науково-дослідних установ та освітніх закладів галузі розробки ПЗ, згідно якої передбачати формування державних наукових та освітніх замовлень згідно заявлених та узагальнених суб'єктами державного сектору потребами на суспільне (вільне та відкрите) програмне забезпечення (зокрема і окремі функціональні завдання, замовлення на розробку інтерактивних курсів вивчення програмного забезпечення та його локалізацію). При цьому передбачити, що розмір державного фінансування

відповідної установи визначається за результатами виконання замовлень попереднього року.

6. Спеціальному уповноваженому органу державної влади з питань інформатизації разом з Громадською консультативною радою з питань запровадження та використання суспільних об'єктів інтелектуальної власності в ІКТ – розробити пропозиції щодо удосконалення тендерного та іншого законодавства України в галузі інформаційних технологій.

~~37.~~ З метою збільшення робочих місць у високотехнологічних галузях України, за інших рівних умов (тобто за рівної якості та вартості ПЗ, підтримки користувачів та інших відповідних послуг), пріоритетне право на отримання державних замовлень на розробку, адаптацію, трансляцію комп'ютерних програм мають національні виробники програмного забезпечення.

~~5~~

~~— Для приведення у відповідність із Законом України “Про використання Вільних форм інтелектуальної власності, Відкритих форматів та Вільного програмного забезпечення в державних установах та державному секторі господарства” інші закони та нормативно-правові акти застосовуються у частині, що не суперечить цьому Закону.43 метою збільшення робочих місць у високотехнологічних галузях України, за інших рівних умов (тобто за рівної якості та вартості носіїв та послуг), пріоритетне право на отримання державних замовлень на тиражування й розповсюдження комп'ютерних програм (носіїв з комп'ютерними програмами), а також носіїв з іншими цифровими даними — мають національні виробники відповідних носіїв та національні публішери.~~

8. Кабінету Міністрів України у тримісячний строк подати до Верховної Ради України пропозиції про приведення законодавчих актів України у відповідність з цим Законом.

Народні депутати України

~~Борис ОЛІЙНИК~~

~~Посвідчення № 299~~

~~Віктор МУСІЯКА~~

02.12.2005

~~Посвідчення № 247~~