

НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ
“ВЫСШАЯ ШКОЛА ЭКОНОМИКИ”

НАУЧНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ ЦЕНТР
“КАФЕДРА ЮНЕСКО ПО АВТОРСКОМУ ПРАВУ
И ДРУГИМ ПРАВАМ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ”

**ТРУДЫ
ПО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ
СОБСТВЕННОСТИ**

**№ 4 (том XXXI)
2017**

Москва

**ТРУДЫ
ПО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ
СОБСТВЕННОСТИ**

**НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ
КАФЕДРЫ ЮНЕСКО ПО АВТОРСКОМУ ПРАВУ
И ДРУГИМ ПРАВАМ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ**

**№ 4 (том XXXI)
2017**

Москва

Научный журнал “Труды по интеллектуальной собственности”
зарегистрирован в Федеральной службе по надзору в сфере связи
и массовых коммуникаций.

Свидетельство о регистрации ПИ № ФС77-45963
от 15 июля 2011 г. ISSN 2225-3475.

Журнал включен в Перечень рецензируемых научных изданий,
в которых должны быть опубликованы основные научные результаты
диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук,
на соискание ученой степени доктора наук,
вступивший в силу с 1 декабря 2015 года

Учредитель и издатель:

АНО “Творческий Центр ЮНЕСКО”, г. Москва

Адрес редакции:

117279, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 55А, каб. 112.

Тел. +7-499-238-31-39

www.unescochair.ru

unesco.chair.copyright@mtu-net.ru

Адрес для корреспонденции:

123022, г. Москва, Трехсвятительский пер., д. 3, каб. 436,

Кафедра ЮНЕСКО

Издается с 1999 г. (бюллетень “Труды по интеллектуальной
собственности” зарегистрирован Госкомпечати России 28 мая 1999 г.,
свидетельство № 018878). Журнал посвящен актуальным
проблемам авторского права, информационного права,
прав интеллектуальной собственности. Плата за публикацию
материалов в журнале не взимается ни в какой форме.
Все представленные материалы в обязательном порядке
проходят научное рецензирование. Перепечатка статей
без согласия правообладателей запрещена
в соответствии с п. 3 ст. 1274 ГК РФ.

При подготовке журнала использована система «КонсультантПлюс»

Подписные индексы:

Объединенный каталог “Пресса России” - 11287

© Составление.

Кафедра ЮНЕСКО по авторскому праву и
другим правам интеллектуальной собственности, 2017.

ПРОБЛЕМЫ ИНФОРМАЦИОННОГО ПРАВА

Ю. С. БИКБУЛАНОВА

*Национальный исследовательский университет
«Высшая школа экономики», научный сотрудник
Института проблем правового регулирования
(123022, г. Москва, Б. Трехсвятительский пер., д. 3;
тел.: (495) 772-95-90; info@hse.ru)*

ОБЛАЧНЫЕ ТЕХНОЛОГИИ КАК ОСНОВНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ РАЗВИТИЯ ЦИФРОВОЙ ЭКОНОМИКИ В РОССИИ: МОДЕЛИ НОРМАТИВНО- ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Ключевые слова: облачные технологии, цифровая экономика, стратегия нормативно-правового регулирования, облачный провайдер, персональные данные, информационная безопасность

Аннотация. В статье формулируются предложения и рекомендации, направленные на совершенствование нормативно-правового регулирования отношений, формирующихся при использовании облачных технологий в Российской Федерации. Данная тема приобрела особую актуальность в связи с принятием Программы «Цифровая экономика в Российской Федерации», которой облачные технологии отнесены к категории приоритетных

направлений развития информационных технологий.

В 2017 году в Российской Федерации был принят целый ряд значимых для сферы информационных правоотношений правовых актов, в которых существенное внимание уделено вопросу использования облачных технологий. Стратегия развития информационного общества в Российской Федерации на 2017 - 2030 годы, утвержденная Указом Президента Российской Федерации от 9 мая 2017 года № 20¹ говорит о стабильном росте рынка «облачных» услуг (примерно на 40 процентов ежегодно) и относит облачные технологии к девяти основным направлениям развития российских информационных и коммуникационных технологий.

В тоже время использование облачных технологий непременно сопряжено с разноуровневыми рисками и угрозами, которые можно разделить на два типа: наиболее очевидные проблемы (инструментальные), решение которых возможно осуществить доработкой уже применяемых методов и алгоритмов (например, установлением требований об использовании исключительно выделенных сетей связи при создании облачных информационных систем для государственных нужд в целях предотвращения несанкционированного доступа к информации), и более глубокие и глобальные про-

¹ Указ Президента Российской Федерации от 9 мая 2017 года № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» // СЗ РФ. 2017. № 20. Ст. 2901.

блемы, решение которых не лежит на поверхности (например, дискриминация лиц в результате аналитики больших объемов пользовательских данных, которая может быть реализована только с использованием облачных технологий). Общим для этих двух блоков проблем использования облачных технологий является то, что они ставят под угрозу обеспечение прав человека в цифровом мире, в частности, соблюдение принципов защиты частной жизни, поскольку в результате повсеместного пользования сетью Интернет образуются огромные массивы информации, создающие невиданные ранее инструменты влияния и управления, практически утрачивается контроль над персональной информацией, попадающей в виртуальное пространство, что ведет к серьезным последствиям в реальном мире.

Принятое в недавнем времени Распоряжение Правительства России от 28 июля 2017 года №1632-р «Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации»¹, причисляя облачные технологии к категории приоритетных, содержит планы по использованию облачных технологий в России (п. 4.10) при условии обязательного обеспечения защиты прав, свобод и законных интересов личности в условиях цифровой экономики (п. 5.8). Для этого, в частности, планируется принятие нормативных правовых актов и актов в

¹ Распоряжение Правительства России от 28 июля 2017 года №1632-р «Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>

сфере технического регулирования, обеспечивающих безопасное обращение к облачным операторам при обработке персональных данных.

Соответственно, при выборе подхода использования облачных технологий на государственном, общественном, корпоративном, личном уровнях, должна осуществляться соответствующая выработка стратегии информационной безопасности. И здесь необходимо основываться на реалистичной оценке рисков и скрупулезном, непредвзятом анализе перспектив, исходя не только из того, что позволяют достичь облачные технологии, но и того, к чему они могут привести (прямо или косвенно)¹. Более того, иностранный опыт нормативно-правового регулирования облачных технологий свидетельствует о первостепенности, «краеугольности» вопросов защиты данных при построении стратегии государственного регулирования данной сферы использования информационных технологий.

Относительно необходимости государственного регулирования использования облачных технологий в Российской Федерации в принципе, его концепции, подходов и содержания, в научном сообществе в настоящее время нет единой позиции, как и нет общего понимания проблематики данного явления: накопились только разрозненные представления отдельных представителей юридических, технических профессий.

С одной стороны, точечное внесение изменений в законодательство способно решить отдельные

¹ Морозов Е. Интернет как иллюзия. Обратная сторона сети. Москва: АСТ: CORPUS, 2014. С. 22.

накапливающиеся в этой сфере проблемы (в частности, аспекты использования облачных информационных систем общественного назначения с типовыми соглашениями, и отсутствии возможности описания необходимых условий, деталей; принципы разграничения зон ответственности между пользователями, провайдерами (и соисполнителями), операторами связи; нюансы трансграничной передачи данных). Имеющийся сегодня нормативный вакуум объективно негативно влияет на развитие этого направления использования информационных технологий¹. С другой стороны, практика использования облачных информационных систем еще наработана недостаточно, современные информационные технологии (в первую очередь, облачные) постоянно развиваются, поэтому императивные специальные нормы являются не совсем подходящим, неповоротливым инструментом.

На наш взгляд, в сложившихся условиях возможны несколько моделей нормативно-правового регулирования формирующихся правоотношений. Подчеркнем, что в каждом из вариантов в приоритетном порядке должно быть осуществлено достижение ясности и определенности в критериях отграничения отношений по использованию облачных технологий, их потенциальном объектном составе и однозначности правовых статусов вовлеченных в правоотношения субъектов.

В первую очередь возможна реализация концепции первоочередных мер по совершенствованию правового регулирования с целью развития сферы

¹ Колесов А. Какие облачные законы нам предлагают и какие законы нам нужны // <https://www.pcweek.ru>

использования облачных технологий и снятия ключевых правовых ограничений, для чего должны быть определены базовые правовые понятия и институты.

Наиболее упрощенный инструментальный вариант устранения поверхностных препятствий использования облачных технологий – это внесение точечных изменений в законодательство, что поможет прояснить затруднительные моменты, откроет определенные возможности. Так, нормативное правовое регулирование деятельности по использованию облачных технологий в Российской Федерации может осуществляться в нескольких направлениях, начиная с признания самостоятельного объектно-субъектного состава правоотношений по использованию облачных технологий и определения особого правового статуса облачного провайдера.

Анализ правовой природы и объектно-субъектного состава информационных правоотношений, формирующихся при использовании облачных технологий, позволяет определить понятие «облачные технологии» посредством перечисления их характеристик и свойств: технических, организационных и пр., что, в целом, допустимо в рамках технического стандарта, а именно: удаленность используемых ресурсов, возможность одновременного использования одной информационной системы посредством нескольких устройств и из любой географической точки при условии сетевого доступа, оплата за право пользования полезными свойствами облачной информационной системы, в который включается только период их фактиче-

ского использования, быстрая адаптация информационной системы под меняющиеся потребности пользователей и пр.

Под облачной информационной системой предлагаем понимать сложный, представляющий собой целостную создаваемую по запросу пользователя систему, комплекс объектов информационных правоотношений – (в том числе, информации, вещей и имущественных прав на них (вычислительных ресурсов (технологий, мощностей), охраняемых результатов интеллектуальной деятельности и исключительных прав на них, а также деятельности, синтезируемых в различных вариациях, в том числе, в зависимости от вида использования облачных технологий, и, в конечном итоге, определяемых сторонами в рамках конкретного соглашения).

На уровне технической стандартизации предлагается систематизировать юридически грамотно способы предоставления полезных свойств облачных технологий, что предполагаем, будет способствовать единообразию законотворческой практики.

По способу доступа облачные технологии следует подразделить на четыре вида и определять их следующим образом: выделенные облачные информационные системы (информационные системы, основанные на облачных технологиях, при использовании выделенных сетей связи), облачные информационные системы специального назначения (информационные системы, основанные на облачных технологиях, при использовании сетей связи специального назначения и/или выделенных

сетей связи), выделенные облачные информационные системы с возможностью предоставления доступа третьим лицам (информационные системы, основанные на облачных технологиях, при использовании выделенных сетей связи с возможностью предоставления пользователем доступа третьим лицам), облачные информационные системы общего пользования (информационные системы, основанные на облачных технологиях, при использовании сетей связи общего пользования).

Исходя из того, к какому информационному объекту предоставляется доступ посредством облачных технологий можно выделить: облачные программы для электронно-вычислительных машин (облачное программное обеспечение), «облачные платформы», «облачные вычислительные ресурсы».

Представляется, что достаточным станет описание технических и организационных особенностей в стандарте технического регулирования, а на уровне закона – закрепление правового статуса облачного провайдера как специального субъекта правоотношений (это более релевантно понятию аппарату Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и защите информации»).

Хотя в целом термины «провайдер» и «информационный посредник» не характерны для российского законодательства, они используются в текущей редакции Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и защите информации» и Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в зарубежной практике. По-

этому, представляется возможной реализация следующих одного из вариантов закрепления особого правового статуса облачного провайдера.

Наиболее упрощенный вариант – не обособлять провайдера облачных технологий, признав его разновидностью провайдера хостинга (на уровне технического стандарта). С технико-организационной точки зрения это не верно, но с учетом оговорок с формально-юридической позиции и по эффекту ожидаемого государственного регулирования допустимо. Также, в зарубежных правовых порядках имеется практика квалификации провайдеров облачных технологий именно как хостинг провайдеров.

Необходимо установить обеспеченные соответствующими правовыми мерами принципы обработки персональных данных с использованием облачных технологий (с учетом обозначенных в предыдущем параграфе особенностей): прозрачности, законности и справедливости (прежде всего, относительно согласия пользователя), минимизации данных, организации возможности субъекта персональных данных управлять своими персональными данными (своевременного и надежного доступа, исправления, удаления или блокирования информации о частной жизни), обеспечение глобального уровня защиты персональных данных.

Второй вариант мероприятий может представлять собой реализацию концепции среднесрочных мер по совершенствованию правового регулирования отношений, возникающих при использовании облачных технологий, в результате чего они ком-

плексно урегулированы, а также создан механизм регулирования вновь возникающих отношений.

Но уже здесь, при достижении комплексного регулирования, возникает ряд сложностей, вытекающих из фактического отсутствия единой стратегии (или, хотя бы, направления) законодательного развития отрасли информационных технологий и информационной безопасности¹. Учитывая, что уже накопился значительный объем противоречащих друг другу законов и подзаконных актов, внедрение юридически грамотной и адекватной конструкции, направленной на регулирование деятельности по использованию облачных технологий затруднительно. Простой пример отсутствия терминологического единства в понятийном аппарате Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и защите информации» (дефиниции, определяющие субъектный состав буквально «закинуты» по мере необходимости, бессистемно и бесструктурно), и его несогласованности с соотносимыми положениями гражданского законодательства (об информационном посредничестве), и т.п. Сущностные характеристики явлений, связанных с использованием сети Интернет (таких как трансграничность), должны иметь общепризнанное юридическое определение в отечественном законодательстве, иначе, все юридические конструкции, построенные на обыденном понимании сети Интернет и не имеющие легальных определений основных понятий, страдают очевидной

¹ Лукацкий А. «Зато Крым наш» - Стратегия нормотворчества в области ИБ в стране // <http://lukatsky.blogspot.ru>

юридической ущербностью¹. В силу уже обоснованной в данной работе необходимости достижения терминологической ясности представляются уместными изложенные далее предложения, соответствующие российскому законодательству (при этом, они изначально не способны нести должную им упорядочивающую роль ввиду несформированности однозначного понятийного аппарата информационного права).

Определение правового статуса лица, организующего использование облачных технологий, возможно произвести совместно с систематизацией понятий, обозначающих субъекты отношений, формирующихся при использовании информационных технологий и систем. А именно, сформулировать родовое понятие информационного посредника как субъекта информационных правоотношений как «лицо, осуществляющее деятельность по организации и предоставлению доступа к определенным объектам информационных правоотношений (информации, информационным технологиям, информационным системам и пр.) посредством сети связи, в том числе, сети «Интернет». Информационного посредника, организующего использование облачных технологий, определить как лицо, осуществляющее деятельность по предоставлению вычислительных мощностей и(или) по предоставлению права использования программ для электронно-вычислительных машин в целях обработки информации пользователя с использо-

¹ Федотов М. А. Конституционные ответы на вызовы киберпространства // Lex russica. 2016. № 3 // СПС «КонсультантПлюс».

ванием технических средств, передающих такую информацию через информационно-телекоммуникационные сети. И после систематизировать остальные субъектные дефиниции.

Далее, возможно осуществление регулирования специализированной деятельности, осуществляемой в сфере использования облачных технологий, в том числе, развитие относительно безопасного сектора использования облачных технологий посредством:

1) специального регулирования государственных облачных информационных систем и иных способов использования облачных технологий в публичном секторе, для чего должны быть утверждены особые требования к деятельности по предоставлению облачных технологий для государственных нужд, а также один из вариантов подтверждения соответствия таким требованиям:

а) аккредитация облачных провайдеров как инструмент получения допуска к предоставлению полезных свойств облачных технологий публичному сектору по пути Соединенных Штатов Америки (провайдеры обязаны самостоятельно обеспечивать условия обработки персональных данных и иной информации ограниченного доступа, в соответствии с принятыми органами государственной власти документами, в том числе, рекомендательного характера; не допускается привлечение к деятельности провайдера облачных технологий в отсутствие доказательств проверки и одобрения аккредитованной организацией-аудитором предлагаемых им мер безопасности);

б) применение схем сертификации по опыту Европейского Союза (как однократной в полном объеме, но регулярной с точки зрения мониторинга квалифицированной проверки базового набора требований к безопасности, а также иных критериев деятельности облачного провайдера);

в) принятие иного порядка подтверждения особого статуса облачного провайдера исходя из конкретных пользовательских потребностей (в том числе, посредством регистрации, сертификации и пр.);

2) косвенного или прямого стимулирования деятельности облачных провайдеров, соответствующей принципам безопасной обработки данных;

3) упрощения процедуры пользовательского выбора облачной информационной системы и обеспечивающего ее функционирование облачного провайдера:

а) разработка и внедрение системы оценки деятельности (независимыми организациями, саморегулируемыми профессиональными сообществами или самим провайдером облачных технологий, а также самим пользователем);

б) закрепление существенных условий соглашения между облачным провайдером и пользователем в целях разграничения ответственности вовлеченных в правоотношения субъектов (по аналогии с правилами оказания услуг связи);

в) опубликование рекомендаций просветительского назначения по выбору облачного провайдера и облачной информационной системы в зависимости от конкретных нужд;

г) развитие правовой культуры пользователей сети Интернет, в том числе посредством достижения осведомленности общества о последствиях передачи данных в облачные информационные системы, культивирования правовой грамотности на уровне семьи и образовательных учреждений начиная с детского возраста (поскольку именно в это время, как правило, происходит вовлечение в пользование сети Интернет);

4) определения требований условий деятельности облачных провайдеров, зарегистрированных в зарубежных юрисдикциях, с участием российских операторов связи, российских провайдеров хостинга.

Успешное использование вышеперечисленных инструментов также требует реализации в системном порядке, в рамках четкого стратегического видения и осознания действительной необходимости внесения соответствующих изменений в конкретном формате.

Хотя все перечисленные предложения «рабочие» и при адекватной реализации могут быть даже эффективными, все же, они не способны решить ключевую, глобальную проблему информационной безопасности при использовании облачных технологий¹.

¹ Прим.: Аналогичная ситуация сложилась в сфере защиты прав интеллектуальной собственности в условиях использования сети Интернет. См.: *Богдановская И. Ю.* Интеллектуальная собственность: между правом и политикой // *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2015. № 3. С. 225.

Интернет выходит за границы отдельных государств, вовлекая огромное количество лиц в его развитие и управление. Интернет бросает вызов традиционным иерархиям и культурным традициям. Очевидно, что реалии современных информационных технологий ставят в тупик имеющиеся механизмы регулирования социальных отношений, буквально делая их бессильными и не пригодными инструментами.

Требуется переосмысление концепции современного регулирования правоотношений, переместившихся в виртуальную реальность, осмысление возможностей адаптации сформированного правового инструментария к цифровой сфере. Данный процесс, как подчеркивает М.А. Федотов, должен начинаться с внесения соответствующих изменений в Конституцию Российской Федерации, которая обрекает всякие попытки правового регулирования деятельности в киберпространстве методами национального законодателя на неудачу пока не обретет своего интернет-измерения¹.

Исследователи отмечают, что практически любые законодательные стратегии окажутся несовершенными, излишне идеалистичными и, возможно, принятыми поспешно. Но, в целом, будут представлять собой попытки общества реагировать на хаотические и непредсказуемые перемены, которые несут собой информационные технологии.

¹ Федотов М. А. Конституционные ответы на вызовы киберпространства // Lex russica. 2016. № 3 // СПС «КонсультантПлюс.

Библиографический список:

1. *Морозов Е.* Интернет как иллюзия. Обратная сторона сети. Москва: АСТ: CORPUS, 2014.

2. *Колесов А.* Какие облачные законы нам предлагают и какие законы нам нужны // <https://www.pcweek.ru>

3. *Лукацкий А.* «Зато Крым наш» - Стратегия нормотворчества в области ИБ в стране // <http://lukatsky.blogspot.ru>

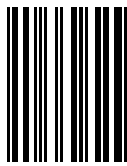
4. *Федотов М. А.* Конституционные ответы на вызовы киберпространства // *Lex russica*. 2016. № 3 // СПС «КонсультантПлюс».

5. *Богдановская И. Ю.* Интеллектуальная собственность: между правом и политикой // *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2015. № 3.

ISSN 2225347-5



9 772254 347000



1 7 0 0 4