

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С СЕРВЕРОМ

У. А. Меликов

*Национальный центр законодательства при Президенте,
Республика Таджикистан*

В статье автор исследует сервер как объект гражданских прав и возможности его использования. Особое внимание уделяется таким правовым аспектам использования облачных хранилищ (cloud computing), как конфиденциальность данных в облачном хранилище, защита персональных данных и соблюдение прав интеллектуальной собственности, непрерывность доступа к данным в облачном хранилище, существование обязательных резервных копий данных в облачной технологии, значение регулятивной нагрузки договора при использовании облачных технологий и т.п. Автор приходит к выводу, что серверы могут быть объектом договора аренды, поскольку они являются неупотребляемыми вещами. Факт того, что серверы работают на основе программных обеспечений, не лишает их быть объектом договора аренды, и они в комплексном формате могут быть также объектом различных видов гражданско-правовых договоров.

Ключевые слова: сервер, договор, облачные технологии, облачные хранилища, право, объект.

Сервер является одним из основных компонентов Интернета, который по своей природе является вещью, работающей на основе программных обеспечений (результатов интеллектуальной деятельности). То есть он является комплексным объектом, обладает свойством вещи и функционирует на основе результатов интеллектуальной деятельности. Именно в таком комплексном формате он ценен и работоспособен. Слово «сервер» (англ. server от to serve – служить) – специализированный компьютер и/или специализированное оборудование для выполнения на нем сервисного программного обеспечения (в том числе серверов тех или иных задач) [3].

Техническая характеристика сервера показывает, что посредством его можно удовлетворять разные потребности субъектов. Сервер предназначен для удовлетворения потребностей посредством оказываемой через него услуги.

На современном этапе развития технологий при использовании серверов разработано множество форм взаимодействия субъектов, в рамках которых складывается масса фактических отношений, складывающиеся по использованию облачных технологий (cloud computing), хостинговых услуг, аренды серверов, определенных юрисдикции суда и т.п. При этом право-

вое регулирование этих отношений сегодня не охватывает реального состояния взаимодействия субъектов на данном рынке. В юридической литературе постсоветских стран научным исследованиям этих вопросов не уделяется должного внимания.

Одним из современных аспектов, связанных с серверами, является «cloud computing», который дословно переводится как «облачное хранилище данных» или «облачные технологии».

Cloud computing – это хранилище цифровой информации, в котором информация хранится распределенной на разных серверах и которая доступна для пользования в режиме онлайн (далее «cloud computing»). При этом информация хранится и обрабатывается на серверах, и они могут существовать географически удаленно друг от друга.

Данная технология позволяет хранить материалы на определенных условиях на сервере, который постоянно подключен к Интернету. Пользователь (клиент) оплачивает тот объем места на сервере, который использует, при этом он не оплачивает поддержку всех ресурсов, связанных с сервером. Пользователю нет необходимости приобретать собственный сервер, осуществлять его обслуживание по хранению данных и т.д. За эти организационные работы ответственность несет провайдер.

дер cloud computing, который будет обязан заботиться обо всех необходимых процедурах, связанных с содержанием и работоспособностью сервера, без привлечения к этому пользователя (клиента). Обычно cloud computing работоспособно для всех видов технологий (компьютеры, мобильные технологии и т.п.).

Существуют различные виды взаимоотношений между провайдером и пользователем при оказании услуг через cloud computing, которые называются инфраструктура как сервис (Infrastructure as a Service – IaaS); платформа как сервис (Platform as a Service – PaaS); программное обеспечение как сервис (Software as a service – SaaS); коммунальные ИТ-услуги (utility computing), управляемые услуги (managed service), интернет-интеграция, платформы коммерческих сервисов и т.п. [2].

Использование cloud computing дает возможность снижения затрат и увеличения доходов, но при этом необходимо учесть и существующие риски. Таким образом, данная технология вызывает ряд правовых вопросов, которые важны не только для правомерного использования cloud computing, но и для обеспечения безопасности обладателей данных. К числу таких проблем относятся: защита данных, соблюдение прав интеллектуальной собственности, проблемы применяемого закона, определение юрисдикции и ответственности.

В первую очередь обращает на себя внимание вопрос о существующих специальных правовых актах о cloud computing. Поскольку данная сфера является новой, можно утверждать, что таких актов принято немного. Например, в США действует «Стратегия правительства в области облачных технологий», в которой определено понятие облачных вычислений, обозначены преимущества этих технологий и планы их внедрения в государственные учреждения США. Некоторые шаги к созданию механизмов регулирования рассматриваемой сферы были сделаны в Европейском союзе. Европейской комиссией в 2010 году был подготовлен анализ вызовов в области безопасности и приватности в «облаке», а в мае 2011 года был опубликован «План слушаний по вопросу законодательного регулирования в сфере облачных вычислений». В октябре 2012 года Европейской комиссией была представлена «Стратегия развития об-

лачных вычислений «Раскрытие потенциала облачных вычислений в Европе», направленная на повышение производительности европейского бизнеса и государственного сектора путем общеевропейской сертификации надежных поставщиков облачных услуг, развития справедливых условий для облачных контрактов и др. [6].

В Республике Беларусь изданы приказ Оперативно-аналитического Центра при Президенте Республики Беларусь от 28 марта 2014 г. № 26 «Об утверждении Положения об основах использования государственными органами и организациями республиканской платформы, действующей на основе технологий облачных вычислений» и Указ Президента Республики Беларусь от 30 сентября 2010 г. № 515 «О некоторых мерах по развитию сети передачи данных в Республике Беларусь». В соответствии с этим указом государственным органам и организациям до 31 декабря 2018 г. необходимо осуществить поэтапный переход на использование ресурсов республиканской платформы [7].

В Российской Федерации также были предприняты некоторые шаги по данному вопросу и было принято несколько подзаконных актов [9, с. 117–123]. В 2014 году разработали законопроект «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части использования облачных вычислений» [5]. В этом акте, в основном уделяется внимание преимуществам cloud computing, отмечается его положительное влияние на системы управления и документооборота государственных органов и их взаимодействие с обществом.

Публично-правовые аспекты cloud computing направлены на его использование в процессе управления и документооборота, а также обеспечения безопасности, а частно-правовые вопросы cloud computing связаны преимущественно с вопросами охраны частной жизни, персональных данных и защиты интеллектуальной собственности.

Персональные данные и интеллектуальная собственность являются контентом, которые хранятся в cloud computing. В сфере гражданского, предпринимательского и семейного права используется словосочетание «личная информация или личные данные» [4]. Персональные данные имеют разные аспекты правового характера, их можно рассматривать

и с точки зрения публичного права [10], и с точки зрения частного права [1].

Использование интеллектуальной собственности, хранящейся на серверах, в том числе при использовании cloud computing, связано с двумя важными аспектами. Во-первых, это использование программного обеспечения для работоспособности самих cloud computing. Во-вторых, это вопрос с правовым режимом тех произведений и других результатов интеллектуальной деятельности, которые хранятся в cloud computing. Обычно при нарушении прав на результаты интеллектуальной деятельности, связанных с контентом, который хранит пользователь в cloud computing, он сам несет ответственность. А если при доступе к cloud computing возникают проблемы с программным обеспечением, то ответственность несет сам провайдер. Также в этой сфере существует ряд других проблем правового характера.

При этом фактические отношения по использованию cloud computing складываются на договорной основе между провайдером, который имеет сервер и оказывает услуги в данной сфере, и пользователями. Во многих государствах, в том числе в Республике Таджикистан, отсутствуют специализированные акты об использовании облачных технологий, но тем не менее на базе существующих актов и договорных отношений используются услуги, оказываемые на базе cloud computing. При Министерстве финансов Республики Таджикистан создано государственное унитарное предприятие, которое имеет Информационный центр, оказывающий услуги на основе cloud computing. Также существуют частные компании, работающие в данной сфере [12]. Особенности услуг, оказываемых на основе cloud computing, заключаются в том, что для пользователя неважно, где он зарегистрирован и где физически находятся его серверы (за пределами страны или внутри страны). Но большинство государств мира для обеспечения информационной безопасности заинтересовано в том, чтобы все сервера находились внутри самого государства. Для пользователей важна надежность, безопасность, своевременность, доступность, приемлемая цена и т.п.

На основе cloud computing оказываются услуги, которые регулируются договором, и применение именно данного правового средства способствует выявлению проблемы в

данной сфере (противоречий интересов сторон договорных отношений, пробелов в праве и т.д.).

Общеизвестно, что такие договоры (гражданско-правовые) не признаются в нашей доктрине как источник права в связи с отсутствием в этих договорах такого признака права, как нормативность. Но в доктрине естественного права такие виды договоров считаются источниками права. На практике же они активно используются.

Обычно провайдеры cloud computing заключают со своими контрагентами лицензионные соглашения, договоры об оказании услуг на базе облачной платформы и другие виды договоров.

Основной правовой проблемой, связанной с cloud computing, является обеспечение безопасности данных в облачном хранилище, которое имеет и частноправовой и публично-правовой характер. Бывают разные случаи нарушения прав на данные в cloud computing: преднамеренное удаление; неправомерный доступ третьих лиц, или незаконная обработка; потеря данных в силу форс-мажорных обстоятельств и т.п. Правообладатель данных фактически не может контролировать такие процессы, поскольку сервер находится у провайдера, имеющего в соответствии с этим определенное преимущество. Поэтому при заключении договора необходимо предусмотреть требование о немедленном уведомлении обладателя данных о любом нарушении безопасности и т.п.

В договорах об использовании cloud computing обычно речь идет об обеспечении безопасности, но каким образом она будет реализована владельцу данных неизвестно. Обеспечение безопасности должно осуществляться на основе определенных стандартов, что следует отражать в договоре. Полагаем также, что одним из основных средств контроля надлежащего исполнения договора должен быть аудит работы исполнителя.

Другой аспект – это конфиденциальность данных клиентов в cloud computing. Конфиденциальность данных пользователя зависит от обеих сторон – самого пользователя и провайдера. Поэтому они должны прикладывать все усилия для сохранения конфиденциальности данных. Пользователь может хранить в cloud computing любой вид информации (копии личных документов, секретные записки, фотографии и пр.), которые представляют для

него ценность. Конкуренты, иногда зная о том, что в каких-то серверах хранятся данные, предпринимают различные незаконные действия, например, блокировку данных на сервере на почве незаконной конкуренции, что отрицательно отражается на положении пользователя, так как даже кратковременная блокировка в отдельных случаях может повлиять на репутацию того или иного пользователя.

Непрерывность доступа и использования сервера также является очень важным моментом для пользователя и должно быть одним из обязательных условий договора. В договорах иногда встречается формулировка, что «при любых нарушениях услуги приостанавливаются» или «в любое время провайдер имеет право приостанавливать оказание услуг», что ставит пользователя в неравное положение. Такого рода формулировки можно толковать широко, что становится причиной ограничений для пользователя. Услуги можно приостанавливать, если пользователь может нанести провайдеру значительный ущерб или является явной угрозой безопасности. Обычно при чрезвычайных ситуациях провайдеры приостанавливают оказание услуг. Следовательно, необходимо уточнить, что подразумевается под понятием «чрезвычайные ситуации».

Необходимо учесть, что жизнь динамично развивается, и при заключении договора об использовании cloud computing пользователю должны быть обеспечены условия права перехода к другому провайдеру cloud computing. При этом провайдер cloud computing обязан по просьбе пользователя передать все данные ему и уничтожить их у себя безвозвратно. То есть свобода договора и выбора услуг всегда должны служить для обеспечения интересов сторон.

Обычно провайдеры стараются ограничить свою ответственность в рамках полученной суммы от пользователя за услуги, которые не всегда отвечают интересам пользователя. Если пользователю будет нанесен ущерб, провайдеры указывают на свою ограниченную ответственность, что оставляет пользователя в невыгодных условиях.

Другая проблема – это форс-мажорные обстоятельства, на которые могут ссылаться провайдеры cloud computing. При любом форс-мажоре провайдер должен иметь резервные копии данных, что является его основной обязанностью.

Этот рынок является новым, и при выборе cloud computing необходимо учитывать его устойчивость. Одним из способов защиты данных, используемых через cloud computing, являются технологические способы защиты, то есть использование технологий шифрующих данных при их размещении на сервере. Сервер принимает их в зашифрованной форме, а также когда сервер отправляет информацию, при этом право ее использования имеет только пользователь. Кристофер В. Флетчер, исследователь Массачусетского технологического института в области компьютерных наук, разработал процессор для cloud computing под названием «Ascend». По сути «Ascend» превращает cloud computing в черный ящик, куда пользователи отправляют зашифрованные данные для обработки, и сервер посылает зашифрованные данные обратно пользователям [13].

Можно выделить также проблемы аренды сервера. Общеизвестно, что объектом договора аренды (ст. 626 Гражданского кодекса Республики Таджикистан) являются неупотребляемые вещи. Некоторые авторы считают, что «оборудование в облачном сервисе не может быть индивидуализировано, программное обеспечение также не является вещью в отличие от его носителя. Поэтому договор аренды ПАК в рамках SaaS ничтожен как противоречащий прямому указанию закона на предмет договора аренды» [8]. Трудно согласиться с таким выводом в связи с тем, что сервер, на основе которого оказываются облачные услуги, в процессе работы приобретает свойства индивидуальной определенной вещи. Серверу свойственна техническая характеристика, которая его идентифицирует от другого сервера. Кроме того, на серверах функционирует программное обеспечение, что не является причиной отрицания вещественного характера сервера. Наоборот, именно в комплексе сервер как вещь может быть объектом договора аренды.

Справедливо отмечает О. А. Халабуденко, что «к индивидуально-определенным вещам относятся все уникальные вещи (например, картины, объекты недвижимости), а также вещи, хотя и однородные, но выделенные из общей массы для целей гражданского оборота посредством указания на какие-либо индивидуальные признаки (например, на указание серийного номера компьютера)» [11, с. 53].

Таким образом, серверы являются важным компонентом информационно-коммуникационных технологий, в связи с чем появляется множество вопросов правового характера, охватить которые в одной статье невозможно. Надеемся, что в современных условиях Республики Таджикистан последовательное изучение этого вопроса представляется важным, и его научное осмысление будет способствовать дальнейшему совершенствованию законодательства.

Литература

1. Абаев, Ф. А. Правовое регулирование отношений по защите персональных данных работника в трудовом праве: автореферат дис. ... канд. юрид. наук / Ф. А. Абаев. – М., 2014. – 26 с.
2. Валентинова, Т. Что такое облачные технологии? / Т. Валентинова. URL: <http://grammota.com/interests/hardsoft/chto-takoe-oblachnye-tehnologii>.
3. Википедия. Сервер (аппаратное обеспечение). URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D0%B5%D1%80%D0%B2%D0%>.
4. Гаюров, Ш. К. Личное информационное право граждан: проблемы гражданско-правового регулирования в Республике Таджикистан / Ш. К. Гаюров. – М.: Изд-во Спутник, 2010. – 360 с.
5. Законопроект об использовании облачных вычислений. URL.: <http://d-russia.ru/zakonoproekt-ob-ispolzovanii-oblacznyx-vychislenij.html>.
6. Шакель, Н. В. Юридические аспекты использования облачных технологий / Н. В. Шакель // Журнал международного права и международных отношений. – 2014. – № 4. – С. 3–8.
7. Национальный правовой интернет портал Республики Беларусь. URL: <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=137303>.
8. Правовые риски в договорах SaaS. URL: <http://megamozg.ru/company/it-lex/blog/18240/>.
9. Терещенко, Л. К. Модернизация информационных отношений и информационного законодательства / Л. К. Терещенко. – М.: Инфра-М, 2013. – 227 с.
10. Федосин, А. С. Защита конституционного права человека и гражданина на неприкосновенность частной жизни при автоматизированной обработке персональных данных в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук / А. С. Федосин. – Саранск, 2009. – 189 с.
11. Халабуденко, О. А. Имущественные права. Книга 1. Вещное право / О. А. Халабуденко. – Кишинев, 2011. – 305 с.
12. Хостинг в Таджикистане. URL: http://www.hoster.tj/about_clients/.
13. Legal Issues in Cloud Computing. URL: <http://stlr.org/2013/11/18/legal-issues-in-cloud-computing/>.

Меликов Умрилло Асадуллоевич – кандидат юридических наук, начальник отдела гражданского, предпринимательского и семейного законодательства, Национальный центр законодательства при Президенте, Республика Таджикистан. E-mail: umrillo@mail.ru.

Статья поступила в редакцию 7 декабря 2015 г.

DOI: 10.14529/law160113

CIVIL ISSUES RELATED TO THE SERVER

U. A. Melikov

*National Center of Legislation under the President of the Republic of Tajikistan,
Republic of Tajikistan*

The author analyzes a server as an object of civil rights and possibilities of its use. Special attention is paid to legal aspects of using cloud computing as confidentiality of data in cloud computing, protection of personal data and observance of intellectual property rights, the continuity of access to data in cloud computing, existence of the required data

backup in cloud technologies, a value of regulatory burden of a contract using cloud technologies, etc. The author concludes that servers can be an object of a lease agreement, as they are unimproved things. The fact that the servers are software-based does not deprive them of being the object of a lease contract, and in a complex format they can be the object of various types of civil law contracts.

Keywords: *server, contract, cloud technologies, cloud computing, right, object.*

References

1. Abaev F. A. *Pravovoe regulirovanie otnoshenij po zashhite personal'nyh dannyh rabotnika v trudovom prave: avtoreferat dis. ... kand. jurid. nauk* [Legal regulation of relations on protection of personal data of the employee in labor law: abstract Diss. Kand. (Law)]. Moscow, 2014, 26 p.
2. Valentinova T. *Chto takoe oblachnye tehnologii?* [What is cloud computing?] URL: <http://grammota.com/interests/hardsoft/chto-takoe-oblachnye-tehnologii>.
3. Vikipedija. *Server (apparatnoe obespechenie)* [Wikipedia. The server (hardware)]. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D0%B5%D1%80%D0%B2%D0%B54>.
4. Gajurov Sh. K. *Lichnoe informacionnoe pravo grazhdan: problemy grazhdansko-pravovogo regulirovanija v Respublike Tadjikistan* [Personal information right of citizens: problems of civil-law regulation in the Republic of Tajikistan]. Moscow, 2010, 360 p.
5. *Zakonoproekt ob ispol'zovanii oblachnyh vychislenij* [The draft law on the use of cloud computing]. URL: <http://d-russia.ru/zakonoproekt-ob-ispolzovanii-oblachnyx-vychislenij.html>.
6. Shakel' N. V. [Legal aspects of the use of technology-lachnyh]. *Zhurnal mezhdunarodnogo prava i mezhdunarodnykh otnoshenij* [Journal of international law and international relations], 2014, no. 4, pp. 3–8. (in Russ.)
7. *Nacional'nyj pravovoj internet portal Respubliki Belarus'ju* [The National Legal Internet Portal of the Republic of Belarus]. URL: <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=137303>.
8. *Pravovye riski v dogovorah SaaS* [Legal risks in contracts SaaS]. URL: <http://megamozg.ru/company/it-lex/blog/18240/>.
9. Tereshhenko L. K. *Modernizacija informacionnyh otnoshenij i informacionnogo zakonodatel'stva* [Modernization of information relations and information legislation]. Moscow, 2013, 227 p.
10. Fedosin A. S. *Zashhita konstitucionnogo prava cheloveka i grazhdanina na neprikosnovennost' chastnoj zhizni pri avtomatizirovannoj obrabotke personal'nyh dannyh v Rossijskoj Federacii: dis. kand ... jurid. nauk* [Protection of constitutional human and civil rights to privacy with regard to automatic processing of personal data in the Russian Federation. Diss. Kand. (Law)]. Saransk, 2009, p. 189.
11. Halabudenko O. A. *Imushhestvennye prava. Kniga 1. Veshhnoe prava* [Property rights. Book 1. real rights]. Kishinev, 2011, 305 p.
12. *Hosting v Tadjikistane* [Hosted by Tajikistan]. URL: http://www.hoster.tj/about_clients/.
13. *Legal Issues in Cloud Computing*. URL: <http://stlr.org/2013/11/18/legal-issues-in-cloud>.

Umrillo Asadulloevich Melikov – Candidate of Sciences (Law), head of the Department of Civil, Business and Family Law, National Center of Legislation under the President of the Republic of Tajikistan. E-mail: umrillo@mail.ru.

Received 7 December 2015.

ОБРАЗЕЦ ЦИТИРОВАНИЯ

Меликов, У. А. Гражданско-правовые проблемы, связанные с сервером / У. А. Меликов // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2016. – Т. 16, № 1. – С. 79–84. DOI: 10.14529/law160113.

FOR CITATION

Melikov U. A. Civil issues related to the server. *Bulletin of the South Ural State University. Ser. Law*, 2016, vol. 16, no. 1, pp. 79–84. (in Russ.) DOI: 10.14529/law160113.