

**КОММЕНТАРИЙ
К ФЕДЕРАЛЬНОМУ ЗАКОНУ
"ОБ ИНФОРМАЦИИ, ИНФОРМАТИЗАЦИИ И ЗАЩИТЕ ИНФОРМАЦИИ"**

(ПОСТАТЕЙНЫЙ)

В.В. ПОГУЛЯЕВ, Е.А. МОРГУНОВА

Сведения об авторах:

Погуляев Вадим Владимирович - заместитель генерального директора юридического агентства "Копирайт", начальник договорного отдела агентства. Специалист по гражданскому, трудовому праву, правовому регулированию интеллектуальной собственности, по вопросам защиты информации и авторского права. Автор многочисленных публикаций по правовым вопросам - гл. 1, 4, 5.

Моргунова Елена Алексеевна - главный специалист Федеральной службы по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам (бывш. Роспатент). Аспирант МГУ им. М.В. Ломоносова. Специалист по вопросам защиты авторского права. Автор ряда публикаций по правовым вопросам, книги "Авторское право. Комментарий законодательства" (в соавт.) - гл. 2, 3.

20 февраля 1995 года

N 24-ФЗ

РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ

ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН

ОБ ИНФОРМАЦИИ, ИНФОРМАТИЗАЦИИ И ЗАЩИТЕ ИНФОРМАЦИИ

Принят
Государственной Думой
25 января 1995 года

(в ред. Федерального закона от 10.01.2003 N 15-ФЗ)

Глава 1. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера действия настоящего Федерального закона

1. Настоящий Федеральный закон регулирует отношения, возникающие при:
формировании и использовании информационных ресурсов на основе создания, сбора, обработки, накопления, хранения, поиска, распространения и предоставления потребителю документированной информации;

создании и использовании информационных технологий и средств их обеспечения;
защите информации, прав субъектов, участвующих в информационных процессах и информатизации.

2. Настоящий Федеральный закон не затрагивает отношений, регулируемых Законом Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах".

Комментарий к статье 1

1. Информация существовала всегда. Независимо ни от чего, она была отражением объективно существующей действительности. Но пришло время, когда информации выпало играть первостепенную роль не только в простом человеческом общении, но и во всех сферах жизнедеятельности общества. Постепенно эта роль обрела коммерческое содержание.

Развитие науки и техники, особенно в эпоху рыночных отношений, показывает, насколько важной может быть информация. Ее достоверность и оперативное получение сегодня являются залогом правильности и своевременности принятия любого решения. Это позволило услугам по доставке отдельных видов информации стать очень прибыльным бизнесом и в определенной степени привело к отождествлению таких, казалось бы, несовместимых по содержанию понятий, как "информация" и "товар".

Перефразируя слова выдающегося цивилиста В.А. Дозорцева, отметим, что появление системы коммерческого распространения сведений, данных как таковых, опирающейся на появившуюся для удовлетворения общественных потребностей систему специализированных для этой деятельности организаций, образующих особую отрасль экономики (которая по праву может именоваться "информационной индустрией"), привело к появлению особой ветви общественных отношений, получившей название информационные отношения <*>.

<*> Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: Сборник статей / Исслед. центр частного права. М.: Статут, 2003. С. 231.

Объектом информационных отношений являются нематериальный результат труда, сведения, знания как таковые, независимо от их использования <*>. При этом, как отмечает В.А. Дозорцев, потребность в получении информации существует не только в отношении конфиденциальных сведений, но и в отношении сведений общедоступных, доступ к которым затруднен в силу фактических обстоятельств <***>.

<*> Там же. С. 232.

<***> Там же. С. 128.

Обзоры рынка, новости политики и экономики, прогнозы погоды, сводки по пожарам, дорожно-транспортным и другим происшествиям, различные статистические показатели и многое другое - сегодня существует великое множество различных информационных продуктов и услуг. В сфере их создания (предоставления потребителям) уже заняты десятки миллионов людей, основная цель деятельности которых - обеспечить потребителю информации комфорт в ее получении.

Процесс формирования новых общественных отношений зачастую связан с необходимостью переосмысления действующих юридических норм <*>. Это может привести к сужению или, наоборот, расширению сферы их применения, а также к возникновению новых правовых институтов. На определенной стадии развития общества сбор, обработка и предоставление информации становятся настолько важным элементом общественной жизни, что возникает необходимость предусмотреть специальные правовые меры, обеспечивающие интересы лиц, занятых в этой сфере <***>. Тем более что несоизмеримые объемы и разновидности потребляемой обществом информации обусловили не только возникновение новых видов деятельности и профессий, которые непосредственно связаны с поиском, сбором, обработкой и другими действиями в отношении информации. Постоянно растущая потребность общества в информации послужила причиной именовать современное общество информационным.

<*> Погуляев В.В. Копирайт на формулу, или Как улучшить благосостояние науки // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2003. N 3.

<***> Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права). Учебник для вузов. М.: НОРМА, 2000. С. 393.

За минувшее десятилетие в России было принято значительное число нормативных актов, в том числе федеральных законов, указов Президента и постановлений Правительства Российской Федерации, как всецело посвященных вопросам регулирования отношений, возникающих в процессе создания, преобразования и потребления информации, так и затрагивающих информационные отношения отдельными нормами. Совокупность юридических норм, регулирующих информационные отношения, образует сравнительно новую и активно развивающуюся отрасль российского законодательства, получившую в литературе название

федерального информационного права.

Предмет информационного законодательства составляют следующие вопросы, названные в литературе <*>:

<*> Гаврилов О.А. Курс правовой информатики: Учебник для вузов. М.: НОРМА (Издательская группа ИНФРА-М-НОРМА), 2000. С. 44.

права граждан и других субъектов права на информацию;
правовой режим информации и информационных ресурсов;
государственная политика и управление в сфере информации и информатизации;
правовое положение информационных центров и автоматизированных систем;
вопросы собственности, владения и распоряжения;
правовые вопросы, возникающие при оказании информационных услуг;
индустрия в условиях рынка и развития предпринимательства;
индустрия информатизации, информационные ресурсы;
международно-правовое сотрудничество в сфере информации и информатизации.

Следует также выделить некоторые отрасли законодательства, нормы которых в значительной степени посвящены вопросам, связанным с информацией:

законодательство об информационной безопасности;

законодательство об информационных ресурсах, которое, в свою очередь, можно условно разделить на законодательство о правовой информации <*>, законодательство о международном обмене информацией, законодательство о связи, законодательство о персональных данных, законодательство об архивном фонде и архивах, законодательство о библиотечном деле, законодательство о статистической информации;

<*> В целях более детального регулирования отношений, связанных с распространением информации о действующих и ранее принятых нормативно-правовых актах и использованием информационно-правовых ресурсов, еще в начале 90-х гг. был разработан проект Федерального закона "О правовой информации" (подробнее см.: Горбачева Е.В., Копылов В.А., Тиновицкая И.Д. О разработке проекта Федерального закона "О правовой информации" // Сб. НТИ. Сер. 1. 1993. N 7).

законодательство о служебной и коммерческой тайне;
законодательство о государственной тайне;
законодательство о средствах массовой информации.

Нормы об информации также содержатся в законодательстве об интеллектуальной собственности (исключительных правах), которое включает в себя:

законодательство об авторском праве и смежных правах;

патентное законодательство;

законодательство о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров;

законодательство о фирменных наименованиях;

законодательство об открытиях.

Одним из важнейших законодательных актов в системе федерального информационного права России является комментируемый Федеральный закон от 20 февраля 1995 г. N 24-ФЗ "Об информации, информатизации и защите информации" (с изм. от 10 января 2003 г. <*>; далее - Закон об информации).

<*> Собрание законодательства РФ. 1995. N 8. Ст. 609 (далее - СЗ РФ).

Согласно п. 1 ст. 1 Закон об информации регулирует три группы отношений, достаточно емких по содержанию:

1) отношения, возникающие при формировании и использовании информационных ресурсов на основе создания, сбора, обработки, накопления, хранения, поиска, распространения и предоставления потребителю документированной информации (данному аспекту посвящены гл. 2 "Информационные ресурсы" и гл. 3 "Пользование информационными ресурсами" Закона об информации);

2) отношения, возникающие при создании и использовании информационных технологий и средств их обеспечения (гл. 4 "Информатизация, информационные системы, технологии и средства их обеспечения" комментируемого Закона);

3) отношения, возникающие при защите информации, прав субъектов, участвующих в информационных процессах и информатизации (гл. 5 "Защита информации и прав субъекта информационных процессов и информатизации").

Важно отметить, что Закон об информации наряду с нормами прямого действия содержат системообразующие информационно-правовые нормы, подлежащие дальнейшему развитию в законодательных и иных нормативных правовых актах отраслей информационного законодательства <*>.

<*> Кристальный Б.И., Нисневич Ю.А. Об основных положениях Федерального закона "Об информации, информатизации и защите информации" // Информационные ресурсы России. 1995. N 2.

2. Как следует из содержания п. 2 комментируемой статьи, нормы Закона об информации не затрагивают отношений, возникающих в связи с созданием и использованием произведений науки, литературы и искусства (авторское право), фонограмм, исполнений, постановок, передач организаций эфирного или кабельного вещания (смежные права). Указанные отношения регулируются законодательством об авторском праве и смежных правах, которое состоит из:

Закона Российской Федерации от 9 июля 1993 г. N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах" (с изм., внесенными Федеральным законом от 19 июля 1995 г. N 110-ФЗ <*>; далее - ЗоАП), вступившего в силу 3 августа 1993 г.;

<*> Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. N 32. Ст. 1242 (далее - ВСНД РФ и ВС РФ); СЗ РФ. 1995. N 30. Ст. 2866.

издаваемых в соответствии с ЗоАП других актов законодательства Российской Федерации;

Закона Российской Федерации от 23 сентября 1992 г. N 3523-1 "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных" <*>, вступившего в силу 20 октября 1992 г.

<*> ВСНД РФ и ВС РФ. 1992. N 42. Ст. 2325.

Отношения, связанные с созданием, правовой охраной и использованием такого объекта интеллектуальной собственности, как топологии интегральных микросхем <*>, не относятся к сфере регулирования законодательства об авторском праве и смежных правах. Такой подход согласуется с международной тенденцией, хотя по своим признакам топологии интегральных микросхем относятся к категории авторских произведений <***>. Закон об информации также не охватывает данный вид отношений. Их правовому регулированию посвящены нормы Закона Российской Федерации от 23 сентября 1992 г. N 3526-1 "О правовой охране топологий интегральных микросхем" <***>.

<*> Топология интегральных микросхем - зафиксированное на материальном носителе пространственно-геометрическое расположение совокупности элементов интегральной микросхемы и связей между ними. Интегральная микросхема - это микроэлектронное изделие окончательной или промежуточной формы, предназначенное для выполнения функции электронной схемы, элементы и связи которого нераздельно сформированы в объеме и (или) на поверхности материала, на основе которого изготовлено изделие.

КонсультантПлюс: примечание.

Комментарий к Закону РФ "Об авторском праве и смежных правах" (Э.П. Гаврилов) включен в информационный банк согласно публикации - М.: Фонд "Правовая культура", 1996.

<***> Гаврилов Э.П. Комментарий к Закону об авторском праве и смежных правах. Судебная практика. М.: Экзамен, 2002. С. 16.

<***> ВСНД РФ и ВС РФ. 1992. N 42. Ст. 2328.

Однако, как уже было отмечено выше, законодательство об интеллектуальной собственности содержит нормы, связанные с информацией, которые оказывают влияние на правовой статус ее отдельных видов. Так, согласно ст. 8 ЗоАП ("Произведения, не являющиеся объектами авторского права") авторское право не распространяется на сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер. В соответствии с п. 6 Перечня сведений конфиденциального характера (утвержден Указом Президентом РФ от 6 марта 1997 г. N 188)

сведения о сущности изобретения, полезной модели и промышленного образца конфиденциальны до официальной публикации информации о них. Статья 771 ГК РФ устанавливает, что стороны договоров на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ обязаны обеспечить конфиденциальность сведений, касающихся полученных результатов, если иное не предусмотрено указанными договорами.

В качестве примера влияния информации на правовой режим объектов интеллектуальной собственности можно привести подп. 1 ч. 1 ст. 19 ЗоАП. Согласно данной норме цитирование в оригинале и в переводе, в том числе в информационных целях (включая воспроизведение отрывков из газетных и журнальных статей в форме обзоров печати), допускается без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведение которого используется, и источника заимствования. Границы информационных целей цитирования законодатель не очерчивает, устанавливая лишь, что такое цитирование может производиться только из правомерно обнародованных произведений и объем цитирования должен быть оправдан его конкретно поставленной целью.

Статья 2. Термины, используемые в настоящем Федеральном законе, их определения

В настоящем Федеральном законе используются следующие понятия:

информация - сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах независимо от формы их представления;

информатизация - организационный социально-экономический и научно-технический процесс создания оптимальных условий для удовлетворения информационных потребностей и реализации прав граждан, органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций, общественных объединений на основе формирования и использования информационных ресурсов;

документированная информация (документ) - зафиксированная на материальном носителе информация с реквизитами, позволяющими ее идентифицировать;

информационные процессы - процессы сбора, обработки, накопления, хранения, поиска и распространения информации;

информационная система - организационно упорядоченная совокупность документов (массивов документов) и информационных технологий, в том числе с использованием средств вычислительной техники и связи, реализующих информационные процессы;

информационные ресурсы - отдельные документы и отдельные массивы документов, документы и массивы документов в информационных системах (библиотеках, архивах, фондах, банках данных, других информационных системах);

информация о гражданах (персональные данные) - сведения о фактах, событиях и обстоятельствах жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность;

конфиденциальная информация - документированная информация, доступ к которой ограничивается в соответствии с законодательством Российской Федерации;

средства обеспечения автоматизированных информационных систем и их технологий - программные, технические, лингвистические, правовые, организационные средства (программы для электронных вычислительных машин; средства вычислительной техники и связи; словари, тезаурусы и классификаторы; инструкции и методики; положения, уставы, должностные инструкции; схемы и их описания, другая эксплуатационная и сопроводительная документация), используемые или создаваемые при проектировании информационных систем и обеспечивающие их эксплуатацию;

собственник информационных ресурсов, информационных систем, технологий и средств их обеспечения - субъект, в полном объеме реализующий полномочия владения, пользования, распоряжения указанными объектами;

владелец информационных ресурсов, информационных систем, технологий и средств их обеспечения - субъект, осуществляющий владение и пользование указанными объектами и реализующий полномочия распоряжения в пределах, установленных Законом;

пользователь (потребитель) информации - субъект, обращающийся к информационной системе или посреднику за получением необходимой ему информации и пользующийся ею.

Комментарий к статье 2

1. В качестве первого определения среди терминов, используемых в Законе об информации, ст. 2 дает определение основному понятию, вокруг которого строятся общественные отношения, регулируемые комментируемым Законом, - информация.

Информация представляет собой разнообразные сведения в широком смысле слова. Это могут быть сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях, процессах. Основной особенностью информации как правовой категории является то, что образующие ее сведения независимы от формы их представления. Данное предписание в очередной раз подчеркивает разницу в предметах правового регулирования Закона об информации и ЗоАП. Другими словами, по общему правилу правовой статус информации не зависит от правового статуса объекта интеллектуальной собственности, в который она может быть заключена, за исключением случаев, прямо указанных в законе (см. комментарий к п. 2 ст. 1).

Рассматриваемая дефиниция термина "информация" в российском законодательстве не является единственной. Другая формулировка вытекает из содержания понятия "массовая информация", приведенного в Законе Российской Федерации от 27 декабря 1991 г. N 2124-1 "О средствах массовой информации" (далее - Закон о СМИ), Федеральном законе от 1 декабря 1995 г. N 191-ФЗ "О государственной поддержке средств массовой информации и книгоиздания Российской Федерации", а также Федеральном законе от 4 июля 1996 г. N 85-ФЗ "Об участии в международном информационном обмене" <*>. Согласно перечисленным нормативным актам "массовая информация" - это предназначенные для неопределенного круга лиц печатные, аудио-, аудиовизуальные и иные сообщения и материалы. Если считать, что в формулировке "предназначенные для неопределенного круга лиц" проявляется видовое отличие понятия "массовая информация" от более широкого понятия "информация", то сама информация - это печатные, аудио-, аудиовизуальные, иные сообщения и материалы. Таким образом, один закон понимает под информацией сведения, другой - сообщения и материалы.

<*> В дальнейшем мы будем не раз возвращаться к положениям данных Федеральных законов, сравнивая их с содержанием норм комментируемого Закона об информации, поскольку данные нормативные акты наиболее близки по предмету своего регулирования в системе информационного законодательства.

Попытки соотносить эти понятия между собой, предпринятые юристами-цивиристами и исследователями из других областей знания, привели к получению различных результатов. По мнению первых, "сведения" составляют содержание "сообщений" <*>. Лингвисты же полагают, что эти понятия синонимичные, ибо определяются друг через друга <***>.

<*> Батурин Ю., Федотов М., Энтин В. Пора ли "священной корове" на бойню, или Что таит модернизация закона о СМИ? // Законодательство и практика средств массовой информации. 1988. N 1 - 2.

<***> Понятие чести и достоинства, оскорбления и ненормативности в текстах права и СМИ. М.: Права человека, 1997. С. 36; Ожегов С.И. Словарь русского языка. Изд. 12-е. М.: Русский язык, 1978.

Говоря о синонимичности понятий "сведения" и "сообщения", нельзя забывать о том, что термин "сообщения" используется законодателем неотрывно от термина "материалы". Ставить же знак равенства между "сведениями" и "материалами" <*> нам представляется невозможным. Кроме того, исследуя места расположения понятий "сообщения" и "материалы" в Законе о СМИ, можно сделать вывод, что указанные правовые категории не являются информацией в чистом виде, а представляют собой результат творческого труда <***>. Таким образом, из соотношения норм Закона об информации и Закона о СМИ следует: сведения являются содержанием сообщений и материалов. Однако этот юридический тезис может не соответствовать доктринальным положениям других наук.

<*> Слово "материал" часто используют в качестве синонима слова "публикация", под которой в соответствии с ГОСТ 7.0-99 понимается документ, доступный для массового использования.

<***> Подробнее см.: Моргунова Е.А., Погуляев В.В., Вайпан В.А., Любимов А.П. Комментарий к Закону РФ "О средствах массовой информации" / Под общ. ред. Погуляева В.В. М.: Юстицинформ. 2004. С. 7; Моргунова Е., Погуляев В., Рузакова О. Финансовая информация как объект правовой охраны // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2002. N 10.

В законодательстве также дается определение компьютерной информации. Согласно ч. 1 ст. 272 Уголовного кодекса РФ (УК РФ) под компьютерной информацией понимается

информация на машинном носителе, в электронно-вычислительной машине (ЭВМ), системе ЭВМ или их сети.

2. Вторым из ключевых терминов, используемых в Законе об информации, который наряду с "информацией" занимает достойное место в названии Закона, является "информатизация".

Согласно определению в основе информатизации лежат организационные и научно-технические процедуры по формированию и использованию информационных ресурсов. Однако в качестве цели информатизации назван социально-экономический аспект - удовлетворение информационных потребностей и реализация прав субъектов информационных отношений. Задача информатизации - создать оптимальные условия для этого.

Безусловно, процесс информатизации во многом схож с процессом компьютеризации, однако содержание этих процессов нельзя считать равнозначными. При компьютеризации основное внимание уделяется развитию и внедрению технической базы, обеспечивающей оперативное получение результатов переработки информации и ее накопление <*>.

<*> Гаврилов О.А. Указ. соч. С. 31.

Вместе с тем в ст. 2 даются определения некоторых терминов, в большей степени относящихся к процессу компьютеризации, нежели информатизации, например "средства обеспечения автоматизированных информационных систем и их технологий", которые будут рассмотрены далее.

3. Анализ положений Закона об информации показывает, что предметом его регулирования являются отношения по созданию и использованию не любого рода информации, а только той, которая имеет вид документа.

Слово "документ" берет происхождение от слова documentum, что в переводе с латыни означает "доказательство". Терминологический словарь по теории и практике научной информации 1964 г. определяет "документ" как материальный объект, содержащий информацию в закреплённом виде <*>, что на момент создания и выхода словаря было значительно шире общепринятой трактовки "документа" только как объекта, содержащего информацию, зафиксированную в письменной форме.

<*> Терминологический словарь по теории и практике научной информации. ВИНТИ. М., 1964. С. 44.

Достаточно удачная попытка отразить данное положение вещей на законодательном уровне была реализована в ст. 1 Федерального закона от 29 декабря 1994 г. N 77-ФЗ "Об обязательном экземпляре документов" <*> и ст. 1 Федерального закона от 29 декабря 1994 г. N 78-ФЗ "О библиотечном деле" <***>: "документ - материальный объект с зафиксированной на нем информацией в виде текста, звукозаписи или изображения, предназначенный для передачи во времени и пространстве в целях хранения и общественного использования". Вместе с тем данное определение имеет существенную недоработку - ограниченный набор форм фиксации информации.

<*> СЗ РФ. 1995. N 1. Ст. 1.

<***> СЗ РФ. 1995. N 1. Ст. 2.

Закон об информации и Федеральный закон "Об участии в международном информационном обмене" содержат на сегодняшний день наиболее прогрессивное определение "документа". В соответствии с ними, под "документированной информацией (документом)" понимается зафиксированная на материальном носителе информация с реквизитами, позволяющими ее идентифицировать. Как видно, понятия "документированная информация" и "документ" рассматриваются законодателем как равнозначные. Кроме того, данное определение не дает какого-либо перечня способов документирования информации, следовательно, ими могут выступать любые известные на сегодняшний день (в том числе, сигнал и изображение), а также способы, которые появятся в будущем.

Следует упомянуть, что в юриспруденции уже достаточно давно используется термин "компьютерный (машинный, электронный) документ" <*>, определение которого было окончательно сформулировано в ст. 3 Федерального закона от 10 января 2002 г. N 1-ФЗ "Об электронной цифровой подписи" (далее - Закон об ЭЦП) следующим образом: "электронный

документ - документ, в котором информация представлена в электронно-цифровой форме".

<*> Правовая база, регулирующая вопросы использования компьютерных документов, начала формироваться в конце 70-х гг. XX-го века. В качестве одного из первых принятых документов, посвященных этим вопросам, выделим инструктивные указания Государственного арбитража СССР от 29 июня 1979 г. N И-1-4 "Об использовании в качестве доказательств по арбитражным делам документов, подготовленных с помощью электронно-вычислительной техники".

Итак, основными критериями, обладая которыми информация приобретает статус документа, являются ее фиксация и идентификация.

Исходя из приведенных выше определений понятия "документ", содержащегося в различных законодательных актах, на сегодняшний день уже известно достаточно много способов фиксации сведений. Их все можно разделить на две группы:

1) способы фиксации, посредством которой фиксируемые сведения доступны для восприятия органами чувств и распознаются человеком без использования специальных навыков и технических средств;

2) способы фиксации, посредством которых информация переходит в разряд "машиночитаемой", которая хотя и может быть непосредственно воспринята человеком во многих случаях, но для понимания ее сути (содержания) требует дополнительной обработки с помощью технических средств или методов либо наличия у субъекта специальных навыков.

При этом информация может как становиться машиночитаемой посредством определенных технических процедур (например, в результате работы компилятора), так и возникать в качестве таковой (спутниковые сигналы и т.д.).

Идентифицировать - установить совпадение, идентичность <*>. Идентичный - тождественный, полностью совпадающий <*>.

<*> Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: Азъ, 1993. С. 241.

<*> Там же.

Задача идентификации реквизитами информации, содержащейся в документе, состоит в обеспечении сохранения тождества первоначального содержания документа с содержанием документа, поступившего к потребителю, и в случае необходимости - установления факта этого тождества, в том числе в ходе судебного разбирательства <*>. Исходя из этого высказывания четко просматриваются две функции документа:

<*> Ткачев А.В. Правовой статус компьютерных документов: основные характеристики. М.: ООО "Городец-издат", 2000. С. 30.

изначальная (историческая) - доказательство;

рассматриваемая в рамках настоящего Комментария - функция закрепления информации.

Наиболее значимым реквизитом документа является подпись. В соответствии с п. 2 ст. 434 ГК РФ договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной и иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. Согласно п. 2 ст. 160 ГК РФ использование при совершении сделок факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронно-цифровой подписи либо иного аналога собственноручной подписи допускается в случаях и в порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон. Данные положения позволяют выделить разновидности подписи на письменном документе (в случае указанных норм ГК РФ - это сделка и договор):

собственноручная подпись лица;

собственноручная подпись лица, воспроизведенная и переданная с помощью технических средств и средств связи;

электронно-цифровая подпись (подробнее об ЭЦП см. комментарий к ст. 5) и иные аналоги собственноручной подписи.

Иными реквизитами документа, имеющими значение в тех или иных случаях, могут выступать печать, время и место создания документа.

Существует множество разновидностей документов и, как следствие, множество

подходов к их классификации. В качестве примера приведем классификацию, предложенную А.В. Ткачевым <*>, наиболее соответствующую положениям комментируемого Закона об информации:

<*> Ткачев А.В. Указ соч. С. 28.

Первичная классификация	Вторичная классификация - по праву доступа к документам		
	Общие	Групповые	Личные
- по функциональному признаку			
- по предметному	Документы		
- по праву собственности			

Классификация документов по праву доступа, именуемая в данной таблице вторичной, может иметь дальнейшее развитие как по объективному признаку (в ней могут быть выделены как дополнительные классы, так и разнообразные подклассы каждого из трех названных классов документов), так и по субъективному, заключающемуся в определении субъектов, имеющих право доступа к тем или иным документам. Однако у истоков любого ранжирования документов лежит деление документированной информации всего лишь на два вида - открытые (общедоступные) документы и документы с ограниченным доступом. При этом общедоступный характер документа презюмируется (подробнее см. ст. 10 и комментариев к ней).

4. Понятие "информационные процессы" определяется в абз. 5 ст. 2 через перечисление шести разновидностей данных процессов: сбор, обработка, накопление, хранение, поиск и распространение информации. Данный перечень не является исчерпывающим и единственным в законодательстве. Рассмотренный выше п. 1 ст. 1 Закона об информации содержит более широкий перечень информационных процессов: создание, сбор, обработка, накопление, хранение, поиск, распространение и предоставление потребителю документированной информации. Перечень информационных процессов приводится также в п. 4 ст. 29 Конституции Российской Федерации, который устанавливает право каждого свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом. Из этого следует вывод, что законодатель не ставил перед собой цели детально описать информационные процессы, перечислить все их разновидности и не придавал значения соотношению информационных процессов, названных в различных нормативных правовых актах. Таким образом, перед нами не определение "информационных процессов", а скорее их общая характеристика, заключающаяся в активных и пассивных действиях по отношению к информации. Активными действиями по отношению к информации в данном случае можно назвать, в частности, ее сбор, поиск и распространение, пассивными - получение и хранение информации.

5. Организационно упорядоченная совокупность документов (массивов документов) и информационных технологий, в том числе с использованием средств вычислительной техники и связи, реализующих информационные процессы, представляет собой еще один немаловажный объект информационных отношений, именуемый "информационная система".

Наиболее распространенные виды информационных систем перечислены в определении "информационные ресурсы", которое будет рассмотрено далее:

библиотека;
архив;
фонд;
банк данных.

Рассмотрим каждый из них. Согласно Федеральному закону от 29 декабря 1994 г. N 78-ФЗ "О библиотечном деле" под "библиотекой" понимается "информационное, культурное, образовательное учреждение, располагающее организованным фондом тиражированных документов и предоставляющее их во временное пользование физическим и юридическим лицам; библиотека может быть самостоятельным учреждением или структурным подразделением предприятия, учреждения, организации". Указанный Федеральный закон является составной частью законодательства Российской Федерации о библиотечном деле и регулирует общие вопросы организации библиотечного дела. Таким образом, Федеральный закон "О библиотечном деле" можно считать специальным и имеющим большую силу в вопросах регулирования библиотечного дела, нежели комментируемый Закон об информации, несмотря на более позднюю дату принятия последнего.

Отсюда следует, что библиотека - это учреждение (организация, созданная собственником для осуществления управленческих, социально-культурных и иных функций некоммерческого характера и финансируемая им полностью или частично, - ст. 120 ГК РФ) либо структурное подразделение предприятия, учреждения или организации, не являющееся само по себе информационной системой. Организационно упорядоченной совокупностью документов (массивов документов) и информационных технологий, в смысле рассматриваемой нормы Закона об информации, является формируемый и обрабатываемый библиотекой библиотечный фонд.

Архив - совокупность архивных документов, а также архивное учреждение или структурное подразделение учреждения, организации или предприятия, осуществляющее прием и хранение архивных документов в интересах пользователей (ст. 1 Основ законодательства Российской Федерации об Архивном фонде РФ и архивах от 7 июля 1993 г. N 5341-1 <*>). Как видно, под архивом может пониматься как информационная система, так и юридическое лицо или его структурное подразделение. Архивным документом является документ, сохраняемый или подлежащий сохранению в силу его значимости для общества, а равно имеющий ценность для собственника. Основы законодательства об Архивном фонде предусматривают и такую дефиницию, как "тайный архив" - архив, о котором не заявлено публично.

<*> ВСНД РФ и ВС РФ. 1993. N 33. Ст. 1311.

Определение следующей разновидности информационных систем, а именно фонда (под которым, так же как и под архивом, можно понимать не только объект информационных отношений, но и субъект права - не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная гражданами и/или юридическими лицами на основе добровольных имущественных взносов, преследующая социальные, благотворительные, культурные, образовательные и иные общественно полезные цели (п. 1 ст. 118 ГК РФ)), можно дать исходя из содержания дефиниции "архивный фонд", также предусмотренной в Основах законодательства об Архивном фонде. Под Архивным фондом понимается совокупность архивных документов, исторически или логически связанных между собой. Следовательно, фонд в широком смысле - это совокупность документов, исторически или логически связанных между собой.

Банком данных, согласно Постановлению Правительства РФ от 28 февраля 1996 г. N 226 "О государственном учете и регистрации баз и банков данных" <*>, признаются совокупность баз данных, а также программные, языковые и другие средства, предназначенные для централизованного накопления данных и их использования с помощью электронных вычислительных машин. База данных, в свою очередь, - это объективная форма представления и организации совокупности данных (статей, расчетов и т.д.), систематизированных таким образом, чтобы эти данные могли быть найдены и обработаны с помощью ЭВМ (ст. 4 ЗоАП). База данных охраняется авторским правом как сборник независимо от того, являются ли данные, на которых они основаны или которые они включают, объектами авторского права (п. 4 ст. 3 Закона "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных"), но при этом сама база данных должна представлять собой результат творческого труда автора по подбору и организации данных. Творческий характер деятельности автора предполагается до тех пор, пока не доказано обратное.

<*> СЗ РФ. 1996. N 12. Ст. 1114.

По своей правовой природе любая информационная система является сложным (составным) объектом, отдельно взятые элементы (модули) которого могут охраняться в рамках различных правовых институтов <*>.

<*> Теренин А., Погуляев В. Проблемы защиты интеллектуальной собственности в информационных сетях банка // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2003. N 5. С. 32, 33.

Кроме того, места накопления информации крупных информационных систем зачастую располагаются в различных государствах, что обуславливает возникновение некоторых проблем. Юридические вопросы, связанные с трансграничностью информационных систем, тесно смыкаются с правовым статусом телекоммуникационных сетей, в том числе глобальной

сети Интернет, а также объектов интеллектуальной собственности, доводимых до всеобщего сведения посредством таких сетей. При этом правовое положение некоторых составляющих самих информационных систем далеко не однозначно.

Особую сложность вызывают вопросы, связанные с использованием в рамках информационных систем объектов, охраноспособных по законодательству одной страны, но не признающихся таковыми на территории другой, как, например, упомянутая выше немаловажная составляющая практически любой информационной системы - база данных. Особый интерес при этом представляет проблема охраны баз данных, процесс создания которых не содержит элемента творчества.

Директива ЕС от 11 марта 1996 г. "О юридической охране баз данных" <*> предусматривает специальное право sui generis (в пер. с французского - особого рода), позволяющее производителю базы данных препятствовать извлечению и/или повторному использованию всей или значительной (определяемой количественно или качественно) части ее содержания. Для реализации этого права необходимо, чтобы получение, проверка или оформление содержания базы данных свидетельствовали о существенном инвестировании с точки зрения качества и количества. Принципиальный момент заключается в том, что sui generis применяется независимо от возможности базы данных и ее содержания получать охрану через авторское или любое другое право (п. 4 ст. 7 Директивы). Не допускаются извлечение и/или неоднократное повторное и систематическое использование несущественных частей содержания базы данных, которые предполагали бы действия, противоречащие нормальному использованию этой базы, или которые причинили бы неоправданный ущерб законным интересам ее производителя. В отличие от законодательства стран ЕС законодательство Российской Федерации аналогичных или схожих норм пока не содержит.

<*> Directive 96/9/CEE of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the Legal Protection of Databases. Official Journal of the European Communities. N L77/20-28. of March 27. 1996.

Сегодня создано и используется большое количество информационных систем, которые, подобно информации и информационным ресурсам, могут быть классифицированы самыми разными способами. Одной из разновидностей информационных систем, выделенной в законодательстве, является "корпоративная информационная система", под которой в соответствии с Законом об ЭЦП понимается информационная система, участниками которой может быть ограниченный круг лиц, определенный ее владельцем или соглашением участников этой информационной системы.

б. Информационными ресурсами, в соответствии с абз. 7 ст. 2 комментируемого Закона, признаются:

документы;
массивы документов;
документы и массивы документов в информационных системах (библиотеках, архивах, фондах, банках данных, других информационных системах).

Следовательно, информационные ресурсы по смыслу Закона об информации составляют не сведения в чистом виде. Их образует только документированная информация.

Информационные ресурсы, исходя из особенностей их правового режима, можно классифицировать <*>:

<*> Копылов В.А. Информационное право: Учебное пособие. М.: Юристъ, 1997. С. 41.

по виду информации (правовая, научно-техническая, политическая, финансово-экономическая, статистическая, социальная, персональные данные, кадастры и т.д.);

по режиму доступа (открытого и ограниченного доступа);

по виду носителя (бумага, машиночитаемые носители, память ЭВМ и т.д.);

по способу формирования и распространения (стационарные и мобильные);

по способу организации хранения и использования (архив, фонд, банк данных, база данных и т.д.);

по форме собственности (общероссийское национальное достояние, государственная, муниципальная, частная, коллективная).

Информационные ресурсы могут рассматриваться как объект права собственности и выступать в качестве элемента состава имущества соответствующего субъекта. Объектами вещных прав в данном случае выступают не сами сведения, а содержащие их материальные

носители (подробнее см. абз. 11 ст. 2, а также ст. ст. 6, 17, 18 и комментарий к ст. ст. 6, 17, 18).

7. Информация о гражданах, именуемая в Законе персональными данными, представляет собой сведения о фактах, событиях и обстоятельствах жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность, и является разновидностью более широкого понятия - конфиденциальной информации, речь о котором пойдет далее.

В литературе предложено более емкое определение этой категории: "сведения о личности, которые включаются в информационную систему государственных, общественных и частных, корпоративных организаций по инициативе индивида или в силу закона в целях реализации его прав и обязанностей в процессе участия в самых разных социальных процессах и отношениях. Это та часть частной жизни, которая определенным образом представлена и присутствует в публичном и гражданском секторах правовых отношений индивида с другими субъектами права" <*>.

<*> Бачило И. Персональные данные в сфере бизнеса // Закон. N 12. 2002. С. 26, 27.

Термин "персональные данные" встречается не только в российском законодательстве, но и в международных актах. Определению правового статуса персональных данных на международном уровне, в частности, посвящены:

Директива ЕС 1995 г. 95/46/ЕС о защите прав частных лиц в отношении обработки персональных данных и о свободном движении персональных данных;

Директива ЕС 1997 г. 97/66/ЕС об обработке персональных данных и защите конфиденциальности в телекоммуникационном секторе.

Порядок получения и использования персональных данных в процессе трудовых отношений регламентируется гл. 14 "Защита персональных данных работника" Трудового кодекса Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. N 197-ФЗ (далее - ТК РФ). Для целей ТК РФ персональные данные работника определены как информация, необходимая работодателю в связи с трудовыми отношениями и касающаяся конкретного работника; получение, хранение, комбинирование, передача или любое другое использование персональных данных работника сведено к общему понятию "обработка персональных данных работника".

Немаловажным в области использования персональных данных является вопрос идентификации граждан. В проекте Федерального закона "О внесении изменений и дополнений в ст. ст. 2, 11, 16 ФЗ "Об информации, информатизации и защите информации" предлагается внести в ст. 2 комментируемого Закона абзац следующего содержания:

"Идентификация физического лица - отождествление физического лица с персональной информацией о нем и персональной информацией с соответствующим физическим лицом".

Подробнее о персональных данных см. ст. 11 Закона об информации и комментарий к ней. О защите персональных данных см. ст. 21 и комментарий к ней.

8. Как уже было отмечено, по признаку права на доступ документы классифицируются на открытые (общедоступные) и документы с ограниченным доступом. Документированная информация (документ), доступ к которой ограничивается в соответствии с законодательством Российской Федерации, является конфиденциальной информацией.

Перечнем сведений конфиденциального характера, утвержденным Указом Президента РФ от 6 марта 1997 г. N 188 (далее - Перечень), к разряду конфиденциальной информации отнесены следующие виды сведений:

сведения о фактах, событиях и обстоятельствах частной жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность (персональные данные), за исключением сведений, подлежащих распространению в средствах массовой информации в установленных федеральными законами случаях;

сведения, составляющие тайну следствия и судопроизводства;

сведения, доступ к которым ограничен органами государственной власти в соответствии с ГК РФ и федеральными законами (служебная тайна);

сведения, связанные с профессиональной деятельностью, доступ к которым ограничен в соответствии с Конституцией РФ и федеральными законами (врачебная, нотариальная, адвокатская тайна, тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых отправлений, телеграфных или иных сообщений и т.д.);

сведения, связанные с коммерческой деятельностью, доступ к которым ограничен в соответствии с ГК РФ и федеральными законами (коммерческая тайна);

сведения о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации информации о них.

Как следует из данного Перечня и норм комментируемого Закона об информации,

персональные данные являются особым видом конфиденциальной информации, основным отличием правового статуса которых является то, что режим защиты персональных данных устанавливается федеральным законом, а иных видов конфиденциальной информации - собственником информационных ресурсов или уполномоченным лицом на основании настоящего Федерального закона (см. ст. 21 и комментарий к ней).

Нельзя не отметить и то, что Перечень не называет в качестве разновидности конфиденциальной информации "государственную тайну". Государственная тайна - самостоятельная правовая категория. Ее правовой режим является предметом регулирования отдельной отрасли законодательства - законодательства о государственной тайне, главенствующая роль в системе которой отведена Закону Российской Федерации от 21 июня 1993 г. N 5485-1 "О государственной тайне" <*>.

<*> Российская газета. 1993. N 182.

9. Средства обеспечения автоматизированных информационных систем и их технологий подразделяются на:

программные (программы для электронных вычислительных машин);

технические (средства вычислительной техники и связи);

лингвистические (словари, тезаурусы и классификаторы);

организационно-правовые (инструкции и методики; положения, уставы, должностные инструкции, схемы и их описания, другая эксплуатационная и сопроводительная документация).

В качестве целей создания и использования таких средств законодатель называет проектирование информационных систем и обеспечение их эксплуатации. Производство информационных систем и сетей, технологий и средств их обеспечения относится к специальной отрасли экономической деятельности, развитие которой определяется государственной научно-технической и промышленной политикой информатизации (подробнее см. ст. 16 и комментарий к ней).

10. Как уже отмечалось выше, на информационные ресурсы, информационные системы, технологии и средства их обеспечения распространяют свое действие нормы института права собственности. Право собственности как разновидность вещных прав (в то же время, среди прочих вещных прав, право собственности является основополагающим) характеризуется тем, что его обладателю противостоит неограниченный круг субъектов, обязанных не нарушать его право на соответствующую вещь. Именно поэтому право собственности признано правом абсолютным. Кроме того, право собственности действует бессрочно.

Абзац 11 ст. 2 комментируемого Закона содержит определение понятия "собственник информационных ресурсов, информационных систем, технологий и средств их обеспечения". Им является субъект, в полном объеме реализующий полномочия владения, пользования, распоряжения указанными объектами. Именно данная триада правомочий и образует право собственности, где:

право владения - это возможность реально обладать чем-либо;

право пользоваться - использовать вещь в различных, не запрещенных законом целях, извлекать из него пользу;

право распоряжения - право принимать решения, касающиеся дальнейшей судьбы вещи.

Употребленная законодателем лаконичная фраза "реализующий полномочия" подчеркивает, что собственником информационных ресурсов, информационных систем, технологий и средств их обеспечения является лишь то лицо, которое владеет, пользуется и распоряжается ими на законном основании и в полном объеме, что означает, что данные полномочия не зависят от воли других лиц, как, например, при доверительном управлении или хозяйственном ведении.

Определение схожему, но более узкому понятию "собственник информационной системы, технологии и средств их обеспечения" содержится в п. 2 ст. 17. Согласно указанной норме под таким понимается физическое или юридическое лицо, на средства которого эти объекты произведены, приобретены или получены в порядке наследования, дарения или иным законным способом. Данная дефиниция не является расширительной трактовкой рассмотренного выше термина из абз. 11 ст. 2, а скорее характеризует общий порядок приобретения права собственности.

Статья 2 Федерального закона "Об участии в международном информационном обмене" содержит схожее определение понятия "собственник документированной информации, информационных ресурсов, информационных продуктов и (или) средств международного информационного обмена". Это субъект, реализующий полномочия владения, пользования,

распоряжения указанными объектами в объеме, устанавливаемом законом.

В качестве собственника информационных ресурсов, информационных систем, технологий и средств их обеспечения может выступать физическое или юридическое лицо, государство и муниципальные образования.

11. Субъект, осуществляющий права собственности в отношении информационных ресурсов, информационных систем, технологий и средств их обеспечения лишь в части владения и пользования ими, а также реализующий полномочия распоряжения в пределах, установленных законом, в Законе об информации именуется "владельцем" указанных объектов.

Согласно Федеральному закону "Об участии в международном информационном обмене" "владелец документированной информации, информационных ресурсов, информационных продуктов и (или) средств международного информационного обмена" - это субъект, реализующий полномочия владения, пользования и распоряжения указанными объектами в объеме, устанавливаемом собственником.

12. Закон об информации не проводит различия между терминами "пользователь информации" и "потребитель информации", подразумевая под ними субъекта, обращающегося к информационной системе или посреднику за получением необходимой ему информации и пользующегося ею. Исходя из определения, пользователь (потребитель) информации - это лицо, потребляющее информацию не в широком смысле слова (разнообразные сведения, независимо от формы их представления), а документированную информацию из информационной системы. При этом предполагается, что такое потребление информации является следствием активных действий пользователя, направленных на ее получение. Таким образом, лица, получающие информацию независимо от своей воли, пользователями информации по смыслу комментируемого Закона не являются.

Понятие "информационный посредник" Закон об информации не раскрывает. Отметим, что оно содержится в проектах Федеральных законов "Об электронной торговле" и "О сделках, совершаемых при помощи электронных средств (об электронных сделках)". Исходя из отношений, сложившихся в информационной сфере жизнедеятельности общества, информационными посредниками могут выступать собственники или владельцы информации в тех качествах, какими они охарактеризованы в комментируемом Законе. Возможно, именно поэтому законодатель и не дал какое-либо специальное определение данному субъекту. Данный вывод полностью подтверждается ст. 2 Федерального закона "Об участии в международном информационном обмене", в соответствии с которой пользователем (потребителем) информации, средств международного информационного обмена признается субъект, обращающийся к собственнику или владельцу за получением необходимых ему информационных продуктов или возможности использования средств международного информационного обмена и пользующийся ими.

Статья 3. Обязанности государства в сфере формирования информационных ресурсов и информатизации

1. Государственная политика в сфере формирования информационных ресурсов и информатизации направлена на создание условий для эффективного и качественного информационного обеспечения решения стратегических и оперативных задач социального и экономического развития Российской Федерации.

2. Основными направлениями государственной политики в сфере информатизации являются:

обеспечение условий для развития и защиты всех форм собственности на информационные ресурсы;

формирование и защита государственных информационных ресурсов;

создание и развитие федеральных и региональных информационных систем и сетей, обеспечение их совместимости и взаимодействия в едином информационном пространстве Российской Федерации;

создание условий для качественного и эффективного информационного обеспечения граждан, органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций и общественных объединений на основе государственных информационных ресурсов;

обеспечение национальной безопасности в сфере информатизации, а также обеспечение реализации прав граждан, организаций в условиях информатизации;

содействие формированию рынка информационных ресурсов, услуг, информационных систем, технологий, средств их обеспечения;

формирование и осуществление единой научно-технической и промышленной политики в

сфере информатизации с учетом современного мирового уровня развития информационных технологий;

поддержка проектов и программ информатизации;

создание и совершенствование системы привлечения инвестиций и механизма стимулирования разработки и реализации проектов информатизации;

развитие законодательства в сфере информационных процессов, информатизации и защиты информации.

Комментарий к статье 3

1. Создание условий для эффективного и качественного информационного обеспечения решения стратегических и оперативных задач социального и экономического развития Российской Федерации есть основное направление государственной политики в сфере формирования информационных ресурсов и информатизации.

2. В пункте 2 комментируемой статьи перечислены 10 основных направлений государственной политики в сфере информатизации (о содержании данной политики см. также п. 1 ст. 16 и комментарий к нему). Перечень направлений, приведенный в комментируемой норме, не является исчерпывающим.

Помимо Закона об информации вопросам государственной политики информатизации уделено внимание в следующих документах:

Указ Президента Российской Федерации от 20 января 1994 г. N 170 "Об основах государственной политики в сфере информатизации" (с изм. от 26 июля 1995 г., 17 января, 9 июля 1997 г.);

Доктрина информационной безопасности Российской Федерации от 9 сентября 2000 г. N ПР-1895.

Целями утверждения основ государственной политики в сфере информатизации являются создание условий для согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти Российской Федерации, а также обеспечение безопасности страны и национальных интересов в информационной сфере. При этом учитывалась важность информатизации для формирования и развития качественно новых социально-экономических отношений в России. Согласно Указу основным и единственным направлением государственной политики в сфере информатизации является обеспечение единства государственных стандартов в сфере информатизации, их соответствие международным рекомендациям и требованиям.

Доктрина информационной безопасности Российской Федерации развивает концепцию национальной безопасности Российской Федерации применительно к информационной сфере и представляет собой совокупность официальных взглядов на цели, задачи, принципы и основные направления обеспечения информационной безопасности Российской Федерации. Доктрина служит основой для:

формирования государственной политики в области обеспечения информационной безопасности Российской Федерации;

подготовки предложений по совершенствованию правового, методического, научно-технического и организационного обеспечения информационной безопасности Российской Федерации;

разработки целевых программ обеспечения информационной безопасности Российской Федерации.

Ценность Доктрины информационной безопасности Российской Федерации заключается в том числе в подробном описании интересов, присущих личности, обществу и государству в информационной сфере отношений.

Интересы личности в этой сфере заключаются в реализации конституционных прав человека и гражданина на доступ к информации, на использование информации в интересах осуществления не запрещенной законом деятельности, физического, духовного и интеллектуального развития, а также в защите информации, обеспечивающей личную безопасность.

Интересы общества заключаются в обеспечении интересов личности в этой сфере, упрочении демократии, создании правового социального государства, достижении и поддержании общественного согласия, в духовном обновлении России.

Интересы государства в информационной сфере заключаются в создании условий для гармоничного развития российской информационной инфраструктуры, для реализации конституционных прав и свобод человека и гражданина в области получения информации и

пользования ею в целях обеспечения незыблемости конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности России, политической, экономической и социальной стабильности, в безусловном обеспечении законности и правопорядка, развитии равноправного и взаимовыгодного международного сотрудничества.

Глава 2. ИНФОРМАЦИОННЫЕ РЕСУРСЫ

Статья 4. Основы правового режима информационных ресурсов

1. Информационные ресурсы являются объектами отношений физических, юридических лиц, государства, составляют информационные ресурсы России и защищаются законом наряду с другими ресурсами.

2. Правовой режим информационных ресурсов определяется нормами, устанавливающими:

- порядок документирования информации;
- право собственности на отдельные документы и отдельные массивы документов, документы и массивы документов в информационных системах;
- категорию информации по уровню доступа к ней;
- порядок правовой защиты информации.

Комментарий к статье 4

1. В пункте 1 статьи говорится о том, что информационные ресурсы являются объектом отношений физических, юридических лиц и государства.

Согласно ст. 2 Закона об информации информационные ресурсы - отдельные документы и отдельные массивы документов, документы и массивы документов в информационных системах. Таким образом, информационный ресурс - это документ или сборник документов, находящиеся в информационной системе (подробнее см. ст. 2 и комментарий к ней). Документ, в свою очередь, есть зафиксированная на материальном носителе информация с реквизитами, позволяющими ее идентифицировать (ст. 2). При буквальном толковании получается, что информационный ресурс также является определенным видом информации. Однако, исходя из положений гл. 2 Закона об информации, видно, что законодатель под документом подразумевал не информацию на материальном носителе, а сам материальный носитель. Таким образом, информационный ресурс представляет собой сам материальный носитель информации или сборник таких материальных носителей в информационной системе.

Следовательно, в качестве объекта отношений физических, юридических лиц и публично-правовых образований выступают индивидуально-определенная вещь или комплекс таких вещей.

В пункте 1 статьи отмечается, что информационные ресурсы являются информационными ресурсами России и защищаются законом. По всей видимости, законодатель под "защитой" понимает "правовую охрану".

2. Содержание правового режима информационных ресурсов предусмотрено в п. 2 ст. 4. Смысл понятия "правовой режим" заключается в возможности совершения или несовершения с объектом права определенных действий, влекущих известный юридический результат. В зависимости от характера действий и юридических последствий их совершения или несовершения, составляющих содержание правовых режимов, различают следующие виды гражданско-правовых режимов:

- правовой режим собственности;
- режим исключительных прав;
- режим обязательственного права.

Согласно Закону об информации в содержание правового режима информационных ресурсов включаются:

- 1) порядок документирования информации (об этом см. комментарий к ст. 5 Закона);
- 2) право собственности на отдельные документы и отдельные массивы документов, документы и массивы документов в информационных системах. Данное положение противоречит как положениям ГК РФ, так и теории российского гражданского права. Во-первых, право собственности - это уже правовой режим. Во-вторых, один правовой режим не может составлять содержание другого правового режима;

3) положения о категории информации по уровню доступа к ней.

По-видимому, законодатель хотел сказать, что правовой режим включает положения о

доступе к информации в зависимости от ее категории, поскольку сама категория информации - это не правило поведения людей. Например, вещи, ограниченные в обороте, не являются содержанием режима права собственности, это лишь объект права собственности, который обуславливает специальные положения по распоряжению. Правила по распоряжению вещами, ограниченными в обороте, а не вещи составляют содержание режима права собственности на данные вещи.

Вместе с тем хотелось бы обратить внимание на то, что положения о доступе к информации и о ее категориях касаются информации, а не информационных ресурсов, и могут составлять содержание правового режима информации;

4) в качестве последнего элемента правового режима Закон об информации предусматривает порядок правовой защиты информации.

Отметим, что законодатель неточен и относительно последнего элемента. Во-первых, порядок правовой защиты информации не может составлять содержание правового режима информации. Во-вторых, порядок правовой защиты не обусловлен особенностями объекта отношений. Порядок защиты одинаков для всех объектов правоотношений, в том числе для информации. Различают юрисдикционный и неюрисдикционный порядок защиты. Юрисдикционный порядок защиты - это деятельность государственного органа, направленная на восстановление права и пресечение действий, нарушающих право. Юрисдикционный порядок делится, в свою очередь, на судебный и административный. Неюрисдикционный порядок имеет место при самозащите и при применении мер оперативного воздействия <*>.

<*> Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2001. С. 107.

Парефразируя определение права на защиту, данное В.С. Емом <*>, можно сказать, что защита - это меры правоохранительного характера с целью восстановления нарушенного права и пресечения действий, нарушающих право. Данное определение сделано на основе учения выдающегося классика российской цивилистики В.П. Грибанова об осуществлении и защите гражданских прав. Вместе с тем анализ положений ст. 21 Закона об информации, посвященных защите информации, приводит к выводу о том, что под защитой информации законодатель понимает принятие мер по охране информации (способах охраны и порядке его применения), а не по восстановлению нарушенного права и пресечения действий, нарушающих право. Следовательно, законодатель использует не совсем корректно термин "защита", поскольку, по сути, речь идет в Законе не о защите информации, а о ее охране. Охрана - более широкое понятие и включает в себя также меры, направленные на предупреждение нарушения. Следует отметить, что элементы правового режима информационных ресурсов закрепляются также в законодательстве субъектов РФ. Так, И.Л. Бачило говорит о том, что в законодательстве субъектов РФ насчитывается до 7 - 8 элементов правового режима информационных ресурсов, к ним, в частности, законодатель относит: порядок создания информационного продукта, стандарт его документального оформления, порядок финансирования, определение субъекта права собственности или исключительного права, установление категории доступа, правила учета и регистрации, условия обеспечения безопасности, порядок правоохранительной процедуры <*>.

<*> Гражданское право. Т. 1. 2-е изд. / Под ред. Суханова Е.А. М.: БЕК, 2003. С. 409.

<*> Бачило И.Л. Право собственности на информационные ресурсы // Информационные ресурсы России. 2001. N 2. С. 29; Бачило И.Л. Информационное право. Основы практической информатики: Учебное пособие. М.: Юриформцентр, 2003. С. 243.

Статья 5. Документирование информации

1. Документирование информации является обязательным условием включения информации в информационные ресурсы. Документирование информации осуществляется в порядке, устанавливаемом органами государственной власти, ответственными за организацию делопроизводства, стандартизацию документов и их массивов, безопасность Российской Федерации.

2. Документ, полученный из автоматизированной информационной системы, приобретает юридическую силу после его подписания должностным лицом в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

3. Юридическая сила документа, хранимого, обрабатываемого и передаваемого с помощью автоматизированных информационных и телекоммуникационных систем, может

подтверждаться электронной цифровой подписью.

Юридическая сила электронной цифровой подписи признается при наличии в автоматизированной информационной системе программно-технических средств, обеспечивающих идентификацию подписи, и соблюдении установленного режима их использования.

4. Исключен. - Федеральный закон от 10.01.2003 N 15-ФЗ.

Комментарий к статье 5

1. Согласно п. 1 настоящей статьи информация может быть включена в информационные ресурсы только после ее документирования. Это законодательное положение не совсем корректно, поскольку документирование информации - это ее фиксация на материальном носителе и снабжение реквизитами, позволяющими ее идентифицировать. Иначе говоря, речь, видимо, идет о том, что в информационные системы, т.е. в библиотеки, архивы, фонды и другие информационные системы, могут включаться только документы. Информация не может включаться в информационные системы. Порядок документирования устанавливается органами государственной власти, ответственными за организацию делопроизводства, стандартизацию документов и их массивов, т.е. Федеральной службой по техническому регулированию и метрологии, в которую был преобразован Государственный комитет РФ по стандартизации и метрологии (Госстандарт). Вопросы стандартизации документации регулируются Федеральным законом "О техническом регулировании" <*>. Межотраслевое методическое руководство документационного обеспечения в организациях РФ ведется Федеральным архивным агентством.

<*> Российская газета. 2002. 27 декабря.

2. Документ, распечатанный из автоматизированной информационной системы, т.е. из компьютера, приобретает юридическую силу только после его подписания должностным лицом в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

Законодатель не раскрывает содержание понятия "юридическая сила документа". Исходя из смысла статьи, речь может идти как о подтверждении подлинности документа, так и о моменте, когда соответствующий документ приобрел юридическую силу для тех или иных субъектов отношений.

Кроме того, законодатель не раскрывает содержание понятия должностного лица. Таким образом, в вопросе о том, кто именно должен подписывать и какой именно документ, существует пробел, который может быть заполнен только путем включения соответствующего определения в ст. 2 Закона об информации.

Полагаем, что было бы целесообразным взять за основу определение, которое содержалось в примечании к ст. 170 УК РСФСР, действовавшего на момент принятия Закона об информации. Согласно данному примечанию должностными лицами признаются лица, постоянно или временно осуществляющие функции представителя власти, а также занимающие постоянно или временно в государственных или общественных учреждениях, организациях или на предприятиях должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных, административно-хозяйственных обязанностей, или выполняющие такие обязанности в указанных учреждениях, организациях и на предприятиях по специальному полномочию <*>. Значительную роль при формулировке определения могло бы сыграть Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. "О судебной практике по делам о злоупотреблении властью или служебным положением, превышении власти или служебных полномочий, халатности и должностном подлоге" <***>, в котором довольно подробно раскрывается содержание функций, являющихся основным признаком в определении должностного лица.

<*> Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1982. N 49. Ст. 1821.

<***> Бюллетень Верховного Суда СССР. 1990. N 3.

3. Законодатель допускает, что юридическая сила документа может подтверждаться электронной цифровой подписью, определение которой содержится в Федеральном законе от 10 января 2002 г. N 1-ФЗ "Об электронной цифровой подписи".

Электронная цифровая подпись (ЭЦП) - реквизит электронного документа, предназначенный для защиты данного электронного документа от подделки, полученный в

результате криптографического преобразования информации с использованием закрытого ключа ЭЦП и позволяющий идентифицировать владельца сертификата ключа ЭЦП, а также установить отсутствие искажения информации в электронном документе. Таким образом, в п. 3 ст. 5 комментируемого Закона речь идет о юридической силе электронного документа, т.е. документа, в котором информация представлена в электронно-цифровой форме. Кроме того, законодатель в этой статье говорит о том, что юридическая сила документа может подтверждаться только электронной цифровой подписью и никакими другими аналогами собственноручной подписи.

Однако законодатель не говорит о том, чьей электронной цифровой подписью подтверждается документ. По-видимому, того должностного лица, которое упомянуто в п. 2 комментируемой статьи. Законодатель не говорит о том, какая категория документов может подтверждаться ЭЦП, а следовательно, полагаем, речь идет о любых документах, хранимых, обрабатываемых и передаваемых с помощью информационных и телекоммуникационных систем, за исключением тех, которые в соответствии с законодательством могут существовать только в бумажном виде. Так, в частности, согласно ст. 4 Федерального закона от 11 марта 1997 г. N 48-ФЗ "О переводном и простом векселе" простой и переводной векселя могут быть составлены только на бумаге.

Для решения правовых вопросов, связанных с использованием ЭЦП в электронных документах, необходимо обратиться к положениям Закона от 10 января 2002 г. N 1-ФЗ "Об электронной цифровой подписи".

Одной из предпосылок и правовой базой принятия данного Закона стали Директива Европарламента и Совета Европейского Союза "Об электронных подписях", изданная в 1991 г. <*>, а также Модельный закон СНГ "Об ЭЦП" <*>.

<*> Directive 1999/93 EC OF THE EUROPEAN PARLIAMEN AND TNE COUNCIL of 13 December 1999 on a Community framework for electronic signatures Official Yornal L 013. 19/01/2000. p.0012-0020.

<*> Принят на 16-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств участников СНГ 9 декабря 2000 г. // Информационный бюллетень МПА СНГ. 2001. N 26. С. 310.

Как уже отмечалось выше, Закон об ЭЦП признает в качестве электронной подписи только подпись, полученную на основе технологии электронной цифровой подписи, построенной по принципу асимметричного шифрования. Таким образом, закон признает в качестве электронной подписи только подпись, полученную на основе технологии электронной цифровой подписи, построенной по принципу асимметричного шифрования. Закон не признает различные символы, пароли, персональные идентификационные номера в качестве электронной подписи. Вместе с тем ГК РФ позволяет рассматривать их как разновидность электронной подписи. ГК РФ согласуется с международной практикой о "технологической нейтральности" электронной подписи. Кроме того, по Закону об ЭЦП электронная цифровая подпись должна защищать электронный документ от подделки.

В части 2 п. 3 ст. 5 комментируемого Закона говорится о том, что юридическая сила электронной цифровой подписи признается при наличии в автоматизированной информационной системе программно-технических средств, обеспечивающих идентификацию подписи и соблюдение установленного режима их использования. Идентификация подписи обеспечивается благодаря закрытому ключу электронной цифровой подписи. Закрытый ключ ЭЦП - уникальная последовательность символов, известная владельцу сертификата ключа подписей и предназначенная для создания в электронных документах электронной цифровой подписи с использованием средств ЭЦП.

К средствам ЭЦП относятся аппаратные и (или) программные средства, обеспечивающие реализацию хотя бы одной из следующих функций: создание электронной цифровой подписи с использованием закрытого ключа ЭЦП, подтверждение подлинности ЭЦП в электронном документе, создание закрытых и открытых ключей.

Цифровая подпись создается путем вычисления кода, выведенного из подписанного электронного документа и закрытого ключа. Для создания цифровой подписи используется так называемая "хэш-функция". Благодаря этой функции делается цифровой слепок с электронного документа в виде уникального кода. Потом программа подписывающей стороны преобразует полученный хэш-результат в цифровую подпись, соотнеся его с закрытым ключом подписывающих сторон.

В результате цифровая запись оригинальна как для электронного документа, так и для закрытого ключа, который использовался.

Как уже упоминалось, подлинность подписи можно проверить с помощью открытого ключа, благодаря которому идентифицируется подпись для третьих лиц.

Согласно ст. 3 Закона об ЭЦП открытый ключ ЭЦП - уникальная последовательность символов, соответствующая закрытому ключу ЭЦП, доступная любому пользователю информационной системы и предназначенная для подтверждения с использованием средств электронной цифровой подписи подлинности цифровой подписи в электронном документе.

Подтверждение подлинности ЭЦП осуществляется путем вычисления хэш-результата исходного электронного документа с помощью хэш-функции, которая используется при создании цифровой подписи. Лицо, получившее электронный документ с ЭЦП, проверяет, была ли цифровая подпись создана с помощью ключа, соответствующего открытому ключу, и соответствует ли вычисленный хэш-результат хэш-результату, выведенному из цифровой подписи.

Для такой проверки лицо, получившее электронный документ с ЭЦП, должно обладать соответствующими аппаратными и программными средствами.

Документ, подписанный ЭЦП, будет иметь юридическую силу или будет подлинным, если:

1) лицо, подписавшее его, вправе подписывать этот документ, т.е. является должностным лицом, которое законодательством Российской Федерации наделено правом подписи данного документа;

2) подписавшее лицо владеет сертификатом средств ЭЦП и подпись выполнена в пределах срока действия сертификата и в соответствии со сведениями, указанными в сертификате;

3) лицо, получившее электронный документ, обладает аппаратными и программными средствами, обеспечивающими проверку подлинности подписи.

Закон об ЭЦП различает два вида информационных систем (о понятии "информационная система" см. ст. 2 и комментарий к ней):

информационную систему общего пользования;

корпоративную информационную систему.

Информационная система общего пользования - информационная система, которая открыта для использования всеми физическими и юридическими лицами и в услугах которой этим лицам не может быть отказано.

Корпоративная информационная система (КИС) - информационная система, участником которой может быть ограниченный круг лиц, определенный ее владельцем или соглашением участников этой информационной системы.

Закон об ЭЦП предусматривает различное правовое регулирование отношений, связанных с использованием ЭЦП и сертификатов ключей ЭЦП, в зависимости от вида информационной системы.

В качестве примера корпоративной информационной системы можно указать на систему автоматизации предварительной обработки документов ОАО "Мосжилрегистрация". Данная система осуществляет подготовку в электронном виде документов к регистрации прав на жилые и нежилые помещения.

Особенности использования ЭЦП в корпоративной информационной системе отражены главным образом в ст. 17 Закона об ЭЦП.

Согласно данному Закону решением владельца КИС или соглашением участников этой системы определяются:

1) порядок использования ЭЦП в информационной системе;

2) содержание информации в сертификатах ключей подписей;

3) порядок ведения реестра сертификатов ключей подписей;

4) случаи утраты указанными сертификатами юридической силы;

5) деятельность удостоверяющего центра, обеспечивающего функционирование КИС;

6) статус удостоверяющего центра, обеспечивающего функционирование КИС;

7) правила приостановления действия сертификата ключа подписи (п. 1 ст. 13 Закона об ЭЦП).

Из Закона об ЭЦП вытекает, что при создании ключей ЭЦП могут применяться и несертифицированные ЭЦП.

Особенности правового регулирования отношений, связанных с использованием ЭЦП в системе общего пользования, содержатся во многих статьях Закона и выражаются в следующем:

1) создание ключей ЭЦП осуществляется ее участником или по его обращению удостоверяющим центром (абзац 2 п. 1 ст. 5 Закона о ЭЦП);

2) при создании ключей ЭЦП должны приниматься только сертифицированные средства

ЭЦП;

3) удостоверяющим центром могут быть только юридические лица.

Удостоверяющий центр должен обладать необходимыми материальными и финансовыми возможностями, позволяющими ему нести гражданскую ответственность перед пользователями сертификатов ключей подписей за убытки, которые могут быть понесены ими вследствие недостоверности сведений, содержащихся в сертификатах ключей подписей.

Требования, предъявляемые к материальным и финансовым возможностям удостоверяющих центров, определяются Правительством РФ по представлению уполномоченного федерального органа исполнительной власти;

4) деятельность удостоверяющего центра может быть прекращена в порядке, установленном гражданским законодательством.

Сертификаты ключей подписей изготавливает удостоверяющий центр, он ведет реестр сертификатов ключей подписей, осуществляет по обращениям пользователей сертификатов ключей подписей подтверждение подлинности ЭЦП в электронном документе.

Следует обратить внимание на то, что услуги по выдаче участникам информационных систем сертификатов ключей подписей одновременно с информацией об их действии в форме электронных документов оказываются безвозмездно.

Согласно п. 1 ст. 10 Закона об ЭЦП удостоверяющий центр до начала использования электронной цифровой подписи уполномоченного лица удостоверяющего центра для заверения от имени удостоверяющего центра сертификатов ключей подписей обязан представить в уполномоченный федеральный орган исполнительной власти сертификат ключа подписи уполномоченного лица удостоверяющего центра в форме электронного документа, а также этот сертификат в форме документа на бумажном носителе с собственноручной подписью указанного уполномоченного лица, заверенный подписью руководителя и печатью удостоверяющего центра. Уполномоченный федеральный орган исполнительной власти ведет единый государственный реестр сертификатов ключей подписей, которыми удостоверяющие центры, работающие с участниками информационных систем общего пользования, заверяют выдаваемые ими сертификаты ключей подписей, обеспечивает возможность свободного доступа к этому реестру и выдает сертификаты ключей подписей соответствующих уполномоченных лиц удостоверяющих центров. Электронные цифровые подписи уполномоченных лиц удостоверяющих центров могут использоваться только после включения их в единый государственный реестр сертификатов ключей подписей. Использование этих электронных цифровых подписей для целей, не связанных с заверением сертификатов ключей подписей и сведений об их действии, не допускается.

Из положений п. 2 ст. 16 Закона об ЭЦП следует, что в отношении сертификатов ключей подписей уполномоченных лиц федеральных органов государственной власти ведется отдельный реестр сертификатов ключей подписей уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, т.е. реестр этот ведется не удостоверяющим центром, а федеральным органом исполнительной власти, и именно этот федеральный орган исполнительной власти выдает сертификат ключей подписей пользователям в том же порядке, что и удостоверяющие центры.

Сертификат ключа подписи должен содержать следующие сведения:

уникальный регистрационный номер сертификата ключа подписи, даты начала и окончания срока действия сертификата ключа подписи, находящегося в реестре удостоверяющего центра;

фамилия, имя и отчество владельца сертификата ключа подписи;

открытый ключ электронной цифровой подписи;

наименование средств электронной цифровой подписи, с которыми используется данный открытый ключ электронной цифровой подписи;

наименование и место нахождения удостоверяющего центра, выдавшего сертификат ключа подписи;

сведения об отношениях, при осуществлении которых электронный документ с электронной цифровой подписью будет иметь юридическое значение.

С одной стороны, ст. 6 Закона об ЭЦП содержит обязательные сведения сертификата, с другой стороны, в п. 3 ст. 17 Закона об ЭЦП предусмотрено, что содержание информации в сертификате ключей подписей в КИС регулируется решением владельца.

Полагаем, что происходит коллизия норм, при этом ст. 17 Закона является специальной по отношению к ст. 6. В связи с этим представляется, что содержание сертификата ключа подписи, предусмотренное в ст. 6, относится только к информационным системам общего пользования. Содержание сертификата ключа подписи в корпоративной системе определяется

владельцем системы или соглашением участников. Однако в любом случае в содержание этого сертификата должны включаться сведения об отношениях, при осуществлении которых электронный документ с ЭЦП будет иметь юридическое значение, поскольку согласно п. 2 ст. 4 Закона об ЭЦП электронный документ с ЭЦП имеет юридическое значение при осуществлении отношений, указанных в сертификате ключа подписи.

На практике не исключены случаи, когда ЭЦП будет проставляться на основании иностранного сертификата ключа подписи. Согласно ст. 18 Закона об ЭЦП юридическое значение за иностранным сертификатом ключа подписи признается, если в отношении него выполнена установленная законом процедура признания юридического значения иностранных документов.

Данная процедура установлена Инструкцией о консульской легализации, утвержденной МИД СССР от 6 июля 1984 г. Вместе с тем следует отметить, что легализованы могут быть только сертификаты, зафиксированные на бумажном носителе, поскольку указанная Инструкция не распространяется на электронные документы. Таким образом, по действующему законодательству не может быть признано юридическое значение за иностранным электронным сертификатом ключа подписи.

Статья 6. Информационные ресурсы как элемент состава имущества и объект права собственности

1. Информационные ресурсы могут быть государственными и негосударственными и как элемент состава имущества находятся в собственности граждан, органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций и общественных объединений. Отношения по поводу права собственности на информационные ресурсы регулируются гражданским законодательством Российской Федерации.

2. Физические и юридические лица являются собственниками тех документов, массивов документов, которые созданы за счет их средств, приобретены ими на законных основаниях, получены в порядке дарения или наследования.

3. Российская Федерация и субъекты Российской Федерации являются собственниками информационных ресурсов, создаваемых, приобретаемых, накапливаемых за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, а также полученных путем иных установленных Законом способов.

Государство имеет право выкупа документированной информации у физических и юридических лиц в случае отнесения этой информации к государственной тайне.

Собственник информационных ресурсов, содержащих сведения, отнесенные к государственной тайне, вправе распоряжаться этой собственностью только с разрешения соответствующих органов государственной власти.

4. Субъекты, представляющие в обязательном порядке документированную информацию в органы государственной власти и организации, не утрачивают своих прав на эти документы и на использование информации, содержащейся в них. Документированная информация, представляемая в обязательном порядке в органы государственной власти и организации юридическими лицами независимо от их организационно-правовой формы и форм собственности, а также гражданами на основании статьи 8 настоящего Федерального закона, формирует информационные ресурсы, находящиеся в совместном владении государства и субъектов, представляющих эту информацию.

5. Информационные ресурсы, являющиеся собственностью организаций, включаются в состав их имущества в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

Информационные ресурсы, являющиеся собственностью государства, находятся в ведении органов государственной власти и организаций в соответствии с их компетенцией, подлежат учету и защите в составе государственного имущества.

6. Информационные ресурсы могут быть товаром, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

7. Собственник информационных ресурсов пользуется всеми правами, предусмотренными законодательством Российской Федерации, в том числе он имеет право:

назначать лицо, осуществляющее хозяйственное ведение информационными ресурсами или оперативное управление ими;

устанавливать в пределах своей компетенции режим и правила обработки, защиты информационных ресурсов и доступа к ним;

определять условия распоряжения документами при их копировании и распространении.

8. Право собственности на средства обработки информации не создает права

собственности на информационные ресурсы, принадлежащие другим собственникам. Документы, обрабатываемые в порядке предоставления услуг или при совместном использовании этих средств обработки, принадлежат их владельцу. Принадлежность и режим производной продукции, создаваемой в этом случае, регулируются договором.

Комментарий к статье 6

1. Из контекста настоящей статьи видно, что законодатель под "информационным ресурсом" подразумевает материальный носитель, содержащий информацию, т.е. вещь или комплекс вещей.

Законодатель указывает на экономические формы присвоения информационных ресурсов, на то, что они могут принадлежать государству и частным лицам. Информационный ресурс как вещь или комплекс вещей согласно ст. 128 ГК РФ является разновидностью имущества, т.е. имущество - более широкое понятие, по сравнению с вещью; имущество и вещь соотносятся как род и вид.

Далее законодатель говорит, что информационные ресурсы могут находиться в собственности граждан, органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций и общественных объединений.

В данном положении слово "собственность" используется в качестве экономического термина. Собственность в экономическом смысле не следует путать с правом собственности и его разновидностями. Законодатель говорит об экономических формах присвоения, о том, что информационные ресурсы могут присваиваться гражданами, органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями и общественными объединениями.

В последнем предложении п. 1 ст. 6 комментируемого Закона говорится уже о праве собственности на информационные ресурсы. При этом законодатель отмечает, что отношения по поводу права собственности регулируются гражданским законодательством. Следует отметить, что субъектами права собственности могут быть лишь субъекты гражданского правоотношения. Эти субъекты предусмотрены в п. 1 ст. 2 ГК РФ, к ним относятся:

- 1) граждане;
- 2) юридические лица;
- 3) Российская Федерация;
- 4) субъекты РФ;
- 5) муниципальные образования.

Таким образом, не все организации и общественные объединения могут иметь право собственности на информационные ресурсы. Необходимо, чтобы они являлись юридическими лицами.

Юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Согласно п. 2 ст. 51 ГК РФ юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации. В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 17 мая 2002 г. N 319 "Об уполномоченном федеральном органе исполнительной власти, осуществляющем государственную регистрацию юридических лиц" государственную регистрацию юридических лиц осуществляет Министерство по налогам и сборам. Юридическое лицо считается возникшим с момента внесения уполномоченным органом соответствующих записей в Единый государственный реестр юридических лиц.

Органы государственной власти, органы местного самоуправления не могут обладать правом собственности на информационные ресурсы. Собственником могут быть Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования. Органы государственной власти и местного самоуправления - это лишь органы, в результате действий которых публично-правовые образования приобретают право собственности. Однако некоторые органы государственной власти и органы местного самоуправления являются юридическими лицами и можно предположить, что они могут приобретать право собственности как юридические лица. Однако это не так, поскольку органы государственной власти и органы местного самоуправления являются учреждениями, а учреждения обладают правом оперативного управления на закрепленное за ними имущество. Вместе с тем ст. 298 ГК РФ предоставляет право учреждениям в соответствии со своими учредительными документами осуществлять приносящую доходы деятельность. Доходы, полученные от такой деятельности, и приобретенное за счет этих доходов имущество поступают в самостоятельное распоряжение

учреждения и учитываются на отдельном балансе. Относительно природы права, предусмотренного в положении п. 2 ст. 298 ГК РФ, существовали и существуют разные точки зрения. Полагаем, заслуживает внимание точка зрения Е.А. Суханова, который считает, что в данном положении речь идет о праве хозяйственного ведения, а не о праве собственности учреждения <*>. Такая позиция подтверждается как расположением данного правила в гл. 19 ГК РФ "Право хозяйственного ведения, право оперативного управления", так и содержанием ст. 298 ГК РФ. Таким образом, органы государственной власти и органы местного самоуправления могут обладать имуществом лишь на праве оперативного управления или хозяйственного ведения.

<*> Гражданское право. Т. 1. 2-е издание / Под ред. Суханова Е.А. М.: Издательство БЕК, 2003.

2. В пункте 2 ст. 6 комментируемого Закона говорится о способах приобретения права собственности на документы и массивы документов физических и юридических лиц, т.е. о юридических фактах, с которыми связано возникновение права собственности у указанных лиц. В качестве таких способов в Законе названы:

- 1) создание информационных ресурсов за свой счет;
- 2) приобретение на законном основании;
- 3) получение в порядке наследования.

Такая классификация способов приобретения права собственности не совсем корректна, поскольку получение в порядке дарения является также приобретением на законном основании.

В теории гражданского права принято давать несколько иную классификацию способов приобретения права собственности, которая предопределена не только теоретическими, но и практическими соображениями. Принято делить способы приобретения права собственности на первоначальные и производные. В отношении критерия классификации, который лежит в основании деления способов приобретения права собственности, нет единого подхода. Некоторые исследователи указывают в качестве критерия волевой момент <*>, другие исследователи указывают правопреемство <***>.

<*> Иоффе О.С. Советское гражданское право. Курс лекций. Ч. 1. ЛГУ, 1958. С. 293.

<***> Черепяхин Б.Б. Труды по гражданскому праву. М.: Статус, 2001. С. 312.

Мы склоняемся к точке зрения Б.Б. Черепяхина, согласно которой к первоначальным способам приобретения права собственности следует отнести:

- создание информационных ресурсов за свой счет;
- переработку информационных ресурсов;
- приобретение бесхозяйного информационного ресурса.

К производным способам приобретения права собственности следует отнести:

приобретение права собственности на основании сделки об отчуждении информационных ресурсов;

- переход по наследству в соответствии с завещанием или законом;
- переход прав при реорганизации юридических лиц.

При втором и третьем производном способах приобретения права собственности право собственности на информационные ресурсы переходит со всеми другими правами и обязанностями, которые принадлежали предшествующему правообладателю. В данных случаях имеет место так называемое универсальное правопреемство, т.е. когда права и обязанности переходят как единое целое одним актом.

К первому производному способу приобретения права собственности относятся договоры дарения, мены, купли-продажи и т.д.

Практическое значение в разграничении способов приобретения заключается в объеме приобретаемых прав и обязанностей. Так, при правопреемстве происходит переход прав и обременений в объеме, принадлежащем предшествующему правообладателю.

При первоначальном способе приобретения права собственности появляется в полном объеме, который обусловлен законом.

3. Российская Федерация и субъекты Российской Федерации также могут выступать в качестве собственников информационных ресурсов. В комментируемом Законе отмечается, что информационные ресурсы создаются, приобретаются за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ, т.е. за счет нераспределенного государственного имущества, которое

не передано юридическим лицам.

В комментируемом пункте говорится о том, что у государства право собственности на информационные ресурсы возникает не только в силу создания или приобретения, но и в силу накопления, а также иных установленных законом способов. Такого способа приобретения права собственности, как накопление, гражданское законодательство не знает, и поэтому полагаем, что накопление не может выступать в качестве способа приобретения права собственности на информационные ресурсы.

Вместе с тем законодатель не случайно говорит о том, что государство может приобретать право собственности на информационные ресурсы путем иных установленных законом способов. Речь идет о способах приобретения права собственности, которые совершаются вопреки воле предшествующих правообладателей на информационный ресурс. Эти способы приобретения права собственности характерны только для государства. Таким образом, государство может приобрести право собственности на информационные ресурсы не только способами, которые предусмотрены для юридических и физических лиц, но и другими, носящими принудительный характер.

Один из этих способов предусмотрен в ч. 2 п. 3 ст. 6 Закона, а именно выкуп. Государство вправе осуществлять выкуп в отношении не любого документа, а лишь в случае, если документ содержит информацию, отнесенную к государственной тайне (о составе информации, отнесенной к государственной тайне, см. комментарий к ст. 10 настоящего Закона).

Кроме того, в п. 3 комментируемой статьи говорится об ограничении права распоряжения собственника информационных ресурсов, если в них содержатся сведения, отнесенные к государственной тайне. Согласно ч. 3 п. 3 ст. 6 комментируемого Закона в этом случае собственник вправе распорядиться информационными ресурсами лишь с согласия соответствующих органов государственной власти.

Таким образом, информационные ресурсы со сведениями, содержащими государственную тайну, относятся к имуществу, ограниченному в обороте.

4. Ряд субъектов обязан предоставлять документированную информацию для формирования государственных информационных ресурсов (подробно о том, кто, кому и какую информацию обязан предоставлять, изложено в комментарии к ст. 8 Закона). Собственник не утрачивает прав на документы и на использование информации. Однако данное положение в некоторой степени противоречит следующему за ним положению, где сказано, что документированная информация, представляемая в обязательном порядке в органы государственной власти юридическими лицами и гражданами, формирует информационные ресурсы, находящиеся в совместном владении государства и субъектов, представивших информацию. Полагаем, что в данном случае речь не может идти о совместном владении двух лиц. Владение есть фактическое господство лица над вещью, два лица в данном случае не могут фактически господствовать над одной и той же вещью, над одним и тем же документом.

5. Пункт 5 комментируемой статьи говорит о том, что информационные ресурсы являются собственностью юридических лиц (не всякая организация может быть субъектом права собственности) и включаются в состав их имущества в соответствии с гражданским законодательством.

Полномочия собственника в отношении информационных ресурсов, находящихся в государственной собственности, осуществляют государственный орган и организации в пределах их компетенции. Компетенция государственного органа устанавливается актами, определяющими статус этих организаций. Кроме того, в случаях и в порядке, предусмотренных федеральными законами, указами Президента Российской Федерации и постановлениями Правительства Российской Федерации, нормативными актами субъектов Российской Федерации, по их специальному поручению от их имени могут выступать государственные органы, а также юридические лица и граждане. Государство должно производить учет информационных ресурсов и защиту.

6. Информационные ресурсы могут быть товаром, за исключением случаев, предусмотренных законодательством Российской Федерации. Таким образом, по общему правилу информационные ресурсы могут находиться в гражданском обороте, т.е. быть объектами различных сделок. Вместе с тем в Законе говорится о том, что в случаях, предусмотренных законодательством РФ некоторые информационные ресурсы не могут отчуждаться и быть объектами сделки. Данное положение Закона соответствует положениям ГК РФ, п. 2 ст. 129 которого предусматривает, что виды объектов гражданских прав, нахождение которых в обороте не допускается (объекты, изъятые из оборота), должны быть прямо указаны в законе. Следовательно, только федеральным законом могут быть установлены виды информационных ресурсов, которые не могут быть товаром. Такие положения не могут быть

предусмотрены субъектами Российской Федерации, а тем более органами местного самоуправления.

7. Пункт 7 комментируемой статьи не исчерпывающим образом и в нетрадиционной для российского права форме перечисляет права собственника информационных ресурсов. Традиционно содержание права собственника в континентальных системах права раскрывается путем указания на три полномочия: владение, пользование и распоряжение. Комментируемый пункт статьи предусматривает существование большего количества полномочий собственника, однако, по сути, все они будут сводиться к трем вышеперечисленным. Указанные в п. 7 комментируемой статьи права собственника есть лишь конкретные формы проявления права пользования и права распоряжения собственником информационными ресурсами. Относительно каждого указанного в п. 7 комментируемой статьи права у нас имеются некоторые замечания.

Относительно первого права следует отметить, что не всякому собственнику информационных ресурсов принадлежит полномочие назначить лицо, осуществляющее хозяйственное ведение или оперативное управление информационными ресурсами. Такое право может принадлежать только государству.

Второе право - право устанавливать в пределах своей компетенции режим и правила обработки, защиты информационных ресурсов и доступа к ним - не может быть в полной мере отнесено к праву собственника. В значительной степени данные режим и правила определяются государством и носят обязательный для всех субъектов права характер. Такие правила установлены, в частности, в следующих нормативных актах:

Положении о лицензировании деятельности по технической защите конфиденциальной информации, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 30 апреля 2002 г. <*>;

<*> Российская газета. 2002. 7 мая.

Положении о лицензировании деятельности по разработке и (или) производству средств защиты конфиденциальной информации, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 27 мая 2002 <*>;

<*> Российская газета. 2002. 22 июня.

Положении о лицензировании деятельности по разработке, производству, реализации и приобретению в целях продажи специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, индивидуальными предпринимателями и юридическими лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 15 июля 2002 г. N 526 <*>;

<*> Российская газета. 2002. 9 августа.

Положении о лицензировании деятельности по распространению шифровальных (криптографических) средств, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 23 сентября 2002 г. N 691 <*>;

<*> Российская газета. 2002. 5 ноября.

Положении о лицензировании деятельности по техническому обслуживанию шифровальных (криптографических) средств, утвержденном Постановлением Правительства РФ от 23 сентября 2002 г. N 691 <*>.

<*> Российская газета. 2002. 12 ноября.

Относительно третьего права хотим сказать следующее. Некорректно говорить, что собственник определяет условия распоряжения документами при их копировании и распространении. Полагаем, что при копировании документов речь идет не о распоряжении документами, а об их использовании, поскольку путем копирования создается копия документа, судьба документа в вещно-правовом смысле не затрагивается. Кроме того, из данного контекста Закона можно сделать вывод, как будто право распоряжения принадлежит иному лицу. Собственник имеет право распоряжения документами, и соответственно он и решает, как ему распорядиться.

8. В пункте 8 комментируемой статьи говорится еще об одном способе приобретения

права собственности - переработке.

Статья 7. Государственные информационные ресурсы

1. Государственные информационные ресурсы Российской Федерации формируются в соответствии со сферами ведения как:

федеральные информационные ресурсы;
информационные ресурсы, находящиеся в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации (далее - информационные ресурсы совместного ведения);
информационные ресурсы субъектов Российской Федерации.

2. Формирование государственных информационных ресурсов в соответствии с пунктом 1 статьи 8 настоящего Федерального закона осуществляется гражданами, органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями и общественными объединениями.

Федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации формируют государственные информационные ресурсы, находящиеся в их ведении, и обеспечивают их использование в соответствии с установленной компетенцией.

3. Деятельность органов государственной власти и организаций по формированию федеральных информационных ресурсов, информационных ресурсов совместного ведения, информационных ресурсов субъектов Российской Федерации финансируется из федерального бюджета и бюджетов субъектов Российской Федерации по статье расходов "Информатика" ("Информационное обеспечение").

4. Исключен. - Федеральный закон от 10.01.2003 N 15-ФЗ.

Комментарий к статье 7

1. Государственные информационные ресурсы в зависимости от сфер ведения подразделяются на три группы:

федеральные информационные ресурсы;
информационные ресурсы совместного ведения;
информационные ресурсы субъектов РФ.

2. Сферы ведения Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и совместного ведения определены в ст. ст. 71 - 73 Конституции РФ.

Согласно п. 2 комментируемой статьи формирование государственных информационных ресурсов осуществляется благодаря предоставлению документальной информации гражданами, органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями и общественными объединениями. Перечни предоставляемой в обязательном порядке документальной информации определяются Правительством РФ. Подробнее об этом см. комментарий к ст. 8 Закона об информации. Непосредственно формирование государственных информационных ресурсов осуществляют:

федеральные государственные органы;
органы государственной власти субъектов РФ.

Перечень федеральных государственных органов, ответственных за формирование и порядок их использования, определяется Правительством РФ.

Перечень органов государственной власти субъектов РФ, порядок государственного учета и их использования определяются главой администрации субъекта РФ.

Так, порядок формирования и использования информационных ресурсов Московской области определен Законом Московской области от 11 февраля 2001 г. N 21/2001-03 "О создании органами государственной власти Московской области информационных ресурсов и систем их использования" и Постановлением губернатора Московской области от 19 мая 2001 г. N 145-ПГ "О порядке государственного учета информационных ресурсов и информационных систем Московской области", которым был утвержден Порядок государственного учета информационных ресурсов и информационных систем Московской области. В Постановлении губернатора Московской области говорится о том, что государственному учету в органах и организациях подлежат следующие информационные ресурсы и информационные системы Московской области:

информационные ресурсы в электронном виде и информационные системы, в которых предусматривается изменение информации;

информационные ресурсы в электронном виде и информационные системы, которые не актуализируются, но используются, и по которым не принято решение о ликвидации;

информационные ресурсы на бумажном носителе, сформированные в соответствии с потребностями пользователей.

Работа с документированной информацией осуществляется в порядке ведения делопроизводства, применяемом в органе или организации. Государственный учет информационных ресурсов и информационных систем Московской области в органах и организациях осуществляется путем ведения Реестра государственных информационных ресурсов и информационных систем органа или организации. На основе Реестра органов и организаций формируется Реестр государственных и муниципальных информационных ресурсов и систем Московской области.

Порядок формирования и ведения реестра государственных и муниципальных информационных ресурсов и систем Московской области утвержден Постановлением губернатора Московской области от 30 июня 1999 г. N 224-ПП "О Реестре государственных и муниципальных информационных ресурсов и систем Московской области". В Положении определяется, в частности, что собственником Реестра государственных и муниципальных информационных ресурсов и систем является Московская область в лице Правительства Московской области. Правительство Московской области в Положении именуется государственным заказчиком, оно определяет порядок регистрации, плату за регистрацию. Постановлением губернатора Московской области от 30 июня 1999 г. N 224-ПГ утверждены форма заявления о регистрации в Реестре, форма данных об объекте регистрации в Реестре государственных и муниципальных информационных ресурсов и систем Московской области, форма свидетельства о регистрации. Данным Положением определяется, что государственный заказчик устанавливает круг пользователей Реестра, определяет условия и организованный порядок доступа к данным Реестра, устанавливает плату за использование данных Реестра. Следует обратить внимание, что пользователями Реестра являются органы государственной власти Московской области и органы местного самоуправления, а также организации, определяемые государственным заказчиком, т.е. не любой и каждый может быть пользователем.

В Положении о Реестре определены не исчерпывающим образом права пользователей Реестра, к ним, в частности, относится право на доступ к информации. Право пользователей, порядок их доступа и пользования данными Реестра определяются соответствующим соглашением. Полагаем, что речь идет о соглашении между пользователем и государственным заказчиком Реестра. В Реестре регистрируются только те информационные ресурсы и системы, которые переданы в плановую эксплуатацию.

Непосредственно ведением Реестра занимается Служба ведения Реестра государственных и муниципальных информационных ресурсов и систем Московской области.

Согласно Указу Президента РФ от 12 мая 1993 г. N 663 "О мерах по созданию единого эталонного банка данных правовой информации" в Государственно-правовом управлении Президента РФ должен быть создан единый эталонный банк данных правовой информации, включающий в себя наряду с актами высших органов законодательной и исполнительной власти нормативные акты всех субъектов РФ.

3. Деятельность по формированию государственных информационных ресурсов требует значительных денежных расходов, которые покрываются соответственно за счет федерального бюджета или бюджетов субъектов РФ (подробнее см. комментарий к п. 4 ст. 16).

Статья 8. Обязательное представление документированной информации для формирования государственных информационных ресурсов

1. Граждане, органы государственной власти, органы местного самоуправления, организации и общественные объединения обязаны представлять документированную информацию органам и организациям, ответственным за формирование и использование государственных информационных ресурсов.

Перечни представляемой в обязательном порядке документированной информации и перечни органов и организаций, ответственных за сбор и обработку федеральных информационных ресурсов, утверждает Правительство Российской Федерации.

2. Порядок и условия обязательного представления документированной информации доводятся до сведения граждан и организаций.

Порядок обязательного представления (получения) информации, отнесенной к государственной тайне, и конфиденциальной информации устанавливается и осуществляется в соответствии с законодательством об этих категориях информации.

3. При регистрации юридических лиц регистрационные органы обеспечивают их

перечнями представляемых в обязательном порядке документов и адресами их представления. Перечень представляемой в обязательном порядке документированной информации прилагается к уставу каждого юридического лица (положению о нем).

Необеспечение регистрационными органами регистрируемых юридических лиц перечнем представляемых в обязательном порядке документов с адресами их представления не является основанием для отказа в регистрации. Должностные лица регистрационных органов, виновные в необеспечении регистрируемых юридических лиц перечнями представляемых в обязательном порядке документов с адресами их представления, привлекаются к дисциплинарной ответственности вплоть до снятия с должности.

4. Документы, принадлежащие физическим и юридическим лицам, могут включаться по желанию собственника в состав государственных информационных ресурсов по правилам, установленным для включения документов в соответствующие информационные системы.

Комментарий к статье 8

1. Согласно п. 1 ст. 8 Закона об информации в случаях, предусмотренных соответственно Правительством РФ или администрацией субъекта РФ, граждане, органы государственной власти, органы местного самоуправления, организации обязаны представлять документированную информацию органам и организациям, ответственным за формирование и использование государственных информационных ресурсов.

Относительно федеральных информационных ресурсов перечни такой документированной информации и перечни органов и организаций, ответственных за сбор и обработку федеральных информационных ресурсов, утверждает Правительство РФ.

Так, Постановлением Правительства РФ от 12 февраля 2003 г. N 98 "Об обеспечении доступа к информации о деятельности Правительства РФ и федеральных органов исполнительной власти" на Аппарат Правительства РФ возложено создание информационных ресурсов, содержащих сведения о деятельности Правительства РФ. Федеральные органы исполнительной власти должны создать информационные ресурсы со сведениями о деятельности соответствующего федерального органа исполнительной власти. В целях проведения мероприятий, направленных на создание информационных ресурсов и размещение их в информационных системах общего пользования, рядом ведомств были изданы ведомственные акты, в частности, Приказ ГТК России от 9 апреля 2003 г. N 125, Приказ Минсвязи России от 4 июня 2003 г. N 71, Приказ Минэкономразвития России N 183 и т.д.

2. Согласно п. 2 комментируемой статьи порядок и условия обязательного представления документированной информации доводятся до сведения граждан и организаций.

Особый порядок обязательного представления информации предусмотрен для информации, относящейся к государственной тайне, и конфиденциальной информации. Этот порядок предусмотрен в законодательстве о данных категориях информации. Так, порядок обязательного представления информации, отнесенной к государственной тайне, урегулирован Законом Российской Федерации от 21 июля 1993 г. "О государственной тайне" <*>, Перечень сведений конфиденциального характера определен в Указе Президента РФ "Об утверждении Перечня сведений конфиденциального характера". О составе сведений конфиденциального характера и порядке предоставления этой информации см. комментарий к ст. 10 Закона об информации.

<*> Российская газета. 1993. 12 сентября.

3. Положения п. 3 комментируемой статьи следует толковать с учетом норм Федерального закона "О регистрации юридических лиц", а также положений законов, которыми установлен специальный порядок регистрации отдельных видов юридических лиц.

Согласно п. 3 ст. 8 комментируемого Закона на регистрирующие органы возложена обязанность обеспечения юридических лиц перечнями представляемых в обязательном порядке документов и адресами их представления.

Перечень документов, которые необходимо представить, определен Законом о регистрации (ст. 12 - для вновь создаваемых юридических лиц; ст. 14 - для юридических лиц, создаваемых путем реорганизации).

Кроме того, следует отметить, что согласно ст. 10 Закона о регистрации федеральными законами может устанавливаться специальный порядок регистрации отдельных видов юридических лиц. Федеральным законом от 21 марта 2002 г. N 31-ФЗ в ряд законодательных актов внесены изменения, согласно которым отдельными полномочиями по регистрации

некоторых видов юридических лиц обладает орган исполнительной власти в сфере юстиции и ЦБ РФ. Документы для регистрации юридических лиц в территориальные органы юстиции подают торгово-промышленные палаты, общественные объединения, религиозные организации, профсоюзы, политические партии.

Документы для регистрации кредитных организаций подаются в ЦБ РФ.

Особенности регистрации Торгово-промышленной палаты предусмотрены в Законе РФ "О торгово-промышленных палатах в РФ" <1>. Особенности государственной регистрации общественных объединений регулируются Федеральным законом "Об общественных объединениях" <2>. Особенности государственной регистрации партий предусмотрены Федеральным законом "О политических партиях" <3>. Регистрация религиозных организаций осуществляется в соответствии с Федеральным законом "О свободе совести и о религиозных объединениях" <4>. Некоторые особенности в регистрации существуют для благотворительных организаций, их регистрация осуществляется в соответствии с Федеральным законом "О благотворительной деятельности и благотворительных организациях" <5>. Регистрация профсоюзов осуществляется в соответствии с Федеральным законом "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности" <6>. Особенности регистрации кредитных организаций предусмотрены Федеральным законом "О Центральном банке РФ (Банке России)" <7> и Федеральным законом "О банках и банковской деятельности" <8>. Перечень документов, которые необходимо представить для регистрации, определен ст. ст. 12 и 14 Закона о регистрации.

<1> Ведомости Верховного Совета РФ. 1993. N 33. Ст. 1309.

<2> СЗ РФ. 1995. N 21. Ст. 1930.

<3> СЗ РФ. 2001. N 29. Ст. 2950.

<4> СЗ РФ. 1997. N 39. Ст. 4465.

<5> СЗ РФ. 1995. N 33. Ст. 3340.

<6> СЗ РФ. 1996. N 3. Ст. 148.

<7> СЗ РФ. 2002. N 28. Ст. 2790.

<8> СЗ РФ. 1996. N 6. Ст. 492.

Перечень документов определяется не регистрирующим органом, а законом. Следовательно, обеспечение регистрирующими органами перечнями представляемых в обязательном порядке документов - способ информирования граждан и организаций о положениях Закона. Регистрирующим органом является Министерство по налогам и сборам. Вместе с тем определенные регистрационные полномочия в отношении отдельных видов юридических лиц осуществляют органы юстиции и Центральный банк, которые несут ответственность за регистрацию. В эти органы и обращаются заявители с документами для регистрации юридических лиц, и именно данные органы обязаны информировать о перечне документов, необходимых для регистрации юридического лица.

В статье 12 Закона о регистрации предусмотрено, что в регистрирующий орган представляются:

подписанное заявителем заявление о государственной регистрации по форме, утвержденной Правительством РФ. В заявлении подтверждается, что представленные учредительные документы соответствуют установленным законодательством РФ требованиям к учредительным документам юридического лица данной организационно-правовой формы, что сведения, содержащиеся в этих учредительных документах, представленных для государственной регистрации, достоверны, что при создании юридического лица соблюден установленный для юридических лиц данной организационно-правовой формы порядок их учреждения, в том числе оплаты уставного капитала на момент государственной регистрации, и в установленном законом случаях согласованы с соответствующими государственными органами и (или) органами местного самоуправления вопросы создания юридического лица;

решение о создании юридического лица в виде протокола, договора или иного документа в соответствии с законодательством РФ;

учредительные документы юридического лица (подлинники или нотариально удостоверенные копии);

выписка из реестра иностранных юридических лиц соответствующей страны происхождения или иное равное по юридической силе доказательство юридического статуса иностранного юридического лица - учредителя;

документ об оплате государственной пошлины.

Регистрирующий орган не вправе требовать представления других документов (ст. 9

Закона о регистрации). В некоторых законах, в частности, в Законе об акционерных обществах, Законе о товариществах собственников жилья, содержатся требования представления других документов. Однако в этой части названные Законы противоречат Закону о регистрации и соответственно не должны применяться.

Постановлением Правительства РФ от 19 июня 2002 г. N 439 "Об утверждении форм документов, используемых при государственной регистрации юридических лиц, и требований к их оформлению" установлены требования к оформлению документов, используемых при государственной регистрации юридических лиц.

Согласно этому Постановлению:

документы представляются на бумажном носителе. Если есть возможность, документы дополнительно представляются в электронном виде. Министерство по налогам и сборам устанавливает вид носителя и формат информации;

документы представляются написанными от руки печатными буквами чернилами или шариковой ручкой синего или черного цвета либо в форме машиночитаемого текста;

все документы оформляются в одном экземпляре.

Документы представляются непосредственно заявителем либо направляются почтой с объявленной ценностью и описью вложения. На конверте желательно указать "Регистрация". В качестве уполномоченных лиц, которые вправе выступать от заявителя, могут быть:

руководитель постоянно действующего исполнительного органа регистрируемого юридического лица или иное лицо, имеющее право без доверенности действовать от имени юридического лица;

учредитель юридического лица при его создании;

руководитель юридического лица, выступающего учредителем регистрируемого юридического лица;

конкурсный управляющий или руководитель ликвидационной комиссии (ликвидатор) при ликвидации юридического лица;

иное лицо, действующее на основании доверенности или иного полномочия, предусмотренного федеральным законом, или актом специально уполномоченного на то государственного органа, или актом органа местного самоуправления.

Заявитель удостоверяет заявление своей подписью, указывает свои паспортные данные или, в соответствии с законом, данные иного удостоверяющего личность документа, идентификационный номер налогоплательщика. К иным удостоверяющим личность документам относятся:

свидетельство о рождении - для лиц, не достигших 14-летнего возраста;

заграничный паспорт - для постоянно проживающих за границей граждан, которые временно находятся на территории РФ;

удостоверение личности - для военнослужащих (офицеры, прапорщики, мичманы);

военный билет - для солдат, матросов, сержантов и старшин, проходящих военную службу по призыву или по контракту;

справка об освобождении из мест лишения свободы - для лиц, освободившихся из мест лишения свободы.

Подпись заявителя должна быть нотариально удостоверена.

Нотариально удостоверять документы не нужно, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом. В настоящее время таких законов нет.

В заявлении указываются:

организационно-правовая форма юридического лица;

полное, сокращенное и фирменное наименование;

адрес постоянно действующего органа, иного органа или лица, имеющего право действовать от имени юридического лица без доверенности;

данные документа, удостоверяющего личность.

Статья 14 Закона о регистрации устанавливает перечень документов, необходимых при регистрации юридических лиц, создаваемых путем реорганизации.

Новые юридические лица могут появляться лишь при следующих формах реорганизации:

слияние;

разделение;

выделение;

преобразование.

В указанной статье исчерпывающим образом предусмотрены необходимые для представления документы. Как уже говорилось выше, регистрирующие органы не вправе требовать документа, не предусмотренного федеральным законом.

Вместе с тем имеется очевидная неопределенность в вопросе о перечне представляемых документов. Дело в том, что помимо перечня, предусмотренного в ст. 14 Закона о регистрации, специальные законы в развитие п. 1 ст. 60 ГК РФ предусматривают представление документов, подтверждающих уведомление кредиторов о реорганизации юридического лица. Требование представления такого доказательства, в частности, предусмотрено в ст. 15 Федерального закона "Об акционерных обществах" <*>. Ряд авторов <***> полагает, что в первую очередь должны применяться положения Федерального закона о регистрации, поскольку согласно п. 4 ст. 9 Закона о регистрации регистрирующий орган не вправе требовать представления других документов кроме документов, установленных настоящим Федеральным законом. Отсюда они делают вывод, что регистрирующий орган не вправе требовать представления дополнительных документов, которые не указаны в ст. 14 Закона о регистрации, но есть в других законах. Исключения составляют юридические лица, в отношении которых законом установлен специальный порядок регистрации, т.е. ТПП, общественные объединения, религиозные организации, политические партии, профсоюзы и кредитные организации. Эти юридические лица должны подавать документы в соответствии с законами, предусматривающими их регистрацию.

<*> СЗ РФ. 1996. N 1. Ст. 1.

<***> Комментарий к Федеральному закону "О государственной регистрации юридических лиц" / Под редакцией Гонгалов Б.М., Крашениникова П.В. М.: Статут, 2003. С. 142.

Форма заявления утверждена Постановлением Правительства РФ от 19 июня 2002 г. N 439. В отношении ТПП, общественных объединений, кредитных организаций Минюст издал Приказ от 12 июля 2002 г. N 199 "Об утверждении форм документов, применяемых при государственной регистрации ТПП, общественного объединения, религиозной организации в качестве юридического лица". Данным Приказом утверждены формы заявления о государственной регистрации создаваемых путем реорганизации ТПП и общественных объединений, в том числе политических партий, профсоюзов, национально-культурных автономий, а также религиозных организаций.

Регистрирующий орган должен уведомить граждан и организации об адресе представления документов, необходимых для регистрации юридического лица.

Согласно п. 2 ст. 8 Закона о регистрации государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения указанного учредителями в заявлении о государственной регистрации постоянно действующего исполнительного органа, а в случае отсутствия такого исполнительного органа - по месту нахождения органа или лица, имеющих право действовать от имени юридических лиц без доверенности.

Перечень представляемой документальной информации прилагается к уставу юридического лица. Под уставом во втором предложении п. 3 ст. 8 комментируемого Закона подразумевается не только устав, но и иные учредительные документы. В качестве учредительных документов могут выступать учредительный договор и (или) устав. Так, в товариществах учредительными документами является учредительный договор, в обществах с ограниченной ответственностью - учредительный договор и устав, в акционерных обществах, производственных и потребительских кооперативах - устав.

Необеспечение регистрирующими органами регистрируемых юридических лиц перечнем документов с адресами их представления не является основанием для отказа в регистрации.

Согласно абзацу 2 п. 3 комментируемой статьи должностные лица регистрирующих органов, виновные в необеспечении регистрируемых юридических лиц перечнями представляемых в обязательном порядке документов с адресами их представления привлекаются к дисциплинарной ответственности вплоть до снятия с должности. Речь идет об ответственности по трудовому законодательству. Понятие "должностное лицо" в трудовом законодательстве не содержится. В данном случае полагаем, что речь идет о государственных служащих, в круг обязанностей которых входит обеспечение юридических лиц перечнем документов с адресами их представления.

Ответственность по трудовому законодательству государственных служащих регулируется гл. 30 Трудового кодекса РФ и Федеральным законом от 31 июля 1995 г. N 119-ФЗ "Об основах государственной службы в РФ".

Согласно ст. 14 Федерального закона "Об основах государственной службы в РФ" за неисполнение или ненадлежащее исполнение государственным служащим возложенных на него обязанностей (должностной проступок) на государственного служащего могут налагаться органом или руководителем, имеющими право назначать государственную должность

государственной службы, следующие дисциплинарные взыскания:

- замечание;
- выговор;
- строгий выговор;
- предупреждение о неполном служебном соответствии;
- увольнение.

Государственный служащий, допустивший должностной проступок, может быть временно (но не более чем на месяц) до решения вопроса о его дисциплинарной ответственности отстранен от исполнения должностных обязанностей с сохранением денежного содержания. Вместе с тем не всякий государственный служащий является должностным лицом. Понятие должностного лица содержится в Кодексе об административных правонарушениях Российской Федерации. Воспользовавшись определением из Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации, можно сказать, что должностным лицом является такой государственный служащий, который в пределах своей компетенции, связанной с обеспечением перечнем документов, вправе совершать организационно-распорядительные функции.

Согласно п. 3 ст. 14 Федерального закона "Об основах государственной службы" порядок применения и обжалования дисциплинарных взысканий устанавливается федеральным законом. Данный порядок предусмотрен в гл. 30 Трудового кодекса РФ. За каждый дисциплинарный проступок может быть применено только одно дисциплинарное взыскание.

4. Согласно п. 4 комментируемой статьи документы, которые принадлежат физическим и юридическим лицам, могут включаться по желанию собственника в состав государственных информационных ресурсов. Возникает вопрос, связанный с понятием "принадлежать" и с тем, кого следует понимать под собственником. Под словом "принадлежать" можно понимать как законное владение, так и одно из полномочий собственника. В том случае, если мы будем понимать под словом "принадлежать" законное владение, то собственником документов не должны быть ни граждане, ни юридические лица, ни государство. При таком понимании в качестве собственника выступают только муниципальные образования. Ясно, что это не так. Следовательно, слово "принадлежать" обозначает правомочие собственника, т.е. документы, принадлежащие гражданам и юридическим лицам, могут по их желанию включаться в состав государственных информационных ресурсов, при этом должны быть соблюдены правила включения этих документов в информационные системы. Возможность включения документов граждан и организаций по их желанию, в частности, закреплена в ст. 18 Основ законодательства Российской Федерации об Архивном фонде РФ и архивах. В данной статье говорится о том, что государственные архивы комплектуются также документами, переданными им негосударственными организациями и гражданами.

Статья 9. Отнесение информационных ресурсов к общероссийскому национальному достоянию

1. Отдельные объекты федеральных информационных ресурсов могут быть объявлены общероссийским национальным достоянием.

2. Отнесение конкретных объектов федеральных информационных ресурсов к общероссийскому национальному достоянию и определение их правового режима устанавливаются федеральным законом.

Комментарий к статье 9

1. Понятие "информационные ресурсы" содержится в ст. 2 комментируемого Закона. Подробнее о федеральных информационных ресурсах говорится в комментарии к ст. 7 настоящего Закона. Под отдельными объектами законодатель, по-видимому, подразумевает отдельные документы либо отдельные массивы документов. Эти отдельные документы или массивы документов могут быть объявлены общероссийским национальным достоянием.

Согласно ст. 3 Основ законодательства РФ о культуре от 9 октября 1992 г. N 3612-1 культурные ценности, которые имеют общенациональное значение (общероссийское), являются культурным достоянием народов РФ. Согласно ст. 25 Основ о культуре состав культурного достояния народов РФ определяется Правительством РФ по представлению субъектов РФ и согласованию с Верховным Советом РФ (ныне - Федеральным Собранием РФ). Вместе с тем до сих пор не принято постановление Правительства Российской Федерации, которое предусматривало бы состав федеральных информационных ресурсов, отнесенных к

общенациональному достоянию.

2. Культурное достояние народов РФ находится на особом режиме охраны и использования в соответствии с законодательством РФ. Однако действующее законодательство не раскрывает содержание особого режима охраны и использования федеральных информационных ресурсов, отнесенных к общероссийскому национальному достоянию.

Статья 10. Информационные ресурсы по категориям доступа

1. Государственные информационные ресурсы Российской Федерации являются открытыми и общедоступными. Исключение составляет документированная информация, отнесенная законом к категории ограниченного доступа.

2. Документированная информация с ограниченным доступом по условиям ее правового режима подразделяется на информацию, отнесенную к государственной тайне, и конфиденциальную.

3. Запрещено относить к информации с ограниченным доступом:

законодательные и другие нормативные акты, устанавливающие правовой статус органов государственной власти, органов местного самоуправления, организаций, общественных объединений, а также права, свободы и обязанности граждан, порядок их реализации;

документы, содержащие информацию о чрезвычайных ситуациях, экологическую, метеорологическую, демографическую, санитарно-эпидемиологическую и другую информацию, необходимую для обеспечения безопасного функционирования населенных пунктов, производственных объектов, безопасности граждан и населения в целом;

документы, содержащие информацию о деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления, об использовании бюджетных средств и других государственных и местных ресурсов, о состоянии экономики и потребностях населения, за исключением сведений, отнесенных к государственной тайне;

документы, накапливаемые в открытых фондах библиотек и архивов, информационных системах органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений, организаций, представляющие общественный интерес или необходимые для реализации прав, свобод и обязанностей граждан.

4. Отнесение информации к государственной тайне осуществляется в соответствии с Законом Российской Федерации "О государственной тайне".

5. Отнесение информации к конфиденциальной осуществляется в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных статьей 11 настоящего Федерального закона.

Комментарий к статье 10

1. Государственные информационные ресурсы, которые в соответствии с п. 1 ст. 7 комментируемого Закона делятся на: федеральные информационные ресурсы; информационные ресурсы, находящиеся в совместном ведении РФ и субъектов РФ; информационные ресурсы субъектов РФ, - являются открытыми и общедоступными, т.е. любой может ознакомиться с документами, входящими в состав государственных информационных ресурсов. Этот принцип отражается и в положениях других законов. Так, в п. 1 ст. 6 Федерального закона "О государственной регистрации юридических лиц" предусмотрено, что сведения, содержащиеся в государственном реестре, являются открытыми и общедоступными, за исключением паспортных данных физических лиц и их ИНН.

Понятие "общедоступные" законодатель использует излишне, поскольку если федеральные информационные ресурсы открыты, то они соответственно доступны для всех. Принцип открытости не распространяется на документы, отнесенные законом к категории ограниченного доступа. Вместе с тем в литературе отмечается, что в настоящее время наметилась тенденция ослабления защиты частного интереса в связи с усилением криминальной обстановки. В законодательстве ряда стран, регулирующих отношения по ознакомлению с официальными документами, установлен приоритет защиты общественного интереса перед интересом частным <*>.

<*> Бачило И.Л. Информационное право. Основы практической информатики: Учебное пособие. М.: Юринформцентр, 2003. С. 268, 269.

2. Документы с ограниченным доступом законодатель делит на два вида: документы, содержащие сведения, отнесенные к государственной тайне; документы, содержащие конфиденциальные сведения.

3. Государственная тайна - защищаемые государством сведения в области его военной, внешней, экономической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб безопасности РФ (ст. 2 Закона РФ "О государственной тайне").

Степень секретности сведений, составляющих государственную тайну, должна соответствовать степени тяжести ущерба, который может быть нанесен безопасности РФ вследствие распространения сведений. Законом о государственной тайне устанавливаются три степени секретности сведений, составляющих государственную тайну, и соответствующие этим степеням грифы секретности для носителей указанных сведений: "особой важности", "совершенно секретно", "секретно". Отнесение сведений, составляющих государственную тайну, к различным степеням секретности должно осуществляться в соответствии с Правилами отнесения сведений, составляющих государственную тайну, к различным степеням секретности, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 4 сентября 1995 г. N 870. Отнесение сведений к государственной тайне осуществляется руководителями органов государственной власти в соответствии с Перечнем должностных лиц, наделенных полномочиями по отнесению сведений к государственной тайне, утверждаемых Президентом РФ (подробнее см. комментарий к ст. 21).

К сведениям особой важности следует относить сведения в области военной, внешнеполитической, экономической, национально-технической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб интересам РФ в одной или нескольких из перечисленных областей (п. 3 Правил).

К совершенно секретным сведениям следует относить сведения в области военной, внешнеполитической, экономической, национально-технической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности, распространение которых может нанести ущерб интересам министерства, ведомства или отрасли экономики РФ в одной или нескольких из перечисленных областей.

К секретным сведениям следует относить все остальные сведения из числа сведений, составляющих государственную тайну. Ущербом безопасности РФ в этом случае считается ущерб, нанесенный интересам предприятия, учреждения или организации в военной, внешнеполитической, экономической, национально-технической, разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности.

Обоснование необходимости отнесения сведений к государственной тайне возложено на органы государственной власти, предприятия, учреждения и организации, которыми эти сведения получены.

В целях осуществления единой государственной политики в области засекречивания сведений Межведомственная комиссия по защите государственной тайны (Указом Президента РФ от 30 марта 1994 г. N 614 функции Комиссии временно возложены на Государственную техническую комиссию при Президенте РФ) формирует перечень сведений, отнесенных к государственной тайне. Этот Перечень сведений был утвержден Указом Президента РФ от 30 ноября 1995 г. N 1203. В Перечне определены органы государственной власти, наделенные полномочиями по распоряжению данными сведениями. В свою очередь, на основании Перечня, утвержденного Указом Президента РФ, органы государственной власти, наделенные полномочиями по распоряжению сведениями, разрабатывают развернутые перечни сведений, подлежащих засекречиванию. В этих перечнях указываются не только сведения, подлежащие засекречиванию, но и степень их секретности. Сведения, подлежащие засекречиванию, могут находиться в органах государственной власти, предприятиях, учреждениях (т.е. быть разработаны и получены), на которых действует перечень сведений, а могут находиться у граждан, юридических лиц, на которых перечень не действует. В таком случае будут иметь место два пути засекречивания информации. В первом случае в организации сопоставляют полученный результат с перечнем сведений, подлежащих засекречиванию. Если сведения подпадают под перечень, их носителям присваивается соответствующий гриф секретности.

Согласно ч. 2 ст. 11 Закона о государственной тайне при невозможности идентифицировать полученные (разработанные) сведения со сведениями, содержащимися в действующем перечне, должностные лица органов государственной власти, предприятий, учреждений и организаций обязаны обеспечить предварительное засекречивание полученных сведений в соответствии с предполагаемой степенью секретности и в месячный срок направить

в адрес должностного лица, утвердившего указанный перечень, предложения по его дополнению (изменению).

Должностные лица, в свою очередь, обязаны в течение трех месяцев организовать экспертную оценку поступивших предложений и принять решение по дополнению действующего перечня или снятию предварительного присвоенного сведениям грифа секретности.

В том случае, если информация, подлежащая засекречиванию, находится в собственности (такой правовой институт установлен для информации Законом о государственной тайне) граждан РФ и юридических лиц, где перечень сведений, подлежащих засекречиванию, не действует, засекречивание информации происходит, в соответствии со ст. 10 Закона о государственной тайне, иначе. В этом случае должностные лица, наделенные полномочиями по отнесению сведений к государственной тайне и утверждающие развернутый перечень сведений, вправе принять решение о засекречивании информации, находящейся в собственности граждан РФ и юридических лиц, если эта информация включает сведения, перечисленные в Перечне сведений, отнесенных к государственной тайне. Засекречивание осуществляется по инициативе собственника информации или соответствующих органов государственной власти.

Между собственником информации и соответствующим органом государственной власти заключается договор, в котором предусматриваются:

размер материального ущерба, наносимый собственнику информации;

порядок возмещения ущерба;

положения о том, что информация переходит в распоряжение органов государственной власти;

обязательства собственника по нераспространению информации.

Если собственник отказывается заключать договор, он предупреждается об ответственности за несанкционированное распространение сведений, составляющих государственную тайну.

Следует обратить внимание, что право собственности на информацию не может быть ограничено, если информация получена без нарушения законодательства РФ (ч. 4 ст. 10 Закона о государственной тайне).

Срок засекречивания сведений, составляющих государственную тайну, не должен превышать 30 лет. В исключительных случаях этот срок может быть продлен по заключению Межведомственной комиссии по защите государственной тайны (ст. 13 Закона о государственной тайне).

При отнесении сведений к государственной тайне на носитель этих сведений наносятся в соответствии со ст. 12 Закона о государственной тайне реквизиты, включающие следующие данные:

о степени секретности содержащихся на носителе сведений со ссылкой на соответствующий пункт действующего в данном органе государственной власти, на данном предприятии, в данном учреждении и организации перечне сведений, подлежащих засекречиванию;

об органе государственной власти, о предприятиях, об организации, осуществляющих засекречивание носителя;

о регистрационном номере;

о дате или условии рассекречивания сведений либо о событии, после которого сведения будут рассекречены.

При невозможности нанесения таких реквизитов на носитель сведений, составляющих государственную тайну, эти данные указываются в сопроводительной документации на этот носитель. Если носитель содержит составные части с различными степенями секретности, каждой из этих составных частей присваивается соответствующий гриф секретности, а носителю в целом присваивается гриф секретности, соответствующий тому грифу секретности, который присваивается его составной части, имеющей высшую для данного носителя степень секретности сведений.

Помимо этих обязательных реквизитов на носителе и (или) в сопроводительной документации к нему могут предоставляться дополнительные отметки, определяющие полномочия должностных лиц по ознакомлению с содержанием в этих носителях сведений. Вид и порядок предоставления дополнительных отметок и других реквизитов определяется нормативными документами, утверждаемыми Правительством РФ.

Правовой режим - это возможность совершения или несовершения определенных действий. Правовой режим государственной тайны определен, главным образом, разделом V

Закона РФ "О государственной тайне", в котором определены порядок взаимной передачи сведений, составляющих государственную тайну, органам государственной власти, предприятиям и т.п.; порядок передачи сведений, составляющих государственную тайну, в связи с выполнением совместных и других работ; порядок доступа граждан к государственной тайне.

Органы государственной власти, предприятия, учреждения и организации, запрашивающие сведения, составляющие государственную тайну, обязаны создать условия, обеспечивающие защиту этих сведений. Обязательным условием для передачи сведений, составляющих государственную тайну, органам государственной власти, предприятиям и т.п. является получение лицензии на проведение работ со сведениями соответствующей степени секретности.

Передача сведений, составляющих государственную тайну, предприятиям, учреждениям, организациям или гражданам в связи с выполнением совместных и других работ осуществляется заказчиком этих работ с разрешения органов государственной власти, в распоряжении которого находятся сведения, и в объеме, необходимом для выполнения работ. Организация, которой передаются сведения, должна иметь лицензию на проведение работ с использованием сведений соответствующей степени секретности, а у граждан должен иметься допуск.

Допуск должностных лиц и граждан РФ к государственной тайне осуществляется в добровольном порядке. Особый порядок доступа установлен для лиц, имеющих двойное гражданство, лиц без гражданства, иностранных граждан, эмигрантов и реэмигрантов. Допуск к государственной тайне предусматривает:

принятие на себя обязательств перед государством по нераспространению доверенных им сведений, составляющих государственную тайну;

согласие на частичные временные ограничения, предусмотренные в ст. 24 Закона о государственной тайне;

письменное согласие на проведение проверочных мероприятий.

Таким образом, государственная тайна ограничена в оборотоспособности, может быть доступна либо организациям, имеющим лицензию на выполнение работ, связанных с государственной тайной, либо гражданам, имеющим доступ к государственной тайне.

4. В пункте 3 комментируемой статьи содержится перечень сведений, которые не могут быть отнесены ни к государственной тайне, ни к конфиденциальной тайне. Законом о государственной тайне также установлен перечень сведений, которые не могут быть отнесены к государственной тайне.

5. К сведениям, составляющим иную специально охраняемую тайну, относится конфиденциальная информация. Перечень сведений конфиденциального характера определен в Указе Президента РФ от 6 марта 1997 г. N 188 "Об утверждении Перечня сведений конфиденциального характера", согласно которому к таким сведениям относятся:

1) сведения о фактах, событиях и обстоятельствах частной жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность (персональные данные);

2) сведения, составляющие тайну следствия и судопроизводства;

3) служебные сведения, доступ к которым ограничен органами государственной власти в соответствии с Гражданским кодексом РФ и федеральными законами;

4) сведения, связанные с коммерческой деятельностью, доступ к которым ограничен в соответствии с Гражданским кодексом РФ и федеральными законами (коммерческая тайна);

5) сведения, связанные с профессиональной деятельностью, доступ к которым ограничен в соответствии с Конституцией РФ и федеральными законами. К ним относятся: медицинская, нотариальная, адвокатская тайна, банковская тайна, тайна усыновления, семейная тайна, тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, журналистская тайна и ряд других тайн. Все эти тайны необходимы для обеспечения конфиденциальности частной жизни граждан, а также для сохранения в тайне служебной и коммерческой информации. Сведения, составляющие медицинскую тайну, определены в ст. 61 Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан, а также в ст. 9 Закона РФ "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании". Предоставление таких сведений возможно только с согласия пациента. Без согласия пациента предоставление информации третьим лицам возможно:

в целях обследования и лечения гражданина, не способного из-за своего состояния выразить свою волю;

при угрозе распространения инфекционных заболеваний, массовых отравлений и поражений;

по запросу органов дознания и следствия, прокурора и суда в связи с проведением расследования или судебных разбирательств.

Согласно ст. 8 Федерального закона "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" адвокатской тайной являются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю.

В соответствии со ст. 5 Основ законодательства о нотариате сведения, которые стали известны нотариусу при исполнении служебных обязанностей, а также лицам, работающим в нотариальной конторе, составляют нотариальную тайну и не подлежат разглашению. В соответствии со ст. 139 Семейного кодекса РФ судьи, вынесшие решение об усыновлении ребенка, или должностные лица, осуществившие государственную регистрацию усыновления, а также лица, иным образом осведомленные об усыновлении, обязаны сохранять тайну усыновления ребенка под угрозой привлечения к ответственности. Журналистская тайна предусмотрена в ст. 41 Закона РФ "О средствах массовой информации", согласно положениям которой редакция не вправе разглашать в распространяемых сообщениях и материалах сведения, предоставляемые гражданином с условием сохранения в тайне. Редакция обязана сохранять в тайне источник информации и не вправе называть лицо, предоставившее сведения с условием неразглашения его имени, за исключением случая, когда соответствующее требование поступило от суда в связи с находящимся в его производстве делом. Банковская тайна предусмотрена в ст. 857 ГК РФ, в ст. 26 Федерального закона "О банках и банковской деятельности". Объект банковской тайны по Закону "О банках и банковской деятельности" составляют сведения об операциях, счетах и вкладах клиентов и корреспондентов. В соответствии с п. 1 ст. 857 ГК РФ к объектам банковской тайны относятся также сведения о клиенте. Согласно Федеральному закону "Об оперативно-розыскной деятельности" гарантируется сохранение в тайне имен лиц, внедренных в организованные преступные группы, штатных негласных сотрудников органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а также лиц, оказывающих этим органам содействие на конфиденциальной основе. Сведения об этих лицах могут быть преданы гласности лишь с их письменного согласия и в случаях, предусмотренных федеральными законами (ч. 2 ст. 12 Закона).

Согласно ст. 8 Федерального закона "Об аудиторской деятельности" аудиторские организации и индивидуальные аудиторы обязаны хранить тайну об операциях аудируемых лиц и лиц, которым оказывались сопутствующие аудиту услуги. Аудиторские организации и индивидуальные аудиторы обязаны обеспечивать сохранность сведений и документов, получаемых и (или) составляемых ими при осуществлении аудиторской деятельности, и не вправе передавать указанные сведения и документы или их копии третьим лицам либо разглашать их без письменного согласия организаций и (или) индивидуальных предпринимателей, в отношении которых осуществлялся аудит и оказывались сопутствующие аудиту услуги, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Законом и другими федеральными законами. Федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий государственное регулирование аудиторской деятельности, и иные лица, получившие доступ к сведениям, составляющим аудиторскую тайну, обязаны сохранять конфиденциальность в отношении таких сведений.

Таможенные органы, их должностные лица, получившие доступ к информации, не вправе разглашать, использовать в личных целях либо передавать третьим лицам, в том числе государственным органам, информацию, составляющую государственную, коммерческую, банковскую, налоговую или иную охраняемую законом тайну, и другую конфиденциальную информацию, за исключением случаев, установленных Таможенным кодексом и иными федеральными законами (ст. 10 Таможенного кодекса от 25 апреля 2003 г.);

б) сведения о сущности изобретения, полезной модели и промышленного образца до официальной публикации информации о них.

Согласно ст. 10 Патентного закона РФ запатентованные сведения о сущности изобретения, полезной модели или промышленного образца до официальной публикации информации о них являются конфиденциальными и не подлежат разглашению лицами, которым они стали известны по службе или иным образом, в том числе и журналистам.

И.Л. Бачило отмечает, что вопрос о доступе к информации является одной из самых острых проблем информатизации, что "вся научная литература о праве на информацию, по сути, вращается вокруг водораздела неограниченного и ограниченного доступа к информации" <*>. Однако, как отмечает автор, заметных законодательных сдвигов для четкого регулирования этого вопроса в настоящее время не наблюдается.

Статья 11. Информация о гражданах (персональные данные)

1. Перечни персональных данных, включаемых в состав федеральных информационных ресурсов, информационных ресурсов совместного ведения, информационных ресурсов субъектов Российской Федерации, информационных ресурсов органов местного самоуправления, а также получаемых и собираемых негосударственными организациями, должны быть закреплены на уровне федерального закона. Персональные данные относятся к категории конфиденциальной информации.

Не допускаются сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни, а равно информации, нарушающей личную тайну, семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений физического лица без его согласия, кроме как на основании судебного решения.

2. Персональные данные не могут быть использованы в целях причинения имущественного и морального вреда гражданам, затруднения реализации прав и свобод граждан Российской Федерации. Ограничение прав граждан Российской Федерации на основе использования информации об их социальном происхождении, о расовой, национальной, языковой, религиозной и партийной принадлежности запрещено и карается в соответствии с законодательством.

3. Юридические и физические лица, в соответствии со своими полномочиями владеющие информацией о гражданах, получающие и использующие ее, несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации за нарушение режима защиты, обработки и порядка использования этой информации.

4. Исключен. - Федеральный закон от 10.01.2003 N 15-ФЗ.

4. Неправомерность деятельности органов государственной власти и организаций по сбору персональных данных может быть установлена в судебном порядке по требованию субъектов, действующих на основании статей 14 и 15 настоящего Федерального закона и законодательства о персональных данных.

Комментарий к статье 11

1. Понятие "персональные данные" содержится в ст. 2 Закона об информации, согласно которой "информация о гражданах (персональные данные)" - сведения о фактах, событиях и обстоятельствах жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность. Конкретные сведения о гражданах, которые могут быть включены в состав государственных информационных ресурсов (федеральных информационных ресурсов; информационных ресурсов, находящихся в совместном ведении Российской Федерации и субъектов Российской Федерации); информационных ресурсов субъектов Российской Федерации (информационных ресурсов органов местного самоуправления, получаемые и собираемые негосударственными организациями, определяются федеральным законом. Следовательно, перечень таких сведений не может быть определен другими правовыми актами РФ, правовыми актами, в том числе законами, субъектов РФ, органов местного самоуправления, локальными актами организаций. Как уже отмечалось в комментарии к ст. 2, персональные данные относятся к конфиденциальной информации. Перечень сведений конфиденциального характера, утвержденный Указом Президента РФ от 6 марта 1997 г. N 188, включает сведения о фактах, событиях и обстоятельствах частной жизни гражданина, позволяющие идентифицировать его личность, за исключением сведений, подлежащих распространению в средствах массовой информации в установленных федеральными законами случаях. Таким образом, данный Указ Президента РФ несколько ограничивает объем персональных данных, но, поскольку Федеральный закон имеет большую юридическую силу по сравнению с Указом, приоритет в определении объема персональных данных должен быть отдан Федеральному закону.

Отметим, что в проекте Федерального закона "Об информации персонального характера" дается следующее определение понятию "персональные данные" - зафиксированная на материальном носителе информация о конкретном человеке, отождествленная с конкретным человеком, позволяющая идентифицировать этого человека прямо или косвенно, в частности, посредством ссылки на идентификационный номер или на один или несколько факторов, специфичных для его физической, психологической, ментальной, экономической, культурной или социальной идентичности. В статье 3 проекта Федерального закона предусматривается примерный перечень персональных данных, к которому относятся: биографические и опознавательные данные; личные характеристики, сведения о семейном положении,

социальном положении, образовании, навыках, профессии, служебном положении, финансовом положении, состоянии здоровья.

В литературе ставился вопрос о соотношении понятия "персональные данные" и "сведения о частной жизни" <*>. Некоторые авторы отождествляют эти понятия, другие полагают, что понятие "сведения о частной жизни" шире, чем понятие "персональные данные". Полагаем, что в ст. 11 комментируемого Закона персональные данные и сведения о частной жизни - понятия тождественные.

<*> Бачило И. Персональные данные в сфере бизнеса // Закон. 2002. N 12 С. 26.

Персональные данные относятся к категории конфиденциальной информации. Это значит, что к ним нет свободного доступа, что получить к ним доступ можно только при наличии согласия об этом со стороны лица, к которому относятся персональные данные. Основным источником формирования федеральных информационных ресурсов, касающихся численности и структуры населения, его распределения на территории РФ в сочетании с социально-экономическими характеристиками, национальным и языковым составом населения, его образовательным уровнем, является Всероссийская перепись населения. Перепись населения является одним из ограничений права человека по своему усмотрению предоставлять данные о себе. В результате этой переписи составляются переписные листы, в которых содержится информация о гражданах РФ. Данная информация является конфиденциальной. Правовое регулирование отношений, связанных с осуществлением переписи населения, осуществляется Федеральным законом от 25 января 2002 г. N 8-ФЗ "О Всероссийской переписи населения". В Законе о переписи населения предусмотрен исчерпывающим образом перечень сведений, которые могут быть получены в ходе переписи населения и которые гражданин обязан предоставить. Данные сведения являются персональными данными. Согласно ст. 6 Закона в ходе переписи населения могут быть получены следующие сведения: пол; возраст (дата рождения); гражданство (состояние в гражданстве, наличие двойного гражданства, наименование государства или государств, гражданином которых является опрашиваемое лицо); национальная принадлежность; владение языками (родной язык, русский язык, другой язык или другие языки); образование общее (начальное общее, основное общее, среднее (полное) общее) и профессиональное (начальное профессиональное, среднее профессиональное, высшее профессиональное, послевузовское профессиональное); состояние в браке; количество детей; родственные отношения с проживающими совместно лицами; место рождения (наименование государства, субъекта РФ); место жительства и (или) место пребывания (наименование государства, субъекта РФ, муниципального образования, городского, сельского поселения); жилищные условия (тип жилого помещения, время постройки, размер общей и жилой площади, количество жилых комнат, виды благоустройства жилого помещения); источники средств к существованию (доход от трудовой деятельности и иного занятия, пенсия, в том числе пенсия по инвалидности, стипендия, пособие, другой вид государственного обеспечения, иной источник средств к существованию); занятость (наличие работы или иного занятия, являющегося источниками к существованию, либо их отсутствие).

КонсультантПлюс: примечание.

Федеральный закон от 16.02.1995 N 15-ФЗ "О связи" утратил силу с 1 января 2004 года в связи с принятием Федерального закона от 07.07.2003 N 126-ФЗ "О связи".

Положение ч. 2 п. 1 комментируемой статьи о том, что не допускаются сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни, а равно информации, нарушающей личную тайну, семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений физического лица без его согласия, кроме как на основании судебного решения, основано на положениях ст. ст. 23, 24 Конституции РФ. Согласно ст. 23 Конституции РФ каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени (п. 1 ст. 23 Конституции РФ). Каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (п. 2 ст. 23 Конституции РФ). Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения. Право, предусмотренное в п. 2 ст. 23 Конституции РФ, детализируется в Федеральном законе от 16 февраля 1995 г. "О связи" (ст. ст. 32, 33) <*>, Федеральном законе от 17 июля 1999 г. "О почтовой связи" (ст. ст. 2, 15) <***>. В пункте 1 ст. 17 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. предусмотрено, что никто не может подвергаться произвольным посягательствам на тайну его корреспонденции.

<*> СЗ РФ. 1995. N 8. Ст. 600.

<*> СЗ РФ. 1995. N 33. Ст. 3334.

В пункте 1 ст. 24 Конституции РФ прямо предусматривается, что сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются.

Положение ч. 2 п. 1 комментируемой статьи распространяется не только на граждан РФ, но и на иностранцев и лиц без гражданства. Кроме того, данное положение относится ко всем лицам независимо от их возраста, психического состояния. Однако данное положение не является абсолютным. В некоторых случаях, связанных с борьбой с преступностью, защитой здоровья населения, при объявлении чрезвычайного и военного положения допускается ограничение этого права. Так, в частности, ограничение права на неприкосновенность частной жизни предусмотрено Федеральным законом "О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации" <*>. Цель дактилоскопической регистрации предусмотрена в ст. 2 Закона о дактилоскопической регистрации - это идентификация личности человека. Закон вводит обязательную и добровольную регистрацию. Обязательная регистрация представляет собой ограничение права человека на неприкосновенность частной жизни. Обязательная государственная дактилоскопическая регистрация предусмотрена для лиц, работающих в правоохранительных органах и организациях, чья профессиональная деятельность связана с риском для жизни. Перечень должностей, которые обуславливают обязательную дактилоскопическую регистрацию, определен Правительством РФ в Постановлении от 6 апреля 1999 г. В Законе о дактилоскопической регистрации установлен режим хранения и использования информации.

<*> СЗ РФ. 1998. N 3. Ст. 3806.

В ряде законов содержатся положения о категорическом запрещении сбора и включения сведений в те или иные информационные ресурсы независимо от согласия или несогласия лица. Так, согласно ст. 8 Федерального закона "Об основах государственной службы Российской Федерации" сбор и внесение в личные дела и реестры государственных служащих сведений об их политической или религиозной принадлежности, о частной жизни запрещаются.

Ограничение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений предусмотрено в УПК РФ, Федеральном законе "Об оперативно-розыскной деятельности" и Уголовно-исполнительном кодексе РФ. Статья 185 УПК РФ, согласно которой при наличии достаточных оснований полагать, что предметы, документы или сведения, имеющие значение для уголовного дела, могут содержаться соответственно в бандеролях, посылках или других почтово-телеграфных отправлениях либо в телеграммах или радиogramмах, на них может быть наложен арест, полностью согласуется с положениями ст. 23 Конституции РФ. Наложение ареста на почтово-телеграфные отправления, их осмотр и выемка в учреждениях связи производится только на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ.

Ограничение права телефонных и иных переговоров подозреваемого, обвиняемого и других лиц предусмотрено в ст. 186 УПК РФ.

Систематизация персональных данных возможна с помощью введения единого идентификационного номера гражданина. При обращении в какую-либо организацию гражданин указывает свой номер, в результате чего аккумулируются все персональные данные. В.П. Иванский полагает, что необходимо на уровне законодательства запретить введение в стране какого-либо универсального идентификационного кода либо тщательно и жестко регулировать использование уже существующего в стране единого персонального идентификатора <*>. В Российской Федерации предполагалось разработать федеральную целевую программу "Создание общегосударственной автоматизированной системы учета лиц, проживающих в Российской Федерации и временно пребывающих на ее территории, и официальных документов, удостоверяющих их личность" <*>. В эту программу предполагается включить положения о присвоении гражданам цифрового обозначения.

<*> Иванский В.П. Правовая защита информации о частной жизни граждан. М., 1999. С. 23.

<*> СЗ РФ. 1995. N 3. Ст. 209.

Налоговым кодексом РФ введен идентификационный номер налогоплательщика, в том числе и для физических лиц. Каждый налогоплательщик указывает свой идентификационный

номер в подаваемых в налоговый орган декларации, отчете, заявлении или ином документе, а также в иных случаях, предусмотренных законодательством. Таким образом, указывать свой ИНН налогоплательщики обязаны только в документах, подаваемых в налоговые органы. Однако практика такова, что нередко при выплате вознаграждения за публикации, оказании услуг и т.п. бухгалтерия требует указания ИНН, т.е. указания тех персональных данных, которые гражданин не обязан им предоставлять.

При регистрации по месту жительства граждане тоже предоставляют свои персональные данные.

В Законе "Об оперативно-розыскной деятельности" предусмотрена возможность в рамках оперативно-розыскных мероприятий получать сведения, составляющие тайну частной жизни. Частным детективам запрещается собирать сведения, связанные с личной жизнью, осуществлять видео-, фото- и киносъемку в служебных и иных помещениях без письменного согласия на то соответствующих должностных или частных лиц.

В комментируемой статье говорится об информации о частной жизни, информации, нарушающей личную тайну, семейную тайну. Содержание понятия "частная жизнь" в нормативных правовых актах не раскрывается. В связи с этим в научной литературе были предприняты попытки дать определение частной жизни. Так, в комментарии к Конституции РФ говорится, что "частная жизнь (в некоторых правовых и литературных источниках - личная жизнь) представляет собой жизнедеятельность человека в особой сфере семейных, бытовых, личных, интимных отношений, не подлежащих контролю со стороны государства, общественных организаций и граждан; свободу уединения, размышления, вступления в контакты с другими людьми или воздержания от таких контактов; свободу высказываний и правомерных поступков вне сферы служебных отношений; тайну жилища, дневников, других личных записей, переписки, других почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, содержания телефонных и иных переговоров; тайну усыновления; гарантированную возможность доверить свои личные и семейные тайны священнику, врачу, адвокату, нотариусу без опасения их разглашения. "Неприкосновенность" и "тайна" - два понятия, характеризующие природу данного института" <*>. Вместе с тем в литературе отмечается, что понятие частной жизни носит исторический характер, что его трактовка зависит от многих факторов: обычаев, устоев, характерных для большинства населения, уровня культуры общества, национальных и религиозных особенностей развития <***>.

<*> Комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. Топорнина Б.Н., Батурина Ю.М., Орехова Р.Г. М.: Юридическая литература, 1994. С. 149 - 150.

<***> Романовский Г.Б. Право на неприкосновенность частной жизни. М.: Пресс, 2001. С. 283.

Полагаем, что сведения, составляющие личную тайну и семейную тайну, входят в содержание информации о частной жизни лица. Тайны подразделяются на личную (известная лицу, которого она касается) и профессиональную (тайну, доверенную представителям каких-либо профессий - адвокатам, врачам, нотариусам, священникам, банкам и т.д.). Таким образом, личная и профессиональная тайны отличаются не содержанием и не характером информации, а свойствами лиц, которым она известна. Информация, известная лицу, которого она касается, есть личная тайна. Если для реализации своих прав лицо обращается к специалистам - профессионалам в какой-то сфере и сообщает эту информацию профессионалу - врачу, адвокату, то эта тайна по отношению к профессионалам будет профессиональной. По отношению к лицу, передавшему тайну профессионалам, она останется личной. Кроме того, следует иметь в виду, что не всякие сведения, которые сообщаются профессионалу, можно рассматривать как тайну. Так, в содержание медицинской тайны входят сведения: 1) о факте обращения за медицинской помощью; 2) о болезни (диагнозе, лечении, прогнозе); 3) о методах лечения; 4) о лице, обратившемся за помощью, его прошлом, привычках, наклонностях, физических и психических недостатках, интимных связях; 5) о семье больного и укладе жизни в доме (ст. 30 Основ законодательства об охране здоровья граждан). Не указанные в ст. 30 Основ законодательства об охране здоровья граждан сведения не относятся к медицинской тайне.

В целях реализации положений о недопущении распространения информации о частной жизни гражданина на уровне нормативных правовых актов разрабатываются нормы, выступающие своего рода юридической гарантией. Министерством здравоохранения и медицинской промышленности РФ был утвержден Приказ от 17 мая 1995 г. N 128 "О печатях и штампах для оформления медицинских документов" <*>. В этом Приказе предписывается

руководителям органов здравоохранения, лечебно-профилактических, учебных и научно-исследовательских учреждений, организаций по согласованию с пациентами или их законными представителями при оформлении документов, удостоверяющих временную нетрудоспособность граждан, и других медицинских документов использовать специальную печать или штамп учреждения, организации без его профиля. Особенно актуален этот вопрос в отношении лиц, проходящих лечение в психиатрических учреждениях.

<*> Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств РФ. 1995. N 12.

Семейная тайна является, на наш взгляд, разновидностью личной тайны.

К личным тайнам относятся не только тайна семейных, но и тайна иных интимных взаимоотношений, тайна общения, тайна творчества, тайна дневников и т.д. <*>. Следует отметить, что личная тайна не означает, что сведения доступны только одному лицу, в некоторых случаях, например при интимных взаимоотношениях, сведения доступны двум близким людям. Сведения, ставшие доступными при этих взаимоотношениях, относятся к личной тайне и в некотором роде напоминают вещь, принадлежащую на праве общей собственности. Полагаем, что режим охраны таких сведений, порядок доступа к ним определяется совместно, и сведения могут стать доступными третьим лицам лишь при согласии всех лиц, располагающих данными сведениями. Вопрос о семейной тайне тесно связан с понятием семьи. Семья не является субъектом права, законодатель старается избегать раскрытия термина "семья". В законодательстве, главным образом, перечисляются члены семьи, при этом круг членов семьи в разных нормативных актах различен в зависимости от вида и характера регулируемых отношений. Таким образом, круг лиц, имеющих доступ к семейной тайне, будет различен в зависимости от отношений, о которых идет речь (наследственных, жилищных и т.д.).

<*> Более подробно см.: Петрухин И.Л. Личные тайны. М., 1998.

М.Н. Малеина пишет, что семейная тайна включает любые сведения о частной жизни в семье ее членов <*>. Одной из основных семейных тайн является тайна усыновления. Тайна усыновления состоит из сведений о самом факте усыновления, об истинном имени, месте рождения, фамилии и данных о родственниках.

<*> Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан. М., 2000. С. 174.

Право на тайну усыновления возникает с момента вступления в законную силу решения об усыновлении у усыновителя. В случае, если сведения об усыновлении сообщаются усыновленному, субъектом права на тайну уже будет не только усыновитель, но и усыновленное лицо. Меры, принимаемые для сохранения тайны усыновления, были подробно описаны М.Н. Малеиной <*>.

<*> Там же. С. 175 - 176.

Вместе с тем законодательством определяются пределы права на семейную тайну. Так, раньше, в соответствии с Указом Президиума Верховного Совета СССР от 8 июля 1944 г. "Об увеличении государственной помощи беременным женщинам, многодетным и одиноким матерям, усилении охраны материнства и детства, об установлении почетного звания "Мать-героиня" и учреждении ордена "Материнская слава" и медали "Медаль материнства", было установлено правило о том, что для расторжения брака необходима публикация объявления в местной газете о возбуждении производства о разводе с указанием фамилий, имен, отчеств и адресов разводящихся супругов <*>. Личные и семейные тайны нередко сообщаются духовникам, в таком случае эта тайна может стать тайной исповеди. Юридическая гарантия сохранения тайны исповеди предусмотрена в Федеральном законе "О свободе совести и религиозных объединениях", в котором предусмотрено, что тайна исповеди охраняется законом. Священнослужитель не может быть привлечен к ответственности за отказ от дачи показаний по обстоятельствам, которые стали известны ему из исповеди. Г.Б. Романовский отмечает, что законодательные акты в достаточной мере не содержат гарантий сохранения тайны исповеди. Он отмечает, что Закон РФ "Об оперативно-розыскной деятельности" не содержит запрета на проведение оперативно-розыскных мероприятий в месте, где происходит обряд покаяния. В связи с этим вполне возможна ситуация, при которой, например, в

исповедальне перед великим постом устанавливается аппаратура для прослушивания, что в принципе не противоречит действующему законодательству" <*>.

<*> Ведомости Верховного Совета СССР. 1944. N 37.

<*> Романовский Г.Б. Право на неприкосновенность частной жизни. М.: Пресс, 2001. С. 282.

2. Согласно п. 2 ст. 11 комментируемого Закона персональные данные не могут быть использованы в целях причинения имущественного и морального вреда гражданам, затруднения реализации прав и свобод граждан Российской Федерации.

В нашей жизни нередки случаи, когда те или иные персональные данные становятся доступными третьим лицам путем размещения этих данных в средствах массовой информации, при этом размещается "шокирующая информация" для хорошей продажи газеты, журнала. Такая информация нередко причиняет не только моральный, но и имущественный вред. За такие деяния при наличии состава преступления, предусмотренного в ст. 137 УК РФ, наступает уголовная ответственность. Согласно п. 1 ст. 137 УК РФ незаконное собирание или распространение сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия либо распространение этих сведений в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении или средствах массовой информации, если эти деяния совершены из корыстной или иной личной заинтересованности и причинили вред правам и законным интересам граждан, наказываются штрафом в размере от 200 до 500 минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до пяти месяцев, либо обязательными работами на срок от 120 до 180 часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо арестом на срок до четырех месяцев. Те же деяния, совершенные лицом с использованием своего служебного положения, наказываются штрафом в размере от 500 до 800 минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 5 до 8 месяцев, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от двух до пяти лет, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев.

Кроме того, лицо, которому причинен моральный и (или) имущественный вред, в порядке гражданского судопроизводства может потребовать выплаты компенсации за причинение морального вреда и (или) возмещения убытков.

В проекте Федерального закона "Об информации персонального характера" закрепляется общий принцип сбора и обработки персональных данных: они должны осуществляться в соответствии с целями сбора и обработки. При этом цели должны быть законными, и информация не должна быть избыточна относительно цели.

Трудовой кодекс РФ пошел дальше, он закрепил положение о невозможности использования работодателем некоторой информации при принятии решений, затрагивающих интересы работника. Так, согласно п. 6 ст. 86 ТК РФ при принятии решений, затрагивающих интересы работника, работодатель не имеет права основываться на персональных данных работника, полученных исключительно в результате их автоматизированной обработки или в электронном виде. Юридические гарантии предотвращения использования персональных данных в целях причинения имущественного и морального вреда гражданам, затруднения реализации прав и свобод граждан предусмотрены в ст. ст. 87 - 89 ТК РФ. Так, в ст. 88 ТК РФ, в частности, предусматривается, что при передаче персональных данных работника работодатель должен не сообщать персональных данных работника третьей стороне без письменного согласия работника; разрешать доступ к персональным данным работников только специально уполномоченным лицам, при этом указанные лица должны иметь право получать только те персональные данные работника, которые необходимы для выполнения конкретных функций; не запрашивать информацию о состоянии здоровья работника, за исключением тех сведений, которые относятся к вопросу о возможности выполнения работником трудовой функции.

В пункте 2 ст. 11 Закона об информации сказано, что ограничение прав граждан РФ на основе использования информации об их социальном происхождении, о расовой, национальной, языковой, религиозной и партийной принадлежности запрещено и карается в соответствии с законодательством. Данное положение вытекает из п. 2 ст. 19 Конституции РФ, согласно которому государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности

к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности. Так, согласно ст. 3 ТК РФ каждый имеет равные возможности для реализации своих трудовых прав. Никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества независимо от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, социального и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, политических убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника. При дискриминации в трудовых правах наступает административная ответственность, предусмотренная в ст. 5.27 КоАП РФ.

3. В пункте 3 ст. 11 Закона об информации говорится о том, что как юридические, так и физические лица, которые либо владеют персональными данными, либо получают и используют их, в случае нарушения режима защиты, обработки и порядка их использования несут ответственность. За такие нарушения может наступать административная, уголовная, гражданская и дисциплинарная ответственность. Так, согласно ст. 13.11 КоАП РФ нарушение установленного законом порядка сбора, хранения, использования и распространения информации о гражданах (персональных данных) влечет предупреждение или наложение административного штрафа на граждан в размере от трех до пяти минимальных размеров оплаты труда; на должностных лиц - от пяти до 10 минимальных размеров оплаты труда; на юридических лиц - от 50 до 100 минимальных размеров оплаты труда. За нарушение правил защиты информации предусмотрена административная ответственность в ст. 13.13 КоАП РФ.

За нарушение неприкосновенности частной жизни предусмотрена уголовная ответственность в ст. 137 УК РФ (о ней говорилось выше), за нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений предусмотрена уголовная ответственность в ст. 138 УК РФ. Если в результате нарушения режима защиты, обработки и порядка использования этой информации человеку был причинен моральный и (или) имущественный вред, он вправе потребовать возмещения как имущественного, так и морального вреда.

Согласно ст. 90 ТК РФ лица, виновные в нарушении норм, регулирующих получение, обработку и защиту персональных данных работника, несут дисциплинарную, административную, гражданско-правовую или уголовную ответственность в соответствии с федеральными законами.

К дисциплинарным взысканиям относятся: замечание, выговор, увольнение.

В Законе об информации не содержится определений понятий "обработка" и "использование". Под обработкой в ТК РФ понимается получение, хранение, комбинирование, передача или любое другое использование персональных данных работника (ч. 2 ст. 85 ТК РФ). Таким образом, ТК РФ отождествляет понятия "обработка" и "использование", Закон об информации эти понятия различает, но не определяет в чем их различие.

4. Пункт 4 ст. 11 Закона об информации предоставляет гражданам, в отношении которых осуществлен сбор информации, обратиться в суд и потребовать признать неправомерность действий органов государственной власти и юридических лиц. Речь идет о делах, рассматриваемых в порядке гражданского судопроизводства. Данный вывод основывается на том, что законодатель указывает, что неправомерность деятельности устанавливается в судебном порядке по требованию субъектов. Категории дел, которые могут быть рассмотрены в порядке гражданского судопроизводства, установлены в ГПК РФ. В данном случае речь может идти либо о делах, рассматриваемых в порядке искового производства, либо о делах, рассматриваемых в порядке производства по делам, возникающим из публичных правоотношений. В первом случае должно либо оспариваться, либо нарушаться гражданское право; во втором случае неправомерность должна выражаться в принятии незаконного решения органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего, в результате которых были нарушены права и свободы гражданина. Таким образом, в суд граждане обращаются не для установления неправомерности действий, а для принятия мер по устранению допущенного нарушения прав и свобод гражданина либо для восстановления нарушенного положения.

Глава 3. ПОЛЬЗОВАНИЕ ИНФОРМАЦИОННЫМИ РЕСУРСАМИ

Статья 12. Реализация права на доступ к информации из информационных ресурсов

1. Пользователи - граждане, органы государственной власти, органы местного самоуправления, организации и общественные объединения - обладают равными правами на доступ к государственным информационным ресурсам и не обязаны обосновывать перед владельцем этих ресурсов необходимость получения запрашиваемой ими информации. Исключение составляет информация с ограниченным доступом.

Доступ физических и юридических лиц к государственным информационным ресурсам является основой осуществления общественного контроля за деятельностью органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных, политических и иных организаций, а также за состоянием экономики, экологии и других сфер общественной жизни.

2. Владельцы информационных ресурсов обеспечивают пользователей (потребителей) информацией из информационных ресурсов на основе законодательства, уставов указанных органов и организаций, положений о них, а также договоров на услуги по информационному обеспечению.

Информация, полученная на законных основаниях из государственных информационных ресурсов гражданами и организациями, может быть использована ими для создания производной информации в целях ее коммерческого распространения с обязательной ссылкой на источник информации.

Источником прибыли в этом случае является результат вложенных труда и средств при создании производной информации, но не исходная информация, полученная из государственных ресурсов.

3. Порядок получения пользователем информации (указание места, времени, ответственных должностных лиц, необходимых процедур) определяет собственник или владелец информационных ресурсов с соблюдением требований, установленных настоящим Федеральным законом.

Перечни информации и услуг по информационному обеспечению, сведения о порядке и условиях доступа к информационным ресурсам владельцы информационных ресурсов и информационных систем предоставляют пользователям бесплатно.

4. Органы государственной власти и организации, ответственные за формирование и использование информационных ресурсов, обеспечивают условия для оперативного и полного предоставления пользователю документированной информации в соответствии с обязанностями, установленными уставами (положениями) этих органов и организаций.

5. Порядок накопления и обработки документированной информации с ограниченным доступом, правила ее защиты и порядок доступа к ней определяются органами государственной власти, ответственными за определенные вид и массивы информации, в соответствии с их компетенцией либо непосредственно ее собственником в соответствии с законодательством.

Комментарий к статье 12

1. Согласно п. 1 комментируемой статьи государственные информационные ресурсы открыты для любого пользователя, каждый из пользователей, будь то физическое лицо, органы государственной власти, органы местного самоуправления или организации, имеет равное право доступа к ним. Доступ к государственным информационным ресурсам обеспечивают федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов Федерации в соответствии с их компетенцией. Более подробно о государственных информационных ресурсах см. в комментарии к ст. 7 настоящего Закона. Следует обратить внимание на то, что если пользователям предоставлено право доступа, то значит, на государственные органы возложена обязанность обеспечения доступа к информации. Как правило, заинтересованные лица делают запросы в государственные учреждения, которые владеют информационными ресурсами. При этом в запросах они не должны указывать, для чего им нужна запрашиваемая информация. Однако следует иметь в виду, что некоторая информация, находящаяся в государственных информационных ресурсах, может быть информацией с ограниченным доступом, т.е. либо являться конфиденциальной информацией, либо относиться к государственной тайне. Доступ к этим сведениям ограничен. Подробно о конфиденциальной информации, государственной тайне и порядке доступа к ним см. комментарий к ст. ст. 10, 11 настоящего Закона. Следует обратить внимание на то, что некоторую информацию, перечень которой предусмотрен в п. 3 ст. 10 Закона об информации, нельзя относить к информации с ограниченным доступом, а следовательно, эта информация является открытой. Государственные информационные ресурсы включают в себя, как правило,

информацию, имеющую общественное значение, информацию о состоянии экономики, экологии, демографии и др. Государство осуществляет воздействие на данные сферы в целях обеспечения их нормального функционирования. Сведения о таких воздействиях, о мероприятиях, которые проводятся государством, о состоянии этих сфер содержатся в государственных информационных ресурсах. Российская Федерация в соответствии с п. 1 ст. 1 Конституции РФ является демократическим государством. Носителем суверенитета и единственным носителем власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ (п. 1 ст. 3 Конституции РФ). Данные положения Конституции подразумевают возможность наличия контроля со стороны народа за представителями власти касательно их управления делами государства. Свободный доступ к государственным информационным ресурсам направлен на обеспечение данных положений Конституции, на построение действительно демократического государства.

2. В пункте 2 ст. 12 комментируемого Закона предусмотрен перечень документов, которые возлагают на тех или иных лиц обязанность по обеспечению доступа к информации. К таким документам относятся: законодательство, учредительные документы организаций, договоры на услуги по информационному обеспечению. Пример: Федеральный закон от 19 июля 1998 г. N 113-ФЗ "О гидрометеорологической службе" и Положение об информационных услугах в области гидрометеорологии и мониторинга загрязнения окружающей природной среды, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 15 ноября 1997 г. N 1425.

В части 2 п. 2 ст. 12 комментируемой статьи предусматривается право граждан и организаций на создание производной информации для коммерческого распространения. Такое право предоставлено только в отношении государственных информационных ресурсов, на основании которых может быть создана производная информация. Однако для реализации этого права необходимо соблюсти следующие условия:

1) информация, положенная в основание производной информации, должна быть получена на законных основаниях;

2) в производной информации должна содержаться обязательная ссылка на источник информации.

Далее законодатель указывает, что источником прибыли должен являться результат вложенного труда и средств при создании производной информации. Прибыль должна быть получена не за счет информации, полученной из государственных ресурсов. Из данного положения можно сделать вывод о том, что следует понимать под коммерческим распространением (речь идет о распространении информации, направленной на извлечение прибыли). Таким образом, не всякое предоставление информации с оплатой следует рассматривать как коммерческое распространение. Под распространением, полагаем, следует понимать предоставление информации третьим лицам.

3. В пункте 3 комментируемой статьи говорится о том, что порядок получения информации определяется собственником или владельцем информационных ресурсов с соблюдением требований, установленных настоящим Законом. Законом об информации установлены требования в отношении предоставления некоторого рода информации:

если информационные ресурсы содержат сведения, отнесенные к государственной тайне, то собственник информационных ресурсов вправе распоряжаться ими, в том числе предоставлять информацию только с разрешения соответствующих органов государственной власти (п. 3 ст. 6 Закона о информации);

в ряде случаев не собственник устанавливает правила предоставления информации, а государство. Речь идет о предоставлении информации в обязательном порядке для формирования государственных информационных ресурсов. Перечни предоставляемой в обязательном порядке документированной информации, перечни органов и организаций, ответственных за сбор и обработку федеральных информационных ресурсов, устанавливаются Правительством РФ. Порядок и условия обязательного представления документированной информации лишь доводятся до сведения граждан и организаций. Более подробно см. комментарий к ст. 8 Закона о информации;

предоставление информации о частной жизни лица, а равно информации, составляющей личную тайну, семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений физического лица, допускается только с согласия лиц, которых эта информация касается. Как исключение из правила допускается предоставление такой информации без согласия лица, но на основании судебного решения. Случаи, когда такая информация может быть предоставлена на основании судебного решения, предусмотрены в УПК РФ и в Федеральном законе "Об оперативно-розыскной деятельности". Подробнее см. комментарий к ст. 11 Закона об информации.

Из статьи 10 Закона об информации следует, что конфиденциальная информация относится к информации с ограниченным доступом. Следовательно, в порядке предоставления конфиденциальной информации есть свои особенности. Эти особенности установлены не Законом об информации, а другими нормативными актами. На то, что в порядке предоставления конфиденциальной информации есть особенности, указывает и п. 5 ст. 12 Закона об информации. Подробно об информации, отнесенной к конфиденциальной, и о порядке доступа к ней см. комментарий к ст. ст. 10, 11 Закона об информации.

Вместе с тем законодатель устанавливает общее требование к порядку предоставления любой информации органами государственной власти и организациями, которые отвечают за формирование и использование информационных ресурсов. Этот порядок должен обеспечивать оперативное и полное получение информации (п. 4 ст. 12 Закона об информации).

Других особых требований к порядку предоставления информации законодатель не устанавливает.

К порядку получения информации законодатель относит сведения об месте, времени, ответственных должностных лицах, необходимых процедурах.

В Законе подчеркивается, что перечни информации и услуг по информационному обеспечению, сведения о порядке и условиях доступа к информационным ресурсам владельцы информационных ресурсов и информационных систем предоставляют пользователям бесплатно.

4. В пункте 4 ст. 12 комментируемого Закона отдельно подчеркивается, что органы государственной власти и организации, ответственные за формирование и использование информационных ресурсов, обеспечивают условия для оперативного и полного предоставления пользователю документированной информации в соответствии с обязанностями, установленными учредительными документами этих органов и организаций. Законодатель специально включил это положение в Закон, чтобы обеспечить условия для реализации права на доступ к информации. Ведь, наделяя собственника или владельца информационных ресурсов правом устанавливать порядок предоставления информации, законодатель ставит под угрозу права пользователей на получение информации. Не исключено, что владелец информации установит такие условия предоставления информации, что получить ее станет практически невозможно.

5. Пункт 5 комментируемой статьи касается информации, отнесенной к государственной тайне, и конфиденциальной информации. Согласно положениям данного пункта порядок накопления, обработки такой информации, правила ее защиты и порядок доступа к ней определяются органами государственной власти, ответственными за определенные виды и массивы информации, в соответствии с их компетенцией либо непосредственно ее собственником в соответствии с законодательством. О порядке накопления, обработки, защиты и доступа к сведениям, отнесенным к государственной тайне, подробно говорится в комментарии к ст. 8 настоящего Закона. Перечень сведений, отнесенных к конфиденциальной информации, определен Указом Президента РФ от 6 марта 1997 г. N 188. Обладатели конфиденциальной информации могут принимать меры по защите информации. В тех случаях, когда принятие мер по защите конфиденциальной информации в соответствии с действующим законодательством является обязательным, они могут пользоваться средствами криптографической защиты. Правила пользования средствами криптографической защиты информации с ограниченным доступом, не содержащей сведений, составляющих государственную тайну, определены Положением о порядке разработки, производства, реализации и использования средств криптографической защиты информации с ограниченным доступом, не содержащей сведений, составляющих государственную тайну, утвержденным Приказом Федерального агентства правительственной связи и информации при Президенте РФ от 23 сентября 1999 г. N 158 (в дальнейшем - Положение СКЗИ). Требования этого Положения обязательны при принятии решения о необходимости криптографической защиты для:

государственных органов и государственных организаций;
юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих виды деятельности, подлежащие в соответствии с законодательством Российской Федерации лицензированию ФАПСИ;

негосударственных организаций и физических лиц при необходимости обмена конфиденциальной информацией с государственными органами, государственными организациями или другими организациями, выполняющими государственные оборонные заказы;

других организаций независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности при выполнении ими государственных оборонных заказов.

В отношении иных лиц требования Положения СКЗИ носят рекомендательный характер. Круг лиц, которые вправе принять решение о криптографической защите конфиденциальной информации, зависит от субъектов, между которыми происходит обмен информацией. Согласно п. 1 Положения СКЗИ при организации обмена подлежащей обязательной защите конфиденциальной информации, участниками которого являются государственные органы, государственные организации, другие организации независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности при выполнении ими государственных оборонных заказов, а также юридические лица - пользователи конфиденциальной информации, не являющиеся государственными органами или государственными организациями и другими организациями, выполняющими государственные оборонные заказы, и физические лица - пользователи конфиденциальной информации, необходимость криптографической защиты конфиденциальной информации и тип применяемых СКЗИ определяются государственными органами или государственными организациями. При организации информационного обмена конфиденциальной информацией, не подлежащей обязательной защите, необходимость ее криптографической защиты и тип применяемых СКЗИ определяются соглашениями между участниками обмена. Согласно п. 3 Положения СКЗИ необходимость криптографической защиты конфиденциальной информации (как подлежащей обязательной защите, так и не подлежащей обязательной защите) при ее обработке, хранении и передаче по каналам связи в случае отсутствия обмена конфиденциальной информацией с государственными органами, государственными организациями или другими организациями, выполняющими государственные оборонные заказы, и выбор типа СКЗИ определяются ее пользователем (в случае, если собственником информационных ресурсов или уполномоченным им лицом предварительно не определена необходимость криптографической защиты конфиденциальной информации и не выбран требуемый тип СКЗИ). На основании Положения о СКЗИ ФАПСИ была разработана Инструкция об организации и обеспечении безопасности хранения, обработки и передачи по каналам связи с использованием средств криптографической защиты информации с ограниченным доступом, не содержащей сведений, составляющих государственную тайну, которая была утверждена Приказом ФАПСИ от 13 июня 2001 г. N 152.

Статья 13. Гарантии предоставления информации

1. Органы государственной власти и органы местного самоуправления создают доступные для каждого информационные ресурсы по вопросам деятельности этих органов и подведомственных им организаций, а также в пределах своей компетенции осуществляют массовое информационное обеспечение пользователей по вопросам прав, свобод и обязанностей граждан, их безопасности и другим вопросам, представляющим общественный интерес.

2. Отказ в доступе к информационным ресурсам, предусмотренным в пункте 1 настоящей статьи, может быть обжалован в суд.

3. Комитет при Президенте Российской Федерации по политике информатизации организует регистрацию всех информационных ресурсов, информационных систем и публикацию сведений о них для обеспечения права граждан на доступ к информации.

4. Перечень информационных услуг, предоставляемых пользователям из государственных информационных ресурсов бесплатно или за плату, не возмещающую в полном размере расходы на услуги, устанавливает Правительство Российской Федерации.

Расходы на указанные услуги компенсируются из средств федерального бюджета и бюджетов субъектов Российской Федерации.

Комментарий к статье 13

1. Согласно п. 1 комментируемой статьи органы государственной власти, к которым относятся законодательные, исполнительные и судебные органы, а также органы местного самоуправления должны создавать доступные для каждого информационные ресурсы по вопросам деятельности этих органов и подведомственных организаций. Информационные ресурсы - это отдельные документы и отдельные массивы документов, документы и массивы документов в информационных системах (библиотеках, архивах, фондах, банках данных, других информационных системах). Более подробно содержание понятия "информационные ресурсы" раскрывается в комментарии к ст. 2 настоящего Закона.

По вопросам своей компетенции органы государственной власти должны создавать информационные ресурсы и делать их доступными для всех, т.е. как для граждан, так и для

организаций и других органов государственной власти или органов местного самоуправления. Кроме того, Закон обязывает эти органы в пределах компетенции осуществлять массовое информационное обеспечение по вопросам прав, свобод и обязанностей граждан, их безопасности и другим вопросам, представляющим общественный интерес. Так, например, Федеральная служба интеллектуальной собственности имеет свой сайт, на котором в пределах компетенции Федеральной службы интеллектуальной собственности размещен массив документов, посвященных вопросам прав и обязанностей физических и юридических лиц в области авторского права и смежных прав в области промышленной собственности.

2. В пункте 2 комментируемой статьи говорится о том, что в случае отказа в доступе к информационным ресурсам по вопросам деятельности государственных органов или органов местного самоуправления, а также содержащим информацию о правах, свободах и обязанностях граждан, такой отказ может быть обжалован в суд. Обжалование отказа производится в порядке, предусмотренном гл. 25 ГПК РФ, т.е. в порядке производства по делам об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих. Согласно п. 1 ст. 254 ГПК РФ гражданин, организация вправе оспорить бездействие перечисленных выше лиц, если считают, что нарушены их права и свободы. При непредоставлении доступа к информационным ресурсам нарушается право на доступ к информации. При этом следует обратить внимание на то, что такого рода дела рассматриваются в суде общей юрисдикции, несмотря на субъектный состав участвующих лиц, т.е. даже и в том случае, если в качестве заявителя выступает организация. Вместе с тем в п. 1 ст. 254 ГПК РФ отмечается, что заявление может быть подано как непосредственно в суд, так и в вышестоящий в порядке подчиненности орган государственной власти, орган местного самоуправления, должностному лицу, государственному или муниципальному служащему. Заявление подается гражданином по месту его жительства или по месту нахождения органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, отказ в доступе к информационным ресурсам которых оспаривается. На основании п. 1 ст. 256 ГПК РФ можно сделать вывод, что обратиться с заявлением в суд можно в течение трех месяцев со дня, когда было отказано в предоставлении доступа к информационным ресурсам. Вместе с тем пропуск трехмесячного срока обращения в суд с заявлением не является для суда основанием для отказа в принятии заявления. Причины пропуска срока выясняются в предварительном судебном заседании или судебном заседании и могут являться основанием для отказа в удовлетворении заявления (п. 2 ст. 256 ГПК РФ). Такое заявление рассматривается судом в течение 10 дней с участием гражданина, руководителя или представителя органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего, отказ в доступе к информационным ресурсам которого оспаривается. Согласно п. 1 ст. 258 ГПК РФ суд, признав заявление обоснованным, принимает решение об обязанности соответствующего органа государственной власти, органа местного самоуправления, должностного лица, государственного или муниципального служащего устранить в полном объеме допущенное нарушение, т.е. обеспечить доступ к информационным ресурсам. В течение трех дней со дня вступления решения суда в законную силу это решение направляется руководителю государственного органа, органа местного самоуправления, отказ в доступе к информационным ресурсам которых был оспорен, либо в вышестоящий орган в порядке подчиненности. В этом решении суд определяет срок, в течение которого руководитель органа обязан предоставить доступ к информационным ресурсам заявителя.

3. В пункте 3 комментируемой статьи предусматривается орган, в функции которого входят организация регистрации всех информационных ресурсов, информационных систем и публикация сведений о них для обеспечения права граждан на доступ к информации. В качестве такого органа норма называет уже не действующий ныне Комитет при Президенте РФ по политике информатизации, функции которого сегодня выполняют несколько различных органов (подробнее см. комментарий к п. 5 ст. 16).

Правительством РФ было принято Постановление от 28 февраля 1996 г. N 226 "О государственном учете и регистрации баз и банков данных", которым было утверждено Временное положение о государственном учете и регистрации баз и банков данных. В соответствии с п. 2 этого Положения под базой данных понимается совокупность организованных взаимосвязанных данных на машиночитаемых носителях. Под банком данных понимаются совокупность баз данных, а также программные, языковые и другие средства, предназначенные для централизованного накопления данных и их использования с помощью электронных вычислительных машин. Обязательному государственному учету и регистрации

подлежат только государственные базы данных (п. 4 Временного положения). На этапе разработки баз данных осуществляется государственный учет, а государственная регистрация баз данных осуществляется после передачи их в эксплуатацию. Негосударственные базы данных тоже могут быть зарегистрированы, но их регистрация производится на добровольных началах. Государственному учету и регистрации подлежат базы данных любой тематической направленности, назначения и структуры, за исключением баз данных, содержащих сведения, которые отнесены к государственной тайне. Государственный учет и регистрацию баз данных и учет банков данных, кроме баз и банков данных, содержащих правовую информацию, осуществлял научно-технический центр "Информрегистр" Комитета при Президенте РФ по политике информатизации. Государственный учет и регистрацию баз данных и учет банков данных правовой информации осуществлял научно-технический центр правовой информации "Система" Федерального агентства правительственной связи и информации при Президенте РФ. Центр "Информрегистр" вел Государственный регистр баз данных, а также создавал и эксплуатировал базу данных о зарегистрированных базах данных (базу метаданных). Центр "Система" ежеквартально должен был передавать центру "Информрегистр" сведения о зарегистрированных им базах данных правовой информации для включения их в базу метаданных. Помимо указанных центров государственный учет и регистрацию баз данных мог осуществлять Научно-исследовательский центр "Контур" Федерального агентства правительственной связи и информации при Президенте РФ, но только для обеспечения выполнения функций и задач, возложенных на указанный центр. Количество, ведомственная принадлежность и тематическая направленность баз данных, подлежащих учету и регистрации центром "Контур", определялись совместным соглашением между бывшим Комитетом при Президенте РФ по политике информатизации и Федеральным агентством правительственной связи и информации при Президенте РФ. Центр "Контур" обязан был ежеквартально передавать центру "Информрегистр" сведения о зарегистрированных им базах данных для включения их в базу метаданных. Органы государственной власти, финансировавшие разработку и эксплуатацию государственных баз данных, обеспечивали направление извещений или регистрационных заявок соответственно в центр "Информрегистр", центр "Система", в отдельных случаях - в центр "Контур". В регистрационных заявках указывались сведения о банках данных. После получения регистрационного свидетельства заявитель ежегодно не позднее 1 июня направлял в центр "Информрегистр" полное актуализированное описание базы данных или сообщение о прекращении ведения базы данных. Центр "Информрегистр" публиковал сведения о зарегистрированных базах данных и об учтенных банках, а также оказывал информационные услуги на основе базы метаданных и Государственного регистра базы данных.

4. Из положений п. 4 ст. 13 Закона об информации следует, что информационные услуги по обеспечению доступа к государственным информационным ресурсам могут осуществляться как бесплатно, так и на платной основе, однако даже при осуществлении оказания услуг на платной основе плата может не покрывать всех расходов, связанных с данной услугой. Вместе с тем закрепляется общее правило, что услуги предоставляются за полную плату. Исключения из этого правила, т.е. наименования информационных услуг, которые предоставляются бесплатно или не с полной оплатой, устанавливаются Правительством РФ. Перечень этих услуг Правительством до сих пор не установлен.

Статья 14. Доступ граждан и организаций к информации о них

1. Граждане и организации имеют право на доступ к документированной информации о них, на уточнение этой информации в целях обеспечения ее полноты и достоверности, имеют право знать, кто и в каких целях использует или использовал эту информацию. Ограничение доступа граждан и организаций к информации о них допустимо лишь на основаниях, предусмотренных федеральными законами.

2. Владелец документированной информации о гражданах обязан предоставить информацию бесплатно по требованию тех лиц, которых она касается. Ограничения возможны лишь в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

3. Субъекты, представляющие информацию о себе для комплектования информационных ресурсов на основании статей 7 и 8 настоящего Федерального закона, имеют право бесплатно пользоваться этой информацией.

4. Отказ владельца информационных ресурсов субъекту в доступе к информации о нем может быть обжалован в судебном порядке.

Комментарий к статье 14

1. В пункте 1 данной статьи закрепляется ряд прав граждан и организаций в отношении документированной информации о себе:

право на доступ к документированной информации;

право на уточнение информации;

право знать, кто и в каких целях использует или использовал эту информацию.

Первое право развивает положения п. 2 ст. 24 Конституции РФ, согласно которой органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, если иное не предусмотрено законом. Предусмотренное в Законе право на доступ к информации о себе шире права, предусмотренного в п. 2 ст. 24 Конституции РФ, поскольку Закон возлагает обязанность предоставлять документированную информацию не только на государственные органы и органы местного самоуправления, но и на любого владельца информационных ресурсов, будь то государство в лице государственных органов или юридическое лицо независимо от организационно-правовой формы и права собственности. Кроме того, документы не обязательно должны затрагивать права и свободы граждан, это может быть любой документ, который каким-либо образом касается лица, желающего получить данный документ.

Второе право - право на уточнение информации - получило развитие в ТК РФ, согласно ст. 89 которого работник вправе требовать исключения или исправления неверных или неполных персональных данных, а также данных, обработанных с нарушением Трудового кодекса. При отказе работодателя исключить или исправить персональные данные работника он имеет право заявить в письменной форме работодателю о своем несогласии с соответствующим обоснованием такого несогласия. Персональные данные оценочного характера работник имеет право дополнить заявлением, выражающим его собственную точку зрения. Согласно ч. 1 ст. 85 ТК РФ персональные данные работника - информация, необходимая работодателю в связи с трудовыми отношениями и касающаяся конкретного работника.

В развитие положений Закона об информации в ТК РФ предусмотрены: право работника на полную информацию о своих персональных данных и обработке этих данных; свободный бесплатный доступ к своим персональным данным, включая право на получение копий любой записи, содержащей персональные данные работника, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом (ст. 89 ТК РФ).

Третье право - право знать, кто и в каких целях использует или использовал эту информацию. На самом деле граждане и органы не могут не знать, кто и в каких целях использует информацию о них, поскольку без их согласия не может использоваться или передаваться информация. Вместе с тем Закон допускает, что право на доступ к информации о себе может быть ограничено федеральным законом. Это означает, что никаким другим нормативным актом не может быть ограничено данное право.

2. Согласно п. 2 комментируемой статьи информация о гражданах гражданам, которых касается эта информация, выдается бесплатно. Однако законодатель предусматривает возможность ограничения в случаях, предусмотренных законодательством, обязанности владельцев информации предоставлять информацию гражданам о них. Таким образом, мы наблюдаем противоречие между положениями п. 1 ст. 14 и п. 2 ст. 14 Закона об информации. Если первое положение говорит о возможности ограничения права на доступ к информации законом, то второе положение, по сути, говорит об ограничении права на доступ законодательством, ведь обязанность предоставления информации есть механизм реализации права на доступ к информации. Кроме того, Закон об информации не говорит о том, что организациям также выдается информация бесплатно. Следовательно, вопрос о платности или бесплатности выдачи информации организациям о них оставлен на усмотрение владельца документированной информации.

3. Согласно п. 3 комментируемой статьи субъекты, которые представляют информацию о себе для комплектования государственных информационных ресурсов, имеют право бесплатно пользоваться этой информацией. Такое право бесплатного пользования предоставлено не только гражданам, но и организациям, органам государственной власти и органам местного самоуправления.

4. В пункте 4 ст. 14 Закона об информации предусматривается право лица, которому отказано в доступе к информации о нем, оспорить бездействие владельца информационного ресурса. Оспаривание отказа производится в порядке, предусмотренном гл. 25 ГПК РФ.

Порядок оспаривания подробно описан в комментарии к ст. 13 Закона об информации.

Статья 15. Обязанности и ответственность владельца информационных ресурсов

1. Владелец информационных ресурсов обязан обеспечить соблюдение режима обработки и правил предоставления информации пользователю, установленных законодательством Российской Федерации или собственником этих информационных ресурсов, в соответствии с законодательством.

2. Владелец информационных ресурсов несет юридическую ответственность за нарушение правил работы с информацией в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации.

Комментарий к статье 15

1. Согласно п. 1 ст. 15 Закона об информации обязанность обеспечить режим обработки и правил предоставления информации пользователю лежит на владельце информационного ресурса. В соответствии с текстом п. 1 ст. 15 Закона об информации режим обработки и порядок предоставления информации пользователю устанавливаются законодательством РФ или собственником информации. В некоторых случаях, например при формировании федеральных информационных ресурсов, порядок предоставления информации определяется законодательством РФ, а именно нормативными правовыми актами Правительства РФ (ст. 8 Закона об информации). В других случаях режим обработки и порядок предоставления информации определяются собственником в соответствии с законодательством. В ТК РФ предусмотрены общие требования при обработке персональных данных работника (ст. 86 ТК РФ):

обработка персональных данных работника может осуществляться исключительно в целях обеспечения соблюдения законов и иных нормативных правовых актов, содействия работникам в трудоустройстве, обучении и продвижении по службе, обеспечения личной безопасности работников, контроля количества и качества выполняемой работы и обеспечения сохранности имущества;

работодатель не имеет права получать и обрабатывать персональные данные работника о его политических, религиозных и иных убеждениях и частной жизни. В случаях, непосредственно связанных с вопросами трудовых отношений, в соответствии со ст. 24 Конституции РФ работодатель вправе получать и обрабатывать данные о частной жизни работника только с его письменного согласия;

работодатель не имеет права получать и обрабатывать персональные данные работника о его членстве в общественных объединениях или его профсоюзной деятельности, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Конкретный порядок обработки персональных данных работника определяется документами организации.

2. Согласно п. 2 ст. 15 Закона об информации владелец информационных ресурсов несет юридическую ответственность за нарушение правил работы с информацией. Правила работы с информацией включают в себя положения о порядке сбора, хранения, использования и распространения информации; положения о защите информации; положения о требованиях, предъявляемых к деятельности, связанной с осуществлением перечисленных действий с информацией. Эти положения устанавливаются нормативными правовыми актами РФ.

За нарушение правил работы с информацией законодательством предусмотрена уголовная, административная, гражданская и дисциплинарная ответственность. Так, уголовная ответственность предусмотрена за незаконное получение и разглашение сведений, составляющих коммерческую, налоговую или банковскую тайну (ст. 183 УК РФ); неправомерный доступ к компьютерной информации (ст. 272 УК РФ). Административная ответственность установлена за нарушение установленного законом порядка сбора, хранения, использования или распространения информации о гражданах (персональных данных) (ст. 13.11 КоАП РФ), нарушение правил защиты информации (ст. 13.12 КоАП РФ), за незаконную деятельность в области защиты информации (ст. 13.13 КоАП РФ), за разглашение информации с ограниченным доступом (ст. 13.14 КоАП РФ).

Гражданская ответственность наступает, если в силу нарушения правил работы с информацией нарушаются имущественные или личные неимущественные права лица, к которому эта информация имеет отношение. Формы гражданской ответственности предусмотрены в ст. 12 ГК РФ.

Дисциплинарная ответственность применяется к лицу, в трудовые обязанности которого входило соблюдение или обеспечение соблюдения правил работы с информацией. Виды дисциплинарных взысканий предусмотрены в ст. 192 ТК РФ.

Глава 4. ИНФОРМАТИЗАЦИЯ, ИНФОРМАЦИОННЫЕ СИСТЕМЫ, ТЕХНОЛОГИИ И СРЕДСТВА ИХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Статья 16. Разработка и производство информационных систем, технологий и средств их обеспечения

1. Все виды производства информационных систем и сетей, технологий и средств их обеспечения составляют специальную отрасль экономической деятельности, развитие которой определяется государственной научно-технической и промышленной политикой информатизации.

2. Государственные и негосударственные организации, а также граждане имеют равные права на разработку и производство информационных систем, технологий и средств их обеспечения.

3. Государство создает условия для проведения научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ в области разработки и производства информационных систем, технологий и средств их обеспечения.

Правительство Российской Федерации определяет приоритетные направления развития информатизации и устанавливает порядок их финансирования.

4. Разработка и эксплуатация федеральных информационных систем финансируются из средств федерального бюджета по статье расходов "Информатика" ("Информационное обеспечение").

5. Органы государственной статистики совместно с Комитетом при Президенте Российской Федерации по политике информатизации устанавливают правила учета и анализа состояния отрасли экономической деятельности, развитие которой определяется государственной научно-технической и промышленной политикой информатизации.

Комментарий к статье 16

1. В отличие от п. 2 ст. 3, в котором проводится четкая граница государственного сектора информатизации, п. 1 комментируемой статьи именуется всю сферу информатизации государственной политикой.

Содержание статьи позволяет выделить две составляющие данной политики - научно-техническая, регулируемая в том числе Федеральным законом "О науке и государственной научно-технической политике" <*>, и промышленная, которая находит отражение во многих нормативно-правовых актах.

<*> СЗ РФ. 1996. N 335. Ст. 4137.

Государственная научно-техническая и промышленная политика информатизации реализуется системой органов государственной власти, включающей органы при Президенте РФ, федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ (в соответствии с п. 2 Указа Президента РФ от 20 января 1994 г. N 170 "Об основах государственной политики в сфере информатизации" с изменениями от 26 июля 1995 г., 17 января, 9 июля 1997 г.), определенные Указом Президента РФ "О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти".

Политика информатизации является определяющей в развитии любых видов производства информационных систем, информационных сетей, технологий и средств их обеспечения, которые, в свою очередь, выделены в специальную отрасль экономической деятельности. Политика затрагивает многие сферы отношений в обществе, в том числе и сферу предпринимательства. Среди нормативно-правовых актов, обеспечивающих данное направление информатизации, можно выделить:

Постановление Правительства РФ от 1 декабря 1994 г. N 1319 "Об информационном обеспечении предпринимательства в Российской Федерации" <*>;

<*> СЗ РФ. 1994. N 32. Ст. 3364.

Постановление Правительства РФ от 29 декабря 1994 г. N 1434 "О сети региональных агентств поддержки малого бизнеса" <*>.

<*> СЗ РФ. 1995. N 2. Ст. 143.

Указ Президента РФ от 3 июля 1995 г. "О мерах по формированию Общероссийской телекоммуникационной системы и обеспечению прав собственников при хранении ценных бумаг и расчетах на фондовом рынке Российской Федерации" <*> затрагивает информационные отношения на фондовом рынке, рынке ценных бумаг и также предусматривает:

<*> СЗ РФ. 1995. N 28. Ст. 2639.

создание общероссийской телекоммуникационной системы для обслуживания федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления и субъектов предпринимательской деятельности всех форм собственности, а также электронной системы финансовых расчетов и операций на рынке ценных бумаг;

формирование единых стандартов осуществления и регистрации операций на финансовом рынке Российской Федерации, в том числе на рынке ценных бумаг, обеспечивающих конфиденциальность коммерческих сделок, независимость их участников, защиту информации, учет и защиту прав собственников, а также государственный и общественный контроль за соблюдением антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Процессы подготовки, проведения выборов и референдумов в России обеспечиваются Государственной автоматизированной системой "Выборы" (ГАС "Выборы"), которая охватывает деятельность различных структур как федерального масштаба, так и уровня субъектов Федерации и местного самоуправления. Отношения, возникающие в связи с использованием данной системы, регулируются Федеральным законом "О Государственной автоматизированной системе Российской Федерации "Выборы" <*>. Программное обеспечение, используемое в системе ГАС "Выборы", проходит предварительные испытания в соответствии с требованиями ГОСТ 34.603-92 "Информационная технология. Виды испытаний автоматизированных систем" и реализует задачи, получившие условные названия "Избиратель", "Территория", "Кандидат", "Итоги" и "Статистика".

<*> Российская газета. 2003. 15 января.

Необходимо отметить, что в общей концепции информатизации, содержание которой складывается из предписаний комментируемого Закона об информации и других нормативных правовых актов, немаловажная роль отводится информатизации правовой сферы общественной жизнедеятельности. Ее направлениями согласно Указу Президента РФ от 28 июня 1993 г. N 966 "Концепция правовой информатизации России" <*> являются:

<*> Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1993. N 27. Ст. 2521.

информатизация правотворчества;
информатизация правоприменительной деятельности;
информатизация правоохранительной деятельности;
информатизация правового образования и воспитания;
правовое обеспечение процессов информатизации.

В Указе Президента РФ от 4 августа 1995 г. N 808 "О президентских программах по правовой информатизации" <*> предусматривается создание соответствующих программ, касающихся органов государственной власти РФ и ее субъектов, а также органов исполнительной власти РФ.

<*> Российская газета. 1995. 15 августа.

Одной из главенствующих задач, стоящих перед информатизацией правовой сферы, является создание единого информационно-правового пространства России и других стран СНГ, так называемой Общенациональной системы правовой информации.

В числе важнейших задач, стоящих перед государственной научно-технической и промышленной политикой информатизации в будущем, назовем следующие:

создание научно-производственных комплексов по разработке и производству отечественного оборудования, программного обеспечения и систем связи с использованием передовых достижений науки и мирового опыта;

формирование "контролируемого" российского сегмента глобальной сети Интернет, обеспечение безопасного интегрирования с ним локальных сетей связи;

привлечение к участию в реализации программ информатизации негосударственных российских и зарубежных инвесторов.

Вместе с тем относительно инвестирования программ информатизации из негосударственных источников необходимо отметить, что привлечение таких инвестиций не должно способствовать монополизации информационного рынка России, его отдельных секторов как отечественными, так и зарубежными информационными структурами. Данная монополизация выделена Доктриной информационной безопасности РФ в качестве отдельной угрозы информационному обеспечению государственной политики Российской Федерации.

2. Пункт 2 комментируемой статьи закрепляет равноправие субъектов информационных отношений в возможности разрабатывать информационные системы, технологии и средства их обеспечения. Данное положение построено в соответствии с конституционной нормой о свободе творчества. Вместе с тем говорить о "творчестве" государственных и негосударственных организаций, указанных в п. 2 ст. 16 Закона об информации, можно лишь условно, т.к. в соответствии с законодательством об интеллектуальной собственности, в частности Патентным законом РФ от 23 сентября 1992 г. N 3517-1 <*> (с изменениями и дополнениями от 27 декабря 2000 г., 30 декабря 2001 г., 24 декабря 2002 г., 7 февраля 2003 г. N 22-ФЗ), в качестве непосредственного создателя патентоспособной технологии всегда выступает физическое лицо (автор). Юридические же лица могут выступать только в роли правопреемников, в том числе патентообладателей.

<*> Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. N 42. Ст. 2319.

В связи с этим также отметим, что положения Патентного закона РФ распространяются на секретные изобретения (изобретения, содержащие сведения, составляющие государственную тайну) с особенностями их правовой охраны и использования, установленными разделом VI.1 Патентного закона. При этом сведения о заявках и патентах на секретные изобретения, а также об относящихся к секретным изобретениям изменениях в реестрах не публикуются. Передача сведений о таких патентах осуществляется в соответствии с законодательством о государственной тайне.

Правовая охрана в соответствии с Патентным законом РФ не предоставляется полезным моделям и промышленным образцам, содержащим сведения, составляющие государственную тайну.

3. В процессе решения задач информатизации государство призвано создавать условия для проведения научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ в области разработки и производства информационных систем, технологий и средств их обеспечения. Такие условия создаются государством, во-первых, посредством юридических мер - создания необходимой нормативной базы (разработка и принятие законодательных актов, стандартов, инструкций, классификаторов и т.д.). Во-вторых, это меры организационного характера и инвестирование. Последнее подразумевает как привлечение инвестиций в рассматриваемую сферу, так и вливание в нее бюджетных средств.

Государство может выступать инициатором конкурсов на выполнение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ либо заключать на выполнение указанных работ прямые договоры с негосударственными компаниями. Так, ГК РФ предусматривает особый вид гражданско-правовых договоров - государственный контракт на выполнение подрядных работ для государственных нужд (§ 5 гл. 37 части второй ГК РФ), на основании которого осуществляются работы, предназначенные для удовлетворения потребностей Российской Федерации или ее субъекта и финансируемые за счет средств соответствующих бюджетов и внебюджетных источников <*>. Несмотря на то что ст. 763 ГК РФ в качестве предмета госконтракта называет лишь подрядные строительные, проектные и изыскательские работы, аналогичные договоры могут заключаться государственными заказчиками и на проведение иных видов работ, в том числе научно-исследовательских и опытно-конструкторских.

<*> Понятие "государственный контракт" также содержится в § 4 ("Поставка товаров для государственных нужд") гл. 30 части второй ГК РФ.

Следует отметить, что в соответствии с Патентным законом РФ право на получение патента на изобретение, полезную модель или промышленный образец, созданные при выполнении работ по государственному контракту для федеральных государственных нужд или нужд субъекта Российской Федерации, принадлежит исполнителю (подрядчику), если государственным контрактом не установлено, что это право принадлежит Российской Федерации или субъекту Российской Федерации, от имени которых выступает государственный заказчик. В случае если в соответствии с государственным контрактом право на получение патента принадлежит Российской Федерации или субъекту Российской Федерации, государственный заказчик может подать заявку на выдачу патента в течение 6 месяцев с момента его уведомления в письменной форме исполнителем (подрядчиком) о получении результата, способного к правовой охране, в качестве изобретения, полезной модели или промышленного образца. Если в течение указанного срока государственный заказчик не подаст заявку, право на получение патента имеет исполнитель (подрядчик).

Доктрина информационной безопасности Российской Федерации в качестве третьей <*> составляющей национальных интересов Российской Федерации в информационной сфере называет развитие современных информационных технологий, отечественной индустрии информации, в том числе индустрии средств информатизации, телекоммуникации и связи, обеспечение потребностей внутреннего рынка ее продукцией и выход этой продукции на мировой рынок, а также обеспечение накопления, сохранности и эффективного использования отечественных информационных ресурсов. Как отмечается в Доктрине, в современных условиях только на этой основе можно решать проблемы создания наукоемких технологий, технологического перевооружения промышленности, приумножения достижений отечественной науки и техники. Россия должна занять достойное место среди мировых лидеров микроэлектронной и компьютерной промышленности.

<*> Первой составляющей национальных интересов РФ в информационной сфере является соблюдение конституционных прав и свобод человека и гражданина в области получения информации и пользования ею, обеспечение духовного обновления России, сохранение и укрепление нравственных ценностей общества, традиций патриотизма и гуманизма, культурного и научного потенциала страны. Вторая составляющая - это информационное обеспечение государственной политики РФ, связанное с доведением до российской и международной общественности достоверной информации о государственной политике, ее официальной позиции по социально значимым событиям российской и международной жизни, с обеспечением доступа граждан к открытым государственным информационным ресурсам.

4. В соответствии с ч. 2 п. 3 комментируемой статьи Правительство Российской Федерации определяет приоритетные направления развития информатизации и устанавливает порядок их финансирования. В качестве такого направления нельзя не выделить федеральную целевую программу "Электронная Россия (2002 - 2010 годы)" (далее - ФЦП "Электронная Россия") <*>. Данная программа рассчитана на 9 лет, в течение которых в ее рамках будут решаться важные вопросы, связанные с информатизацией нашего государства. Идея создания программы возникла в 2000 г. при разработке стратегического плана развития страны до 2010 г. Министерством экономического развития и торговли РФ. В апреле 2001 г., через два месяца после подписания распоряжения о разработке программы "Электронная Россия" Главой Правительства РФ Михаилом Касьяновым, появилась ее первая версия. В январе 2002 г. "Электронная Россия" была одобрена Правительством. Координатором программы было назначено Министерство РФ по связи и информатизации. Учитывая важность данной программы в развитии нашего государства, остановимся на рассмотрении ее сути, а также основных целей и задач.

<*> Российская газета. 2002. 12, 19, 27 февраля. С официальным текстом программы также можно ознакомиться на интернет-сайте www.e-rus.ru.

ФЦП "Электронная Россия" должна обеспечить формирование нормативной правовой базы в сфере информационных и коммуникационных технологий (ИКТ), развитие

информационной и телекоммуникационной инфраструктуры, сформировать условия для подключения к открытым информационным системам (в том числе посредством сети Интернет), а также обеспечить эффективное взаимодействие органов государственной власти и органов местного самоуправления с гражданами и хозяйствующими субъектами на основе широкого внедрения ИКТ.

Основными целями ФЦП "Электронная Россия" являются создание условий для развития демократии, повышение эффективности функционирования экономики, государственного управления и местного самоуправления за счет внедрения и массового распространения ИКТ, обеспечения прав на свободный поиск, получение, передачу, производство и распространение информации, расширения подготовки специалистов по ИКТ и квалифицированных пользователей. Реализация программы позволит:

- эффективно использовать интеллектуальный и кадровый потенциал России в сфере ИКТ;
- обеспечить гармоничное вхождение России в мировую экономику на основе кооперации и информационной открытости;

- преодолеть отставание России от развитых стран в уровне использования и развития ИКТ;

- обеспечить равноправное вхождение граждан России в глобальное информационное сообщество на основе соблюдения прав человека, в том числе права на свободный поиск, получение, передачу, производство и распространение информации, а также права на обеспечение конфиденциальности любой охраняемой законом информации, имеющейся в информационных системах.

Для достижения целей программы необходимо решить следующие задачи:

- сформировать эффективную нормативную правовую базу в сфере ИКТ, регулирующую в том числе вопросы обеспечения информационной безопасности и реализации прав, гарантированных Конституцией Российской Федерации;

- повысить эффективность взаимодействия органов государственной власти и органов местного самоуправления как между собой, так и с хозяйствующими субъектами и гражданами на основе использования современных ИКТ;

- обеспечить условия для повышения эффективности и более широкого использования ИКТ в экономической и социальной сфере;

- повысить уровень подготовки и переподготовки кадров за счет совершенствования образования на базе ИКТ;

- содействовать развитию независимых средств массовой информации посредством стимулирования внедрения ИКТ в их деятельность;

- содействовать развитию телекоммуникационной инфраструктуры и возможностей подключения к открытым информационным системам для граждан и хозяйствующих субъектов, а также существенно повысить качество предоставляемых услуг в этой области;

- сформировать единую информационную и телекоммуникационную инфраструктуру, необходимую для совершенствования работы органов государственной власти и органов местного самоуправления, предприятий и других организаций;

- сформировать условия, необходимые для широкого использования на товарных рынках России механизмов электронной торговли, способствующих ускорению продвижения товаров (услуг), поддержанию стабильного воспроизводства, удовлетворению нужд потребителей и повышению эффективности управления поставками продукции для федеральных государственных нужд.

Цели и задачи ФЦП "Электронная Россия" определены с учетом Стратегии социально-экономического развития России на период до 2010 г., основных положений Окинавской хартии глобального информационного общества, принятой на совещании Группы восьми 22 июля 2000 г. на острове Окинава, Концепции формирования и развития единого информационного пространства России и соответствующих государственных информационных ресурсов, Доктрины информационной безопасности Российской Федерации.

Общий объем финансовых ресурсов, необходимых для реализации ФЦП "Электронная Россия", составляет 77179,1 млн. руб. (в ценах 2002 г.), в том числе средства федерального бюджета - 39383 млн. руб., средства бюджетов субъектов Российской Федерации - 22610,1 млн. руб. (предположительно), внебюджетные источники - 15186 млн. руб.

Процесс реализации программы состоит из трех этапов:

1-й этап (2002 г.) - формирование предпосылок для реализации мероприятий программы, в том числе проведение анализа нормативной правовой базы с целью выявления ключевых проблем, препятствующих широкому внедрению ИКТ, изучение уровня информатизации экономики, анализ эффективности расходования бюджетных средств, выделяемых на

информатизацию, проведение полного учета государственных информационных ресурсов, анализ зарубежного опыта реализации подобных программ, изучение опыта работы в сфере ИКТ различных организаций;

2-й этап (2003 - 2004 гг.) - реализация проектов, обеспечивающих взаимодействие органов государственной власти и органов местного самоуправления с гражданами и хозяйствующими субъектами в сфере налогообложения по вопросам оформления таможенной документации, регистрации и ликвидации юридических лиц, выдачи лицензий и сертификатов, подготовки и представления отчетной документации, предусмотренной законодательством Российской Федерации об акционерных обществах, рынке ценных бумаг и поставках продукции для федеральных государственных нужд;

3-й этап (2005 - 2010 гг.) - создание предпосылок для массового распространения ИКТ во всех сферах общественной деятельности на основе единой информационной и телекоммуникационной инфраструктуры и использования системы электронной торговли. Будет обеспечено комплексное внедрение системы электронной торговли в сфере поставок продукции для государственных нужд на федеральном уровне и уровне субъектов Российской Федерации, стандартизированного электронного документооборота и систем обеспечения информационной безопасности. На этом этапе будет завершено формирование единой информационной и телекоммуникационной инфраструктуры для органов государственной власти и органов местного самоуправления, бюджетных и некоммерческих организаций, общественных пунктов подключения к общедоступным информационным системам. В результате создания эффективной системы правового регулирования, функционирования единой информационной и телекоммуникационной инфраструктуры, совершенствования системы государственного управления и подготовки кадров в сфере ИКТ будут сформированы предпосылки для структурной перестройки экономики.

Отметим, что уже в ходе реализации ФЦП "Электронная Россия" в 2002 г. достигнуты следующие результаты:

в 83 субъектах развернуты узлы доступа на базе управлений почтовой связи;

в рамках проекта "Киберпочта" создано около 2600 пунктов коллективного доступа, из них 800 - в сельской местности;

13 вузов страны подключены к магистральной телекоммуникационной инфраструктуре;

проведены работы по модернизации сети научно-технической информации;

начато создание федерального информационно-аналитического центра государственной системы оперативного контроля за состоянием природных ресурсов, экономически важных и опасных объектов;

разработаны экспериментальные образцы интеллектуальных смарт-карт для унифицированной расчетной системы;

проведено около 40 НИОКР, в рамках которых проработаны вопросы формирования государственных информационных ресурсов и обеспечения к ним доступа физических и юридических лиц, в том числе на базе порталов органов законодательной и исполнительной власти, вопросы создания государственного регистра населения, систем электронного документооборота, информационно-маркетинговых центров и электронных государственных закупок, а также правовые вопросы развития и использования ИКТ.

Нормативными актами, которые имеют отношение к ФЦП "Электронная Россия", являются:

Приказ Министерства РФ по связи и информатизации и Министерства экономического развития и торговли РФ N 114/238 от 5 сентября 2003 г. "О проведении творческого конкурса по отбору заявок на реализацию проектов с участием органов государственной власти субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления в рамках программных мероприятий ФЦП "Электронная Россия (2002 - 2010 годы)";

Приказ Министерства РФ по связи и информатизации "О проведении повторного открытого конкурса на размещение заказов по выполнению мероприятия N 46 Федеральной целевой программы "Электронная Россия (2002 - 2010 годы)";

Приказ Министерства РФ по связи и информатизации "Об образовании Совета по информационным технологиям при Министре Российской Федерации по связи и информатизации";

Приказ Министерства РФ по связи и информатизации "Об утверждении состава Конкурсной комиссии по организации и проведению открытого конкурса на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ и оказание услуг по мероприятиям федеральной целевой программы "Электронная Россия (2002 - 2010 годы)";

Приказ Министерства РФ по связи и информатизации "О внесении изменения в Приказ от

14 марта 2002 г. N 21 "Об организации открытого конкурса на размещение заказов по выполнению мероприятий Федеральной целевой программы "Электронная Россия (2002 - 2010 годы)";

Приказ Министерства РФ по связи и информатизации "Об организации открытого конкурса на размещение заказов по выполнению мероприятий Федеральной целевой программы "Электронная Россия (2002 - 2010 годы)";

приложение 2 к Приказу Минсвязи России от 15 марта 2002 г. N 22 "Состав Дирекции Федеральной целевой программы "Электронная Россия на 2002 - 2010 годы";

приложение 1 к Приказу Минсвязи России от 15 марта 2002 г. N 22 "Положение о Дирекции федеральной целевой программы "Электронная Россия на 2002 - 2010 годы";

Приказ Председателя Правительства РФ "О создании Дирекции Федеральной целевой программы "Электронная Россия на 2002 - 2010 годы";

Постановление Правительства РФ от 28 января 2002 г. N 65 "О Федеральной целевой программе "Электронная Россия (2002 - 2010 годы)";

Постановление коллегии от 25 февраля 2003 г. N 3-1 "Об итогах реализации Федеральной целевой программы "Электронная Россия" в 2002 г. и приоритетных направлениях и актуальных задачах Программы на 2003 год".

5. Согласно п. 4 комментируемой статьи разработка и эксплуатация федеральных информационных систем финансируются из средств федерального бюджета по статье расходов "Информатика" ("Информационное обеспечение").

Так, в соответствии с приложением 6 (Распределение расходов федерального бюджета на 2003 г. по разделам и подразделам функциональной классификации расходов бюджетов Российской Федерации) к Федеральному закону от 24 декабря 2002 г. N 176-ФЗ "О федеральном бюджете на 2003 год" объем распределенных расходов по разделу "Транспорт, связь и информатика" (код бюджетной классификации РФ - 1000) составил 6087130,0 тыс. руб. Из них на подраздел "Информатика (информационное обеспечение)" (код - 1007) пришлось 2100,0 тыс. руб. Направлением ассигнований в рамках данного подраздела была названа "Государственная поддержка информационных центров" (целевая статья расходов - 379), включающая вид расходов 290 - "Целевые субсидии и субвенции" (см. приложение 21 к указанному Федеральному закону).

В федеральном бюджете на 2002 г. распределенные расходы по разделу "Транспорт, связь и информатика" составляли 7034319,7 тыс. руб., в бюджете на 2001 г. по разделу "Транспорт, дорожное хозяйство, связь и информатика" - 30601700,0 тыс. руб. Сумма расходов, выделяемая на подраздел "Информатика (информационное обеспечение)", оставалась при этом неизменной - 2100,0 тыс. руб.

Отметим также, что ассигнования на развитие ФЦП "Электронная Россия" установлены в федеральном бюджете на 2003 г. в сумме 750000,0 тыс. руб. (приложение 21 к Федеральному закону "О федеральном бюджете на 2003 год", разд. 10, подраздел 06, целевая статья расходов 670).

6. В соответствии с п. 5 ст. 16 правила учета и анализа состояния отрасли производства информационных систем и сетей, технологий и средств их обеспечения (специальной отрасли экономической деятельности, развитие которой определяется государственной научно-технической и промышленной политикой информатизации) устанавливаются органами государственной статистики совместно с Комитетом при Президенте Российской Федерации по политике информатизации.

Органом государственной статистики в настоящий момент является Федеральная служба государственной статистики, в которую был преобразован Государственный комитет РФ по статистике.

Комитет при Президенте Российской Федерации по политике информатизации сейчас не существует. Указом Президента N 249 от 17 марта 1997 г. он был упразднен. Функции данного Комитета перешли к Государственному комитету РФ по связи и информатизации (Госкомсвязь России).

Постановлением Правительства РФ от 17 сентября 1999 г. N 1049 <*> было признано утратившим силу Постановление Правительства РФ от 14 июля 1997 г. N 882 "Об утверждении Положения о Государственном комитете Российской Федерации по связи и информатизации" <*> и утверждено Положение о Государственном комитете Российской Федерации по телекоммуникациям, который и перенял функции Госкомсвязи России.

<*> СЗ РФ. 1999. N 39. Ст. 4632.

<*> СЗ РФ. 1997. N 29. Ст. 3540.

Преемником Государственного комитета РФ по телекоммуникациям стало Министерство РФ по связи и информатизации, Положение о котором было утверждено Постановлением Правительства РФ от 28 марта 2000 г. N 265. Постановление Правительства РФ от 17 сентября 1999 г. N 1049 "Об утверждении Положения о Государственном комитете РФ по телекоммуникациям" было признано утратившим силу.

Затем в 2004 г., упразднив Министерство РФ по связи и информатизации, Президент РФ образовал три органа, к которым перешли функции упраздненного Министерства:

Министерство транспорта и связи РФ - функции по принятию нормативных правовых актов;

Федеральную службу по надзору в сфере связи - функции по контролю в сфере связи, а также функцию по государственному надзору в этой сфере;

Федеральное агентство связи - правоприменительные функции, функции по оказанию государственных услуг и по управлению имуществом в сфере почты и телекоммуникаций.

7. Отметим, что в Доктрине информационной безопасности РФ говорится о необходимости коренной перестройки системы государственной статистической отчетности в целях обеспечения достоверности, полноты и защищенности информации, осуществляемой путем введения строгой юридической ответственности должностных лиц за подготовку первичной информации, организации контроля за деятельностью этих лиц и служб обработки и анализа статистической информации, а также путем ограничения коммерциализации такой информации.

Статья 17. Право собственности на информационные системы, технологии и средства их обеспечения

1. Информационные системы, технологии и средства их обеспечения могут быть объектами собственности физических и юридических лиц, государства.

2. Собственником информационной системы, технологии и средств их обеспечения признается физическое или юридическое лицо, на средства которого эти объекты произведены, приобретены или получены в порядке наследования, дарения или иным законным способом.

3. Информационные системы, технологии и средства их обеспечения включаются в состав имущества субъекта, осуществляющего права собственника или владельца этих объектов. Информационные системы, технологии и средства их обеспечения выступают в качестве товара (продукции) при соблюдении исключительных прав их разработчиков.

Собственник информационной системы, технологии и средств их обеспечения определяет условия использования этой продукции.

Комментарий к статье 17

1. Пункт 1 комментируемой статьи устанавливает, что информационные системы, технологии и средства их обеспечения могут являться объектом права собственности. О содержании права собственности на информационные системы, технологии и средства их обеспечения см. ст. 2 и комментарий к ней.

В качестве субъектов, которые могут обладать правом собственности на информационные системы, технологии и средства их обеспечения, статья называет физических и юридических лиц, а также государство. Муниципальные образования в качестве возможного собственника данной нормой не указаны.

В соответствии со ст. 214 ГК РФ государственной собственностью в Российской Федерации является:

федеральная собственность - имущество, принадлежащее на праве собственности Российской Федерации;

собственность субъекта Российской Федерации - имущество, принадлежащее на праве собственности субъектам Российской Федерации (республикам, краям, областям, городам федерального значения - Москве и Санкт-Петербургу, автономной области, автономным округам).

В состав имущества собственности субъектов РФ не могут входить объекты исключительной федеральной собственности, в то время как круг объектов федеральной собственности неограничен <*>.

О.Н. М., 1997. С. 262.

Права собственника в отношении государственной собственности осуществляют: органы государственной власти - выступают от имени Российской Федерации и субъектов Российской Федерации в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус данных органов;

государственные органы, органы местного самоуправления, а также юридические лица и граждане - только в случаях и в порядке, предусмотренных федеральными законами, указами Президента Российской Федерации и постановлениями Правительства Российской Федерации, нормативными актами субъектов Российской Федерации и муниципальных образований, выступают по их специальному поручению от их имени.

Отметим, что специфика права государственной собственности заключается в том, что Российская Федерация и нередко субъект Российской Федерации в законодательном порядке сами устанавливают для себя правила поведения как собственника <*>.

<*> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Ч. 1 / Отв. ред. Садиков О.Н. М., 1997. С. 262.

В статье 126 ГК РФ установлен ряд важных моментов, касающихся ответственности РФ и ее субъектов по их обязательствам.

2. Право собственности на информационные системы, технологии и средства их обеспечения возникает в том же порядке, что и право собственности на информационные ресурсы (см. ст. 6 и комментарий к ней), однако имеет более широкий круг субъектов. Субъектом рассматриваемого права собственности признается физическое или юридическое лицо, на средства которого информационные системы, технологии и средства их обеспечения произведены, приобретены или получены в порядке наследования, дарения или иным законным способом.

Одним из "иных" способов, прямо не названных в статье, является передача имущества юридическому лицу в качестве вклада (взноса) в его уставный (складочный) капитал. Данное положение развивается в п. 3 комментируемой статьи. Отметим, что коммерческие и некоммерческие организации (кроме государственных и муниципальных предприятий, а также учреждений, финансируемых собственником) являются собственником имущества, переданного им в качестве вкладов (взносов) их учредителями (участниками, членами), а также имущества, приобретенного этими юридическими лицами по иным основаниям. Общественные и религиозные организации (объединения), благотворительные и иные фонды являются собственниками приобретенного ими имущества и могут использовать его лишь для достижения целей, предусмотренных их учредительными документами. Учредители (участники, члены) этих организаций утрачивают право на имущество, переданное ими в собственность соответствующих организаций. В случае ликвидации такой организации ее имущество, оставшееся после удовлетворения требований кредиторов (осуществляется в порядке, предусмотренном ст. 64 ГК РФ и федеральными законами), используется в целях, указанных в ее учредительных документах.

3. Рассматриваемый в рамках ст. 17 круг объектов может включаться в состав имущества субъекта, осуществляющего права их собственника или владельца, а также выступать в качестве товара (продукции) при соблюдении исключительных прав их разработчиков (см. ст. 18 и комментарий к ней).

4. Как следует из содержания ч. 2 п. 3 ст. 17 Закона об информации, условия использования информационной системы, технологии и средств их обеспечения, выступающих в качестве товара (продукции), определяет их собственник. При этом он также должен соблюдать принадлежащие другим лицам исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, заключенные в информационных системах, технологиях и средствах их обеспечения. Это могут быть не только произведения (объекты авторского права), но и изобретения, полезные модели и промышленные образцы (объекты патентного права или, как принято говорить, промышленной собственности), товарные знаки и иные средства индивидуализации.

Статья 18. Право авторства и право собственности на информационные системы, технологии и средства их обеспечения

Право авторства и право собственности на информационные системы, технологии и

средства их обеспечения могут принадлежать разным лицам.

Собственник информационной системы, технологии и средств их обеспечения обязан защищать права их автора в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Комментарий к статье 18

1. Следует сразу отметить, что юридическая норма, содержащаяся в ч. 1 ст. 18, сформулирована не совсем корректно. Основная мысль, лежащая в ее основе, сводится к тому, что информационные системы, технологии и средства их обеспечения могут в той или иной степени выступать в качестве объекта правового регулирования различных юридических институтов, что предполагает множественность субъекта связанных с ними отношений. При этом речь вовсе не идет об охране одного объекта различными правовыми институтами, что не согласуется с доктринальными воззрениями в юридической науке.

В состав информационных систем, технологий и средств их обеспечения (что само по себе уже подразумевает наличие не одного, а трех объектов) могут входить:

непосредственно информация, в отношении которой ее законные владельцы могут принимать превентивные меры по ограничению доступа к ней, обеспечивая, таким образом, охрану своих законных интересов - фактической монополии;

носители информации, охраняющиеся институтом вещных прав;

формы представления информации и информационные продукты, являющиеся результатом интеллектуальной деятельности, - объект правового регулирования института интеллектуальной собственности (исключительных прав), который включает охрану неимущественных прав их создателей, тем самым тесно взаимодействует с институтом нематериальных благ (ст. 150 ГК РФ).

Следовательно, обладателями права принимать охранные меры в отношении объектов информационных отношений, права собственности, исключительных и личных неимущественных прав на них могут быть разные лица.

Информационные системы как в целом, так и составляющие их многочисленные компоненты в отдельности, являющиеся результатом творческой деятельности, охраняются как объекты авторского права. Автором согласно ст. 4 ЗоАП является физическое лицо, творческим трудом которого создано произведение. Субъективное авторское право состоит из личных неимущественных и исключительных имущественных прав. Названное в ч. 1 ст. 18 Закона об информации право авторства - основополагающее личное неимущественное авторское право - право признаваться автором произведения (ст. 15 ЗоАП). Помимо него ЗоАП предусматривает следующие личные неимущественные права автора в отношении созданного им объекта авторского права:

право использовать или разрешать использовать произведение под подлинным именем автора, псевдонимом либо без обозначения имени, т.е. анонимно (право на имя);

право обнародовать или разрешать обнародовать произведение в любой форме (право на обнародование), включая право на отзыв;

право на защиту произведения, включая его название, от всякого искажения или иного посягательства, способного нанести ущерб чести и достоинству автора (право на защиту репутации автора).

Под "правом на отзыв" понимается часть права на обнародование - право автора отказаться от ранее принятого решения об обнародовании произведения. Автор может воспользоваться правом на отзыв в любое время в течение всей своей жизни, независимо от того, выпущено произведение в свет или еще нет. Непременным условием реализации данного правомочия является возмещение пользователю произведения причиненных таким решением убытков, включая упущенную выгоду. Если произведение уже было обнародовано, то автор обязан публично оповестить о его отзыве. При этом закон предоставляет автору возможность изъять из обращения ранее изготовленные экземпляры произведения, но также за свой счет. Несмотря на обязанность автора в случае такого изъятия возместить убытки, данное положение конфликтует с нормами института права собственности. В отношении произведений, созданных в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания работодателя (служебные произведения), право на отзыв не применяется.

Отличительная черта личных неимущественных прав состоит в том, что принадлежат они автору независимо от имущественных авторских прав и сохраняются за ним даже в случае уступки последних в полном объеме. Другими словами, неимущественные права непередаваемы, неотчуждаемы, не переходят по наследству и прекращаются в момент смерти их обладателя. Поэтому любые соглашения о передаче неимущественных прав ничтожны.

После смерти автора защита этих прав осуществляется его наследниками.

Исключительные имущественные авторские права на использование произведения означают право их обладателя осуществлять самому, разрешать и запрещать другим лицам определенные действия, в том числе:

- воспроизводить произведение (право на воспроизведение);
- распространять экземпляры произведения любым способом: путем продажи, сдачи в прокат, мены, дарения и т.д. (право на распространение);
- импортировать экземпляры произведения в целях распространения, включая экземпляры, изготовленные с разрешения обладателя исключительных авторских прав (право на импорт);
- сообщать произведение (включая показ, исполнение или передачу в эфир) для всеобщего сведения по кабелю, проводам или с помощью иных аналогичных средств (право на сообщение для всеобщего сведения по кабелю);
- переводить произведение (право на перевод);
- перерабатывать, аранжировать или другим образом перерабатывать произведение (право на переработку).

Имущественные права переходят по наследству и могут передаваться по авторскому договору на исключительной или неисключительной основе. Авторский договор о передаче исключительных прав разрешает использование произведения определенным способом и в установленных договором пределах только лицу, которому эти права передаются, и дает такому лицу возможность запрещать подобное использование произведения другим лицам (п. 2 ст. 30 ЗоАП). Передача неисключительных прав может осуществляться путем выдачи разрешений (лицензий) неограниченному кругу пользователей.

Вместе с тем даже исключительные права зачастую находятся в распоряжении нескольких лиц. Авторский договор, в частности, должен предусматривать конкретные способы использования произведения, срок и территорию, в пределах которых использование осуществляется (ст. 31 ЗоАП).

Следовательно, комплекс исключительных имущественных прав может быть поделен между разными субъектами по способам, срокам и территории использования одного и того же произведения.

Статьями 17 - 26 ЗоАП установлены ограничения перечисленных имущественных прав, которые применяются при условии, что такое использование не наносит неоправданного ущерба нормальному использованию произведения и не ущемляет необоснованным образом законные интересы автора. Пункт 3 ст. 16 устанавливает принцип исчерпания права на распространение: если экземпляры правомерно опубликованного произведения введены в гражданский оборот посредством их продажи, то допускается их дальнейшее распространение без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения.

2. Часть 2 ст. 18 устанавливает обязанность собственника информационных систем, технологий и средств их обеспечения осуществлять защиту прав их автора в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Вместе с тем согласно основополагающим нормам гражданского законодательства защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд (п. 1 ст. 11 ГК РФ). Согласно п. 3 ст. 49 ЗоАП за защитой своего права обладатели исключительных авторских прав вправе обратиться в установленном порядке в суд, арбитражный суд, третейский суд, орган дознания, органы предварительного следствия в соответствии с их компетенцией.

Собственник информационных систем, технологий и средств их обеспечения в случае нарушения авторских прав их разработчика третьими лицами не сможет обратиться в суд за защитой данных прав или защищать их самостоятельно, если не имеет на это полномочий от автора или не является законным представителем автора либо не обладает этими правами лично на основе закона или договора.

Исходя из положений гражданского законодательства, в том числе ЗоАП, нельзя говорить и о прямой обязанности защищать авторские права ни непосредственного их носителя (автора, наследников автора, иных правообладателей), ни тем более субъекта, обладающего правом собственности на материальные носители произведений.

Осуществление защиты прав автора не является обязанностью, в том числе и его работодателя, в рамках отношений с которым в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания было создано произведение (ст. 14 ЗоАП). Работодатель в пределах имеющегося у него объема исключительных прав вправе (но не обязан) запрещать несанкционированное использование произведения другим лицам или требовать применения к

нарушителю иных установленных законодательством мер ответственности.

Во избежание конфликта интересов обладателя исключительных прав и автора ЗоАП предусматривает право автора запрещать использование произведения другим лицам в том случае, если лицо, которому переданы исключительные права на его использование, не осуществляет защиту данных прав (ч. 2 п. 2 ст. 30 ЗоАП). Однако осуществление данного правомочия имеет свои нюансы <*>.

<*> Отвечаем читателям // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2004. N 2. С. 46.

Таким образом, действующее законодательство не предусматривает какого-либо механизма, правовых рычагов, которые бы обеспечивали реализацию предписания, содержащегося в ч. 2 ст. 18 Закона об информации, в его буквальном понимании, а также санкций ответственности за его неисполнение. Поэтому подход к толкованию данной нормы должен быть доктринальным. Учитывая принадлежность нормы к соответствующей отрасли права, принимая во внимание цели ее введения в Закон об информации и соотношение с нормами законодательства в целом, можно сделать вывод, что речь в ней идет скорее не о "защите прав", но об их "соблюдении". Перефразируя ч. 2 ст. 18 под таким углом зрения, мы говорим об обязанности собственника информационной системы, технологии и средств их обеспечения соблюдать (не нарушать) права их автора.

Статья 19. Сертификация информационных систем, технологий, средств их обеспечения (в ред. Федерального закона от 10.01.2003 N 15-ФЗ)

1. Информационные системы, базы и банки данных, предназначенные для информационного обслуживания граждан и организаций, подлежат сертификации в порядке, установленном Законом Российской Федерации "О сертификации продукции и услуг".

2. Информационные системы органов государственной власти Российской Федерации и органов государственной власти субъектов Российской Федерации, других государственных органов, организаций, которые обрабатывают документированную информацию с ограниченным доступом, а также средства защиты этих систем подлежат обязательной сертификации. Порядок сертификации определяется законодательством Российской Федерации.

3. Исключен. - Федеральный закон от 10.01.2003 N 15-ФЗ.

3. Интересы потребителя информации при использовании импортной продукции в информационных системах защищаются таможенными органами Российской Федерации на основе международной системы сертификации.

Комментарий к статье 19

1. Информационные системы, базы и банки данных, предназначенные для информационного обслуживания граждан и организаций, подлежат сертификации. Закон РФ от 10 июня 1993 г. N 5151-1 "О сертификации продукции и услуг" <*>, о котором идет речь в п. 1 ст. 19, утратил силу со дня вступления в действие Федерального закона от 27 декабря 2002 г. N 184-ФЗ "О техническом регулировании" <*> (далее - Закон о ТР). Предмет регулирования Закона о ТР составляют отношения, возникающие при:

<*> Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. N 26. Ст. 966.

<*> СЗ РФ. 2002. N 52 (ч. 1). Ст. 5140.

разработке, принятии, применении и исполнении обязательных требований к продукции, процессам производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации;

разработке, принятии, применении и исполнении на добровольной основе требований к продукции, процессам производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, выполнению работ или оказанию услуг;

оценке соответствия.

В соответствии со ст. 2 Закона о ТР сертификация - форма осуществляемого органом по сертификации подтверждения соответствия объектов требованиям технических регламентов, положениям стандартов или условиям договоров.

Совокупность правил выполнения работ по сертификации, ее участников и правил функционирования системы сертификации в целом образует систему сертификации. Прямое или косвенное определение соблюдения требований, предъявляемых к объекту, есть оценка соответствия.

Органом по сертификации является юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, аккредитованные в установленном порядке для выполнения работ по сертификации. К функциям (полномочиям) органа по сертификации относятся:

привлечение на договорной основе для проведения исследований (испытаний) и измерений испытательные лаборатории (центры), аккредитованные в порядке, установленном Правительством Российской Федерации (при этом органы по сертификации не вправе предоставлять аккредитованным испытательным лабораториям (центрам) сведения о заявителе);

контроль за объектами сертификации, если такой контроль предусмотрен соответствующей схемой обязательной сертификации и договором;

ведение реестра выданных данным органом сертификатов соответствия;

информирование соответствующих органов государственного контроля (надзора) за соблюдением требований технических регламентов о продукции, поступившей на сертификацию, но не прошедшей ее;

приостановление и прекращение действия выданного им сертификата соответствия;

обеспечение предоставления заявителям информации о порядке проведения обязательной сертификации;

определение стоимости работ по сертификации на основе утвержденной Правительством РФ методики определения стоимости таких работ.

Ведение единого реестра выданных сертификатов соответствия, а также установление порядка передачи сведений о выданных сертификатах соответствия в единый реестр выданных сертификатов относятся к компетенции федерального органа исполнительной власти по техническому регулированию.

Порядок ведения данного реестра, порядок предоставления содержащихся в нем сведений и порядок оплаты за предоставление содержащихся в реестре сведений устанавливаются Правительством РФ.

Подтверждение соответствия представляет собой документальное удостоверение соответствия продукции или иных объектов, процессов производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, выполнения работ или оказания услуг требованиям технических регламентов, положениям стандартов или условиям договоров.

Подтверждение соответствия разрабатывается и применяется равным образом и в равной мере независимо от страны и (или) места происхождения продукции, осуществления процессов производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, выполнения работ и оказания услуг, видов или особенностей сделок и (или) лиц, которые являются изготовителями, исполнителями, продавцами, приобретателями (п. 2 ст. 19 Закона о ТР).

Документ, удостоверяющий соответствие объекта требованиям технических регламентов, положениям стандартов или условиям договоров, именуется сертификатом соответствия.

Согласно ст. 25 Закона о ТР сертификат соответствия включает:

наименование и местонахождение заявителя;

наименование и местонахождение изготовителя продукции, прошедшей сертификацию;

наименование и местонахождение органа по сертификации, выдавшего сертификат соответствия;

информацию об объекте сертификации, позволяющую идентифицировать этот объект;

наименование технического регламента, на соответствие требованиям которого проводилась сертификация;

информацию о проведенных исследованиях (испытаниях) и измерениях;

информацию о документах, представленных заявителем в орган по сертификации в качестве доказательств соответствия продукции требованиям технических регламентов;

срок действия сертификата соответствия.

2. Пункт 2 устанавливает, что информационные системы органов государственной власти РФ, органов государственной власти субъектов РФ, других государственных органов, организаций, которые обрабатывают документированную информацию с ограниченным доступом, а также средства защиты этих систем подлежат обязательной сертификации.

Обязательной сертификации также подлежат средства международного информационного обмена, которые обрабатывают документированную информацию с

ограниченным доступом, а также средства защиты этих средств (п. 2 ст. 17 Федерального закона "Об участии в международном информационном обмене").

Обязательная сертификация осуществляется органом по сертификации на основании договора с заявителем. Схемы сертификации, применяемые для сертификации определенных видов продукции, а также срок действия сертификата соответствия продукции требованиям технических регламентов, выдаваемого заявителю органом по сертификации, устанавливаются соответствующим техническим регламентом. Орган, осуществляющий обязательную сертификацию, должен быть аккредитован в порядке, установленном Правительством Российской Федерации (п. 1 ст. 26 Закона о ТР).

Исследования (испытания) и измерения продукции при осуществлении обязательной сертификации проводятся аккредитованными испытательными лабораториями (центрами), которые проводят исследования (испытания) и измерения продукции в пределах своей области аккредитации на условиях договоров с органами по сертификации. Аккредитованная испытательная лаборатория (центр) обязана обеспечить достоверность результатов исследований (испытаний) и измерений, результаты которых оформляются соответствующими протоколами. На основании данных протоколов аккредитованных испытательных лабораторий (центров) орган по сертификации принимает решение о выдаче или об отказе в выдаче сертификата соответствия.

Законом о ТР также установлены права и обязанности заявителя в области обязательного подтверждения соответствия (ст. 28). Заявитель вправе:

выбирать форму и схему подтверждения соответствия, предусмотренные для определенных видов продукции соответствующим техническим регламентом;

обращаться для осуществления обязательной сертификации в любой орган по сертификации, область аккредитации которого распространяется на продукцию, которую заявитель намеревается сертифицировать;

обращаться в орган по аккредитации с жалобами на неправомерные действия органов по сертификации и аккредитованных испытательных лабораторий (центров) в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Заявитель обязан:

обеспечивать соответствие продукции требованиям технических регламентов;

выпускать в обращение продукцию, подлежащую обязательному подтверждению соответствия, только после осуществления такого подтверждения соответствия;

указывать в сопроводительной технической документации и при маркировке продукции сведения о сертификате соответствия или декларации о соответствии;

предъявлять в органы государственного контроля (надзора) за соблюдением требований технических регламентов, а также заинтересованным лицам документы, свидетельствующие о подтверждении соответствия продукции требованиям технических регламентов (декларацию о соответствии, сертификат соответствия или их копии);

приостанавливать или прекращать реализацию продукции, если срок действия сертификата соответствия или декларации о соответствии истек либо действие сертификата соответствия или декларации о соответствии приостановлено либо прекращено;

извещать орган по сертификации об изменениях, вносимых в техническую документацию или технологические процессы производства сертифицированной продукции;

приостанавливать производство продукции, которая прошла подтверждение соответствия и не соответствует требованиям технических регламентов, на основании решений органов государственного контроля (надзора) за соблюдением требований технических регламентов.

3. Согласно п. 3 интересы потребителя информации при использовании импортной продукции в информационных системах защищаются таможенными органами РФ. В основе такой защиты (точнее, охраны) интересов потребителей стоит международная система сертификации.

В соответствии с п. 1 ст. 29 и ст. 30 Закона о ТР для помещения продукции, подлежащей обязательному подтверждению соответствия, под таможенные режимы, предусматривающие возможность отчуждения или использования этой продукции в соответствии с ее назначением на таможенной территории Российской Федерации, в таможенные органы одновременно с таможенной декларацией заявителем либо уполномоченным заявителем лицом представляются декларация о соответствии или сертификат соответствия либо документы об их признании в соответствии с международными договорами (представление указанных документов не требуется в случае помещения продукции под таможенный режим отказа в пользу государства).

Порядок ввоза на таможенную территорию Российской Федерации продукции,

подлежащей обязательному подтверждению соответствия и определяемой в соответствии с изложенными выше положениями Закона о ТР, утверждается Правительством Российской Федерации.

Глава 5. ЗАЩИТА ИНФОРМАЦИИ И ПРАВ СУБЪЕКТОВ В ОБЛАСТИ ИНФОРМАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ И ИНФОРМАТИЗАЦИИ

Статья 20. Цели защиты

Целями защиты являются:

предотвращение утечки, хищения, утраты, искажения, подделки информации;
предотвращение угроз безопасности личности, общества, государства;
предотвращение несанкционированных действий по уничтожению, модификации, искажению, копированию, блокированию информации; предотвращение других форм незаконного вмешательства в информационные ресурсы и информационные системы, обеспечение правового режима документированной информации как объекта собственности;
защита конституционных прав граждан на сохранение личной тайны и конфиденциальности персональных данных, имеющих в информационных системах;
сохранение государственной тайны, конфиденциальности документированной информации в соответствии с законодательством;
обеспечение прав субъектов в информационных процессах и при разработке, производстве и применении информационных систем, технологий и средств их обеспечения.

Комментарий к статье 20

1. В статье приведен перечень целей, которые ставятся в процессе принятия превентивных мер по ограничению общего доступа к документированной информации. Первая из них - предотвращение утечки, хищения, утраты, искажения, подделки информации - носит общий характер. Учитывая приведенный в рамках настоящей цели перечень, ее можно рассматривать и как группу целей, каждая из которых направлена на предотвращение того или иного события.

Под "утечкой информации" понимается процесс, в результате которого информация стала известной определенному лицу (кругу лиц), несмотря на наличие охранных мер, принятых законным владельцем информации. Утечка информации может произойти как в результате активных действий (например, хищения или разглашения информации), так и в результате оплошности ее владельца или недостаточности принятых им превентивных мер.

Хищение информации - нарушение режима доступа к информации посредством активных противоправных действий, направленных на получение данной информации.

"Утрата информации" может заключаться в:

1) утрате контроля за информацией, произошедшей в результате ее утечки, в том числе разглашения, хищения или копирования;

2) потере, порче, блокировании, уничтожении или хищении единственного носителя данной информации и невозможности ее восстановления (в этом смысле можно различать временную и окончательную утрату);

3) утрате целостности или первоначальных свойств информации, в том числе в результате подмены, искажения или модификации информации.

Искажение информации - процесс (событие), в результате которого произошли изменения в содержании или форме представления информации без воли на то ее владельца, повлекшие потерю первоначальных свойств данной информации.

"Подделка информации", как правило, заключается в создании документа одним субъектом, чтобы затем выдать его за документ другого субъекта, не имеющего к созданию данного документа никакого отношения. Для этих целей первый субъект при создании поддельного документа обычно использует реквизиты, идентифицирующие второго субъекта.

2. В качестве второй цели названо предотвращение угроз безопасности личности, общества, государства. Под "безопасностью" в соответствии со ст. 1 Закона РФ "О безопасности" (далее - Закон о безопасности) понимается состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз. Жизненно важные интересы в данном случае - это совокупность потребностей, удовлетворение которых надежно обеспечивает существование и возможности прогрессивного развития личности, общества и государства.

Угроза безопасности - совокупность условий и факторов, создающих опасность жизненно важным интересам личности, общества и государства (ст. 3 Закона о безопасности). Отметим, что основными принципами обеспечения безопасности являются:

- законность;
- соблюдение баланса жизненно важных интересов личности, общества и государства;
- взаимная ответственность личности, общества и государства по обеспечению безопасности;
- интеграция с международными системами безопасности.

Безопасность достигается проведением единой государственной политики в области обеспечения безопасности, системой мер экономического, политического, организационного и иного характера, адекватных угрозам жизненно важным интересам личности, общества и государства (ст. 4 Закона о безопасности). В этих целях на законодательном уровне разрабатывается система правовых норм, регулирующих отношения в сфере безопасности, определяются основные направления деятельности органов государственной власти и управления в данной области. Кроме того, формируются (преобразуются) органы обеспечения безопасности и механизм контроля и надзора за их деятельностью. Для непосредственного выполнения функций по обеспечению безопасности личности, общества и государства в системе исполнительной власти в соответствии с законом образуются государственные органы обеспечения безопасности.

Систему безопасности образуют органы законодательной, исполнительной и судебной властей, государственные, общественные и иные организации и объединения, граждане, принимающие участие в обеспечении безопасности в соответствии с законом, а также законодательство, регламентирующее отношения в сфере безопасности. Создание органов обеспечения безопасности, не установленных законом Российской Федерации, не допускается.

Основными функциями системы безопасности в соответствии со ст. 9 Закона о безопасности являются:

выявление и прогнозирование внутренних и внешних угроз жизненно важным интересам объектов безопасности, осуществление комплекса оперативных и долговременных мер по их предупреждению и нейтрализации;

создание и поддержание в готовности сил и средств обеспечения безопасности;

управление силами и средствами обеспечения безопасности в повседневных условиях и при чрезвычайных ситуациях;

осуществление системы мер по восстановлению нормального функционирования объектов безопасности в регионах, пострадавших в результате возникновения чрезвычайной ситуации;

участие в мероприятиях по обеспечению безопасности за пределами Российской Федерации в соответствии с международными договорами и соглашениями, заключенными или признанными Российской Федерацией.

3. Следующая цель по своему содержанию близка к первой и, можно сказать, является ее продолжением. В основе ее содержания лежит предотвращение несанкционированных действий в отношении информации, заключающихся в ее уничтожении, модификации, искажении, копировании и блокировании, а также предотвращение других форм незаконного вмешательства в информационные ресурсы и информационные системы, обеспечение правового режима документов как объектов собственности.

Под "уничтожением информации" в данном случае понимается несанкционированное действие, которое может заключаться в стирании информации в памяти компьютера или с иных носителей, невозможная порча бумажного документа и т.д., направленное на потерю данной информации ее законным владельцем.

Модификация информации - разновидность переработки, которая, как правило, заключается в несанкционированном внесении изменений в документ.

Термин "модификация" (применительно к компьютерной программе) также содержится в Законе РФ "О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных".

Копирование информации - это повторение и устойчивое запечатление ее на машинном или ином носителе <*>.

КонсультантПлюс: примечание.

Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (под ред. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева) включен в информационный банк согласно публикации - М.: Издательская группа ИНФРА-М-НОРМА, 2000.

<*> Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. Скуратова Ю.И., Лебедева В.М. 3-е изд., изм. и доп. М.: Издательство НОРМА (Издательская группа ИНФРА-М-НОРМА), 2001. С. 700.

По своему содержанию "копирование информации" достаточно близко к понятию "воспроизведение произведения", определению которому дается в ЗоАП. Согласно ст. 4 ЗоАП воспроизведение произведения - это изготовление одного или более экземпляров произведения или его части в любой материальной форме, в том числе в форме звуко- и видеозаписи, изготовление в трех измерениях одного или более экземпляров двухмерного произведения и в двух измерениях - одного или более экземпляров трехмерного произведения; запись произведения в память ЭВМ также является воспроизведением.

Блокирование информации - искусственное затруднение доступа к ней, не связанное с ее уничтожением <*>.

<*> Там же.

4. Защита конституционных прав граждан на сохранение личной тайны и конфиденциальности персональных данных, имеющих в информационных системах, - еще одна цель принятия превентивных мер в отношении информации.

В Доктрине информационной безопасности РФ одной из четырех основных составляющих национальных интересов Российской Федерации в информационной сфере является соблюдение конституционных прав и свобод человека и гражданина в области получения информации и пользования ею. Подробнее о защите персональных данных см. ст. 21 и комментарий к ней.

5. В качестве пятой цели законодатель называет сохранение государственной тайны, конфиденциальности документированной информации в соответствии с законодательством. Примечательно, что информационные интересы личности в данной норме поставлены выше аналогичных интересов государства.

6. Последняя, шестая цель - обеспечение прав субъектов в информационных процессах и при разработке, производстве и применении информационных систем, технологий и средств их обеспечения, к которым в том числе относятся исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации.

Статья 21. Защита информации

1. Защите подлежит любая документированная информация, неправомерное обращение с которой может нанести ущерб ее собственнику, владельцу, пользователю и иному лицу.

Режим защиты информации устанавливается:

в отношении сведений, отнесенных к государственной тайне, - уполномоченными органами на основании Закона Российской Федерации "О государственной тайне";

в отношении конфиденциальной документированной информации - собственником информационных ресурсов или уполномоченным лицом на основании настоящего Федерального закона;

в отношении персональных данных - федеральным законом.

2. Органы государственной власти и организации, ответственные за формирование и использование информационных ресурсов, подлежащих защите, а также органы и организации, разрабатывающие и применяющие информационные системы и информационные технологии для формирования и использования информационных ресурсов с ограниченным доступом, руководствуются в своей деятельности законодательством Российской Федерации.

3. Контроль за соблюдением требований к защите информации и эксплуатацией специальных программно-технических средств защиты, а также обеспечение организационных мер защиты информационных систем, обрабатывающих информацию с ограниченным доступом в негосударственных структурах, осуществляются органами государственной власти. Контроль осуществляется в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации.

4. Организации, обрабатывающие информацию с ограниченным доступом, которая является собственностью государства, создают специальные службы, обеспечивающие защиту информации.

5. Собственник информационных ресурсов или уполномоченные им лица имеют право осуществлять контроль за выполнением требований по защите информации и запрещать или приостанавливать обработку информации в случае невыполнения этих требований.

6. Собственник или владелец документированной информации вправе обращаться в органы государственной власти для оценки правильности выполнения норм и требований по защите его информации в информационных системах. Соответствующие органы определяет Правительство Российской Федерации. Эти органы соблюдают условия конфиденциальности самой информации и результатов проверки.

Комментарий к статье 21

1. Фраза "защите подлежит", используемая законодателем в п. 1 статьи, может быть истолкована двояко.

С одной стороны, норма предусматривает общее основание для установления режима доступа к информации (превентивных мер). Данный критерий, точнее способность информации быть обращенной во вред субъекту отношений (именно субъекту в широком смысле, а не только ее владельцу), также дает субъекту право на защиту своих законных интересов.

Вторая (исходя из концепции статьи - наиболее вероятная) трактовка сводится к тому, что в отношении документированной информации, неправомерное обращение с которой может нанести ущерб кому-либо (собственнику, владельцу, пользователю, иному лицу), должны быть установлены меры, препятствующие ее общеизвестности.

Как таковых исключительных и иных прав на информацию не существует. Есть лишь фактическая монополия субъекта в отношении информации, приобретенной и контролируемой им на законных основаниях, которая сводится к праву этого субъекта принимать превентивные меры по ограничению доступа к ней, а также требовать от других лиц не нарушать установленный режим доступа <*>. В связи с чем более корректно все же говорить не о "защите информации" или "защите прав на информацию", а о защите законных интересов (фактической монополии) ее обладателя.

<*> Подробнее см.: Зенин И.А. Интеллектуальная собственность и ноу-хау: Учебно-практическое пособие / Московский государственный университет экономики, статистики и информатики. М.: МЭСИ, 2001. С. 122; Зенин И., Моргунова Е., Погуляев В. Что такое информация и как ее защищать // Закон. 2002. N 12.

Кроме того, напомним, что сущность "защиты" заключается в принятии мер восстановительного характера уже после того, как некое незаконное (противоправное) действие свершилось. Так, защита интересов законного обладателя конфиденциальной информации может осуществляться путем требования применить санкции ответственности к хакерам, создателям и распространителям компьютерных вирусов, которые причинили ему ущерб своими несанкционированными действиями в отношении ценных ресурсов <*>. Поэтому слово "защита" в формулировке комментируемой нормы употреблено не в своем истинном значении, хотя оно, возможно, более понятно с обывательской точки зрения.

<*> Теренин А.А., Погуляев В.В. Информационная безопасность экономических субъектов // Защита информации. Конфидент. 2003. N 2 (50). С. 39.

2. Правовой режим в отношении информации может быть установлен только в отношении трех видов сведений, а именно:

- 1) государственной тайны;
- 2) конфиденциальной документированной информации;
- 3) персональных данных.

При этом статья называет основания для установления режима в отношении информации, а также обозначает субъектов, способных этот режим устанавливать. Правовой режим сведений, отнесенных к государственной тайне, определяется уполномоченными органами на основании Закона РФ "О государственной тайне". Режим конфиденциальной документированной информации устанавливается собственником информационных ресурсов или уполномоченным лицом на основании Закона об информации. Режим информации о гражданах определяется на основании персональных данных. Круг субъектов, которые вправе или обязаны принимать в отношении них ограничительные меры, определяется различными законодательными актами не ниже уровня федерального закона.

В соответствии с Правилами отнесения сведений, составляющих государственную тайну, к различным степеням секретности, разработанными в соответствии с Законом "О государственной тайне" и утвержденными Постановлением Правительства РФ от 4 сентября

1995 г. N 870, сведения, отнесенные к государственной тайне, по степени секретности подразделяются на сведения особой важности, совершенно секретные и секретные (подробнее см. комментарий к ст. 10). Степень секретности сведений, составляющих государственную тайну, должна соответствовать степени тяжести ущерба, который может быть нанесен безопасности Российской Федерации вследствие распространения указанных сведений.

Указом Президента РФ от 30 ноября 1995 г. N 1203 был утвержден Перечень сведений, отнесенных к государственной тайне, подразделяющий данные сведения на четыре группы:

- сведения в военной области;
- сведения о внешнеполитической и внешнеэкономической деятельности;
- сведения в области экономики, науки и техники;
- сведения в области разведывательной, контрразведывательной и оперативно-розыскной деятельности.

В данном Перечне обозначены государственные органы, которые наделены полномочиями по распоряжению теми или иными сведениями.

В этот список в числе прочих входили Федеральная пограничная служба Российской Федерации (ФПС) и Федеральное агентство правительственной связи и информации при Президенте Российской Федерации (ФАПСИ), которые затем были упразднены Указом Президента РФ от 11 марта 2003 г. N 308 "О мерах по совершенствованию государственного управления в области безопасности Российской Федерации". Согласно данному Указу функции упраздняемой ФПС России передаются Федеральной службе безопасности Российской Федерации (ФСБ РФ).

В Указе Президента РФ N 308 также предусмотрено создать Службу специальной связи и информации при Федеральной службе охраны РФ, являющуюся федеральным государственным органом, осуществляющим в пределах своих полномочий организацию и обеспечение эксплуатации, безопасности, развития и совершенствования систем специальной информации для государственных органов. Эта служба, а также ФСБ России наделены функциями упраздненного ФАПСИ.

Кроме того, ряд органов, также значащихся в указанном списке, был упразднен названным выше Указом Президента РФ "О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти", подписанным 9 марта 2004 г.

Отметим также, что распоряжением Президента РФ от 30 мая 1997 г. N 226-рп был утвержден Перечень должностных лиц органов государственной власти, которые наделяются полномочиями по отнесению сведений к государственной тайне. Таковыми согласно указанному распоряжению являлись:

- Министр РФ по атомной энергии;
- Министр внешних экономических связей и торговли РФ;
- Министр внутренних дел РФ;
- Министр РФ по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий;
- Министр здравоохранения РФ;
- Министр иностранных дел РФ;
- Министр науки и технологий РФ;
- Министр общего и профессионального образования РФ;
- Министр обороны РФ;
- Министр природных ресурсов РФ;
- Министр путей сообщения РФ;
- Министр сельского хозяйства и продовольствия РФ;
- Министр топлива и энергетики РФ;
- Министр транспорта РФ;
- Министр финансов РФ;
- Министр экономики РФ;
- Председатель Госкомрезерва России;
- Председатель Госстроя России;
- Председатель Госкомзема России;
- Председатель Госкомэкологии России;
- Председатель Госкомсвязи России;
- Председатель Госстандарта России;
- Председатель ГТК России;
- Директор ФПС России;
- Директор ФСБ России;

Директор СВР России;
Руководитель Роскартографии;
Директор ФСНП России;
Руководитель ФСО России;
Руководитель Росгидромета;
Генеральный директор РКА;
Генеральный директор ФАПСИ;
Руководитель Администрации Президента РФ;
Начальник Главного управления специальных программ Президента РФ;
Председатель Гостехкомиссии России;
Председатель Банка России.

С учетом Указа Президента РФ N 308 данными полномочиями более не обладают руководители упраздненных ФПС России и ФАПСИ, а также органов, упраздненных Указом Президента РФ "О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти" (в том числе Министерства РФ по атомной энергии, Министерства здравоохранения РФ, Министерства путей сообщения РФ, функции которых были переданы соответствующим органам согласно Указу Президента).

3. Превентивные меры, принимаемые собственником конфиденциальных информационных ресурсов или уполномоченными лицами, направлены прежде всего на ограничение доступа к конфиденциальной информации и "удержание" фактической монополии в отношении нее. Такие меры могут носить юридический, организационно-правовой или технический характер. Они должны быть адекватны ценности информации и соответствовать законодательству.

4. Вопросы получения, использования и обработки персональных данных регулируются различными актами, в том числе Трудовым кодексом РФ, который в целях обеспечения прав и свобод человека и гражданина обязывает работодателя и его представителей при обработке персональных данных работника руководствоваться следующим:

1) обработка персональных данных работника может осуществляться исключительно в целях обеспечения соблюдения законов и иных нормативных правовых актов, содействия работникам в трудоустройстве, обучении и продвижении по службе, обеспечения личной безопасности работников, контроля количества и качества выполняемой работы и обеспечения сохранности имущества;

2) при определении объема и содержания обрабатываемых персональных данных работника работодатель должен руководствоваться Конституцией Российской Федерации, настоящим Кодексом и иными федеральными законами;

3) все персональные данные работника следует получать у него самого. Если персональные данные работника возможно получить только у третьей стороны, то работник должен быть уведомлен об этом заранее и от него должно быть получено письменное согласие. Работодатель должен сообщить работнику о целях, предполагаемых источниках и способах получения персональных данных, а также о характере подлежащих получению персональных данных и последствиях отказа работника дать письменное согласие на их получение;

4) работодатель не имеет права получать и обрабатывать персональные данные работника о его политических, религиозных и иных убеждениях и частной жизни. В случаях, непосредственно связанных с вопросами трудовых отношений, в соответствии со ст. 24 Конституции РФ работодатель вправе получать и обрабатывать данные о частной жизни работника только с его письменного согласия;

5) работодатель не имеет права получать и обрабатывать персональные данные работника о его членстве в общественных объединениях или его профсоюзной деятельности, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом;

6) при принятии решений, затрагивающих интересы работника, работодатель не имеет права основываться на персональных данных работника, полученных исключительно в результате их автоматизированной обработки или электронного получения;

7) защита персональных данных работника от неправомерного их использования или утраты должна быть обеспечена работодателем за счет его средств в порядке, установленном федеральным законом;

8) работники и их представители должны быть ознакомлены под расписку с документами организации, устанавливающими порядок обработки персональных данных работников, а также об их правах и обязанностях в этой области;

9) работники не должны отказываться от своих прав на сохранение и защиту тайны;

10) работодатели, работники и их представители должны совместно вырабатывать меры защиты персональных данных работников.

Важно упомянуть и о правах, которые закреплены за работником в соответствии с ТК РФ в целях обеспечения защиты персональных данных, хранящихся у работодателя. Такими правами являются:

- 1) право на полную информацию об их персональных данных и обработке этих данных;
- 2) право на свободный бесплатный доступ к своим персональным данным, включая право на получение копий любой записи, содержащей персональные данные работника, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом;
- 3) право на определение своих представителей для защиты своих персональных данных;
- 4) право на доступ к относящимся к ним медицинским данным с помощью медицинского специалиста по их выбору;
- 5) право на требование об исключении или исправлении неверных или неполных персональных данных, а также данных, обработанных с нарушением требований ТК РФ. При отказе работодателя исключить или исправить персональные данные работника он имеет право заявить в письменной форме работодателю о своем несогласии с соответствующим обоснованием такого несогласия. Персональные данные оценочного характера работник имеет право дополнить заявлением, выражающим его собственную точку зрения;
- 6) право на требование об извещении работодателем всех лиц, которым ранее были сообщены неверные или неполные персональные данные работника, обо всех произведенных в них исключениях, исправлениях или дополнениях;
- 7) право на обжалование в суд любых неправомерных действий или бездействия работодателя при обработке и защите его персональных данных.

5. В пункте 2 подчеркивается, что формирование и использование информационных ресурсов, содержащих конфиденциальную информацию, а также разработка и применение информационных систем и информационных технологий для формирования и использования информационных ресурсов с ограниченным доступом должны осуществляться строго в соответствии с законодательством РФ. Обязанность соблюдать данное предписание возлагается на органы государственной власти и организации, ответственные за формирование и использование указанных информационных ресурсов, и органы (организации), занимающиеся разработкой и внедрением указанных систем и технологий.

6. Пункт 3 устанавливает для органов государственной власти следующие обязанности (функции):

- осуществлять контроль за соблюдением требований к превентивным мерам, принимаемым в отношении информации;
- контролировать эксплуатацию специальных программно-технических средств, направленных на сохранение конфиденциальности информации;
- обеспечивать организационные меры "защиты" информационных систем, обрабатывающих информацию с ограниченным доступом в негосударственных структурах.

В соответствии со ст. 5 Федерального закона от 8 августа 2001 г. N 128-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности" Правительство РФ в целях обеспечения единства экономического пространства на территории России в соответствии с определенными Президентом РФ основными направлениями внутренней политики государства:

- утверждает положения о лицензировании конкретных видов деятельности;
- определяет федеральные органы исполнительной власти, осуществляющие лицензирование конкретных видов деятельности;
- устанавливает виды деятельности, лицензирование которых осуществляется органами исполнительной власти субъектов РФ.

Лицензированию, согласно ст. 17 Федерального закона "О лицензировании отдельных видов деятельности", подлежат в том числе некоторые виды деятельности, связанные с обеспечением конфиденциальности информации и разработкой для этих целей специальных средств. К таковым видам деятельности относятся:

- деятельность по распространению шифровальных (криптографических) средств;
- деятельность по техническому обслуживанию шифровальных (криптографических) средств;
- предоставление услуг в области шифрования информации;
- разработка, производство шифровальных (криптографических) средств, защищенных с использованием шифровальных (криптографических) средств информационных систем, телекоммуникационных систем;
- деятельность по выдаче сертификатов ключей электронных цифровых подписей,

регистрации владельцев электронных цифровых подписей, оказанию услуг, связанных с использованием электронных цифровых подписей, и подтверждению подлинности электронных цифровых подписей;

деятельность по выявлению электронных устройств, предназначенных для негласного получения информации, в помещениях и технических средствах (за исключением случая, если указанная деятельность осуществляется для обеспечения собственных нужд юридического лица или индивидуального предпринимателя);

деятельность по разработке и (или) производству средств защиты конфиденциальной информации;

деятельность по технической защите конфиденциальной информации;

разработка, производство, реализация и приобретение в целях продажи специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, индивидуальными предпринимателями и юридическими лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность;

деятельность по изготовлению защищенной от подделок полиграфической продукции, в том числе бланков ценных бумаг, а также торговля указанной продукцией.

Под "государственным контролем (надзором)" понимается проведение проверки выполнения юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем при осуществлении их деятельности обязательных требований к товарам (работам, услугам), установленных федеральными законами или принимаемыми в соответствии с ними нормативными правовыми актами (ст. 2 Федерального закона от 8 августа 2001 г. N 134-ФЗ "О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)" с изменениями от 30 октября 2002 г., 10 января, 1 октября 2003 г.).

Мероприятие по контролю - совокупность действий должностных лиц органов государственного контроля (надзора), связанных с проведением проверки выполнения юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем обязательных требований, осуществлением необходимых исследований (испытаний), экспертиз, оформлением результатов проверки и принятием мер по результатам проведения мероприятия по контролю.

Мероприятия по контролю проводятся на основании распоряжений (приказов) органов государственного контроля (надзора), в котором указываются:

номер и дата распоряжения (приказа) о проведении мероприятия по контролю;

наименование органа государственного контроля (надзора);

фамилия, имя, отчество и должность лица (лиц), уполномоченного на проведение мероприятия по контролю;

наименование юридического лица или фамилия, имя, отчество индивидуального предпринимателя, в отношении которых проводится мероприятие по контролю;

цели, задачи и предмет проводимого мероприятия по контролю;

правовые основания проведения мероприятия по контролю, в том числе нормативные правовые акты, обязательные требования которых подлежат проверке;

дата начала и окончания мероприятия по контролю.

Продолжительность мероприятия по контролю не должна превышать один месяц. В исключительных случаях, связанных с необходимостью проведения специальных исследований (испытаний), экспертиз со значительным объемом мероприятий по контролю, на основании мотивированного предложения должностного лица, осуществляющего мероприятие по контролю, руководителем органа государственного контроля (надзора) или его заместителем срок проведения мероприятия по контролю может быть продлен, но не более чем на один месяц.

В целях проверки выполнения юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями обязательных требований органом государственного контроля (надзора) в пределах своей компетенции проводятся плановые мероприятия по контролю.

Внеплановой проверке, предметом которой является контроль исполнения предписаний об устранении выявленных нарушений, подлежит деятельность юридического лица или индивидуального предпринимателя при выявлении в результате планового мероприятия по контролю нарушений обязательных требований, а также в иных случаях, перечисленных в п. 5 ст. 7 указанного Федерального закона N 134-ФЗ.

7. В соответствии с п. 4 организации, обрабатывающие информацию с ограниченным доступом, которая является собственностью государства, создают специальные службы, обеспечивающие защиту информации.

Данные службы могут именоваться по-разному: служба (информационной) безопасности, отдел управления доступом и т.д. При отсутствии в составе организации выделенного

структурного подразделения, обеспечивающего и контролирующего конфиденциальность информации, функции такого подразделения могут распределяться среди различных управлений, отделов и сотрудников данной организации (отдел информационных технологий и отдел кадров, юридический отдел и т.д.).

Важно, чтобы функции по контролю за доступом к информации были закреплены документально в трудовых договорах (контрактах), должностных инструкциях, положениях, приказах, распоряжениях или иных внутрифирменных документах.

8. Пункт 5 устанавливает право собственника информационных ресурсов (а равно уполномоченных им лиц) осуществлять контроль за выполнением требований по защите информации. В случае если данные требования не выполняются, собственник (уполномоченное лицо) вправе запретить или приостановить обработку информации.

Приостановление обработки информации в данном случае может реализовываться как непосредственно собственником, если, скажем, обработка информации осуществляется с использованием информационной системы собственника, так и путем требования о таком приостановлении. Однако в первом случае приостановления, который, по сути, заключается в возможности блокировать информацию, собственник должен предпринять меры по предотвращению ущерба, который может возникнуть у лиц, обрабатывающих информацию, в результате реализации собственником своего права.

Так, Постановлением Правительства РФ от 3 марта 1997 г. N 242 "О назначении российского органа по защите информации, которой обмениваются Российская Федерация и Организация Североатлантического договора, и создании Центральной службы регистрации и контроля документов, которыми обмениваются Российская Федерация и Организация Североатлантического договора" Министерству иностранных дел РФ было поручено создать в центральном аппарате в пределах установленной штатной численности Центральную службу регистрации и контроля документов, которыми обмениваются Российская Федерация и НАТО (п. 2 Постановления). Министерству обороны РФ, ФСБ России, Службе внешней разведки РФ, ФАПСИ, Государственной технической комиссии при Президенте РФ было поручено создать в центральных аппаратах в пределах установленной штатной численности службы регистрации и контроля документов, которыми обмениваются Российская Федерация и НАТО.

9. Пункт 6 предоставляет собственнику или владельцу документированной информации право обращаться в органы государственной власти с целью оценки правильности выполнения норм и требований по установлению превентивных мер, препятствующих общему доступу к информации через информационные системы.

Полномочиями определять органы, осуществляющие указанную оценку, законодатель наделяет Правительство РФ. Законом предусмотрена обязанность данных органов соблюдать условия конфиденциальности как самой информации, так и результатов проверки.

КонсультантПлюс: примечание.

Закон РФ от 19.02.1993 N 4524-1 "О федеральных органах правительственной связи и информации" утратил силу с 1 июля 2003 года в связи с принятием Федерального закона от 30.06.2003 N 86-ФЗ "О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации, признании утратившими силу отдельных законодательных актов Российской Федерации, предоставлении отдельных гарантий сотрудникам органов внутренних дел, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ и упраздняемых федеральных органов налоговой полиции в связи с осуществлением мер по совершенствованию государственного управления".

Необходимо отметить, что предусмотренное в п. 6 право собственника и владельца на обращение в органы государственной власти может не подкрепляться соответствующей обязанностью госорганов реагировать на такие обращения. Согласно ст. 11 Закона РФ от 19 февраля 1993 г. N 4524-1 "О федеральных органах правительственной связи и информации" указанные органы вправе (но не обязаны - прим. авт.) в том числе:

выдавать рекомендации в соответствии с законодательством РФ по заявкам на изобретения, полезные модели и промышленные образцы в области шифровальных средств, разведывательной деятельности в сфере шифрованной, засекреченной и иных видов специальной связи, а также в пределах своей компетенции по вопросам защиты помещений и технических средств от утечки информации;

оказывать содействие на договорной основе организациям, предприятиям, учреждениям независимо от форм их собственности в разработке и реализации мер по защите коммерческой тайны с помощью технических средств, если это не противоречит задачам и принципам деятельности федеральных органов правительственной связи и информации.

Статья 22. Права и обязанности субъектов в области защиты информации

1. Собственник документов, массива документов, информационных систем или уполномоченные им лица в соответствии с настоящим Федеральным законом устанавливают порядок предоставления пользователю информации с указанием места, времени, ответственных должностных лиц, а также необходимых процедур и обеспечивают условия доступа пользователей к информации.

2. Владелец документов, массива документов, информационных систем обеспечивает уровень защиты информации в соответствии с законодательством Российской Федерации.

3. Риск, связанный с использованием несертифицированных информационных систем и средств их обеспечения, лежит на собственнике (владельце) этих систем и средств.

Риск, связанный с использованием информации, полученной из несертифицированной системы, лежит на потребителе информации.

4. Собственник документов, массива документов, информационных систем может обращаться в организации, осуществляющие сертификацию средств защиты информационных систем и информационных ресурсов, для проведения анализа достаточности мер защиты его ресурсов и систем и получения консультаций.

5. Владелец документов, массива документов, информационных систем обязан оповещать собственника информационных ресурсов и (или) информационных систем о всех фактах нарушения режима защиты информации.

Комментарий к статье 22

1. Согласно п. 1 настоящей статьи и п. 3 ст. 12 собственник документов, массива документов, информационных систем или уполномоченные им лица устанавливают порядок предоставления пользователю информации с указанием места, времени, ответственных должностных лиц, а также необходимых процедур и обеспечивают условия доступа пользователей к информации. Законом, а также уставами (положениями) органов и организаций, ответственных за формирование и использование информационных ресурсов, может быть предусмотрена обязанность оперативного и полного предоставления информации пользователям (п. 4 ст. 12 и комментарий к ней).

2. Уровень мер, препятствующих общему доступу к информации, должен обеспечиваться владельцем документов, массива документов, информационных систем в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Вместе с тем в целях повышения уровня безопасности информации к нашим российским условиям адаптируются методики, установленные международными стандартами безопасности ISO <*>, которые разработаны International Organization for Standardization и International Electrotechnical Commission. Большинство из этих стандартов пока не является общепринятым на территории России, за исключением тех, адаптированные версии которых в свое время принимались Госстандартом и Гостехкомиссией (например, ISO 15408), но рекомендуются к применению ведущими специалистами данной отрасли.

<*> Официальные тексты международных стандартов безопасности можно увидеть на Интернет-сайте www.iso.org.

В соответствии с п. 8 ст. 7 Закона о ТР международные стандарты и (или) национальные стандарты могут использоваться полностью или частично в качестве основы для разработки проектов технических регламентов.

Основная идея, заложенная в норме п. 2 ст. 22, - превентивные меры, принимаемые в отношении документированной информации, не должны наносить ущерб пользователям информации и иным участникам информационных отношений.

3. В целях снижения риска нанесения ущерба от использования информационных систем и средств их обеспечения закон устанавливает механизм их сертификации (см. ст. 19 и комментарий к ней).

Нарушение требований технических регламентов изготовителем (исполнителем, продавцом, лицом, выполняющим функции иностранного изготовителя) влечет его ответственность в соответствии с законодательством РФ (ст. 36 Закона о ТР). Указанное лицо обязано возместить вред, причиненный в результате несоответствия продукции требованиям технических регламентов или нарушений их требований, а также принять меры в целях недопущения причинения вреда другим лицам. При этом обязанность возместить вред не

может быть ограничена договором или заявлением одной из сторон (соглашения или заявления об ограничении ответственности являются ничтожными).

Закон о ТР также предусматривает ответственность органов по сертификации (их должностных лиц) за нарушение правил выполнения работ по сертификации (ст. 41) и ответственность аккредитованной испытательной лаборатории (центра) за недостоверность или необъективность результатов исследований (испытаний) и измерений (ст. 42).

За нарушение правил защиты информации предусмотрена административная ответственность. Статья 13.12 КоАП РФ к таким нарушениям относит:

нарушение условий, предусмотренных лицензией на осуществление деятельности в области защиты информации (за исключением информации, составляющей государственную тайну);

использование несертифицированных информационных систем, баз и банков данных, а также несертифицированных средств защиты информации, если они подлежат обязательной сертификации (за исключением средств защиты информации, составляющей государственную тайну);

нарушение условий, предусмотренных лицензией на проведение работ, связанных с использованием и защитой информации, составляющей государственную тайну, созданием средств, предназначенных для защиты информации, составляющей государственную тайну, осуществлением мероприятий и (или) оказанием услуг по защите информации, составляющей государственную тайну;

использование несертифицированных средств, предназначенных для защиты информации, составляющей государственную тайну.

4. Риск, связанный с использованием документированной информации, полученной из информационной системы, не прошедшей процедуру сертификации, лежит на потребителе этой информации.

5. Пункт 4 комментируемой статьи устанавливает право собственника документов, массива документов, информационных систем на обращение в органы по сертификации для проведения анализа достаточности мер защиты его ресурсов и систем и получения консультаций.

6. Пункт 5 обязывает владельца документов, массива документов, информационных систем оповещать собственника информационных ресурсов и (или) информационных систем обо всех фактах нарушения режима доступа к информации.

Указанная обязанность владельца перед собственником возникает лишь в том случае, если информация, режим доступа к которой был нарушен, является конфиденциальной.

Комментируемая норма не предусматривает каких-либо сроков оповещения. Хотя, безусловно, промедление в действиях владельца документов, массива документов, информационных систем может привести к полной потере контроля собственника информационных ресурсов (информационных систем) над информацией, повлечь ее переход в разряд общеизвестной. В связи с этим представляется, что владелец документов, массива документов, информационных систем обязан оповестить собственника информационных ресурсов и (или) информационных систем незамедлительно после того, как ему стало известно о факте нарушения режима доступа к соответствующей информации.

Статья 23. Защита прав субъектов в сфере информационных процессов и информатизации

1. Защита прав субъектов в сфере формирования информационных ресурсов, пользования информационными ресурсами, разработки, производства и применения информационных систем, технологий и средств их обеспечения осуществляется в целях предупреждения правонарушений, пресечения неправомерных действий, восстановления нарушенных прав и возмещения причиненного ущерба.

2. Защита прав субъектов в указанной сфере осуществляется судом, арбитражным судом, третейским судом с учетом специфики правонарушений и нанесенного ущерба.

3. За правонарушения при работе с документированной информацией органы государственной власти, организации и их должностные лица несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

Для рассмотрения конфликтных ситуаций и защиты прав участников в сфере формирования и использования информационных ресурсов, создания и использования информационных систем, технологий и средств их обеспечения могут создаваться временные и постоянные третейские суды.

Третейский суд рассматривает конфликты и споры сторон в порядке, установленном законодательством о третейских судах.

4. Ответственность за нарушения международных норм и правил в области формирования и использования информационных ресурсов, создания и использования информационных систем, технологий и средств их обеспечения возлагается на органы государственной власти, организации и граждан в соответствии с договорами, заключенными ими с зарубежными фирмами и другими партнерами с учетом международных договоров, ратифицированных Российской Федерацией.

Комментарий к статье 23

1. В соответствии с п. 1 комментируемой статьи целями защиты прав субъектов в сфере формирования информационных ресурсов, пользования информационными ресурсами, разработки, производства и применения информационных систем, технологий и средств их обеспечения являются:

предупреждения правонарушений;

пресечения неправомерных действий;

восстановления нарушенных прав и возмещения причиненного ущерба.

В данном случае законодатель под "защитой" понимает как профилактику правонарушений - принятие превентивных (охранных) мер, так и собственно защиту - их пресечение и восстановление нарушенных прав.

2. В пункте 2 слово "защита" употребляется в своем действительном значении. Защита прав и законных интересов субъектов в информационной сфере осуществляется судом, арбитражным судом, третейским судом с учетом специфики правонарушений и нанесенного ущерба.

Порядок гражданского судопроизводства в федеральных судах общей юрисдикции определяется Конституцией РФ, Федеральным конституционным законом "О судебной системе Российской Федерации", Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации (принят Государственной Думой 23 октября 2002 г.; вступил в силу 1 февраля 2003 г.) <*> и принимаемыми в соответствии с ними другими федеральными законами.

<*> СЗ РФ. 2002. N 46. Ст. 4532.

Порядок гражданского судопроизводства у мирового судьи также определяется Федеральным законом "О мировых судьях в Российской Федерации".

Если международным договором, стороной которого является РФ, установлены иные правила гражданского судопроизводства, чем те, которые предусмотрены законодательством РФ, применяются правила международного договора.

Федеральные суды общей юрисдикции рассматривают и разрешают:

исковые дела с участием граждан, организаций, органов государственной власти, органов местного самоуправления о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов, по спорам, возникающим из различных правоотношений;

дела, разрешаемые в порядке приказного производства;

дела, возникающие из публичных правоотношений (ст. 245 ГПК РФ);

дела особого производства (ст. 262 ГПК РФ);

дела об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов;

дела о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов и иностранных арбитражных решений.

Суды рассматривают и разрешают дела, в том числе с участием иностранных граждан, апатридов (лиц без гражданства), иностранных организаций, организаций с иностранными инвестициями, а также международных организаций. Экономические споры и другие дела, отнесенные законодательством к ведению арбитражных судов, судам общей юрисдикции не подведомственны.

Правосудие в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности осуществляется арбитражными судами в РФ, образованными в соответствии с Конституцией РФ и Федеральным конституционным законом, путем разрешения экономических споров и рассмотрения иных дел, отнесенных к их компетенции Арбитражным процессуальным кодексом РФ <*> (принят Государственной Думой 14 июня 2002 г.; вступил в силу 1 сентября 2002 г., за исключением положений, для которых установлены иные сроки и порядок введения в действие

Федеральным законом от 24 июля 2002 г. N 96-ФЗ "О введении в действие Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации") и другими федеральными законами, по правилам, установленным законодательством о судопроизводстве в арбитражных судах (ст. 1 АПК РФ).

<*> Российская газета. 2002. 24 июля. N 137 (3005).

Порядок создания и деятельность третейских судов в РФ регламентируются Федеральным законом от 24 июля 2002 г. N 102-ФЗ "О третейских судах в Российской Федерации" <*> (подробнее см. комментарий к ч. 2 п. 3).

<*> Российская газета. 2002. 27 июля.

3. Согласно ч. 1 п. 3 органы государственной власти, организации и их должностные лица несут ответственность за правонарушения при работе с документированной информацией. Так, согласно ст. 21 Основ законодательства "Об Архивном фонде Российской Федерации и архивах" должностные лица несут уголовную, административную и иную установленную законодательством РФ ответственность за нарушение законодательства об Архивном фонде РФ и архивах. Статья 292 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за внесение в официальные документы заведомо ложных сведений, исправлений, искажающих их действительное содержание ("служебный подлог"). Подробнее об ответственности должностных лиц и служащих госорганов см. п. 3 ст. 24 и комментарий к нему.

4. Часть 2 п. 3 предусматривает возможность создания специальных третейских судов для рассмотрения конфликтных ситуаций, защиты прав и законных интересов участников в сфере формирования и использования информационных ресурсов, создания и использования информационных систем, технологий и средств их обеспечения. Такие третейские суды могут быть как постоянно действующими, так и создаваться на временной основе.

В соответствии с Федеральным законом "О третейских судах в РФ" постоянно действующие третейские суды образуются торговыми палатами, биржами, общественными объединениями предпринимателей и потребителей, иными организациями - юридическими лицами, созданными в соответствии с законодательством Российской Федерации, и их объединениями (ассоциациями, союзами), и действуют при этих организациях - юридических лицах. Постоянно действующие третейские суды не могут быть образованы при федеральных органах государственной власти, органах государственной власти субъектов Российской Федерации и органах местного самоуправления.

Постоянно действующий третейский суд считается образованным, когда организация - юридическое лицо:

- 1) приняла решение об образовании постоянно действующего третейского суда;
- 2) утвердила положение о постоянно действующем третейском суде;
- 3) утвердила список третейских судей, который может иметь обязательный или рекомендательный характер для сторон.

Копии указанных документов (решение, положение и список третейских судей) направляются организацией - юридическим лицом, образовавшей постоянно действующий третейский суд, в компетентный суд, осуществляющий судебную власть на той территории, где расположен постоянно действующий третейский суд.

Порядок образования третейского суда для разрешения конкретного спора определяется по соглашению сторон, которое не может противоречить положениям Федерального закона "О третейских судах в РФ".

Правила третейского разбирательства определяются в соответствии со ст. 19 Федерального закона "О третейских судах в РФ".

5. В пункте 4 определен порядок привлечения к ответственности за нарушения международных норм и правил в области формирования и использования информационных ресурсов, создания и использования информационных систем, технологий и средств их обеспечения. Такая ответственность может возлагаться на органы государственной власти, организации и граждан РФ. Однако основания привлечения к ней должны быть определены в договорах, заключенных указанными субъектами с зарубежными фирмами и другими партнерами с учетом международных договоров, ратифицированных Российской Федерацией. Другими словами, ответственность за нарушения каких-либо норм или правил, установленных в сфере информационных международных отношений, может вытекать только из содержания внешнеэкономической сделки и/или из международного договора (соглашения) РФ.

Статья 24. Защита права на доступ к информации

1. Отказ в доступе к открытой информации или предоставление пользователям заведомо недостоверной информации могут быть обжалованы в судебном порядке.

Неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору поставки, купли-продажи, по другим формам обмена информационными ресурсами между организациями рассматриваются арбитражным судом.

Во всех случаях лица, которым отказано в доступе к информации, и лица, получившие недостоверную информацию, имеют право на возмещение понесенного ими ущерба.

2. Суд рассматривает споры о необоснованном отнесении информации к категории информации с ограниченным доступом, иски о возмещении ущерба в случаях необоснованного отказа в предоставлении информации пользователям или в результате других нарушений прав пользователей.

3. Руководители, другие служащие органов государственной власти, организаций, виновные в незаконном ограничении доступа к информации и нарушении режима защиты информации, несут ответственность в соответствии с уголовным, гражданским законодательством и законодательством об административных правонарушениях.

Комментарий к статье 24

1. Цель статьи - укрепить права пользователей информации. Статья развивает положения ст. ст. 9, 10, 12, 13 и иных норм комментируемого Закона, касающихся "свободы информации".

Частью 1 п. 1 предусмотрено право пользователей информации обжаловать в судебном порядке отказ в доступе к открытой информации или предоставление заведомо недостоверной информации. Исходя из определения понятия "информация", содержащегося в ст. 2, под "недостоверной информацией" можно понимать несоответствующие действительности сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях, процессах.

Заведомо недостоверная информация - это сведения, несоответствие действительности которых является очевидным для лица, распространяющего (предоставляющего) их пользователям. Следовательно, предоставление заведомо недостоверной информации - это целенаправленное введение потребителя информации в заблуждение.

Отметим, что распространение ложных, неточных или искаженных сведений, способных причинить убытки другому хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации, введение в заблуждение и некорректное сравнение являются формами недобросовестной конкуренции в соответствии со ст. 10 Закона РСФСР "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках".

Ненормативный акт государственного органа или органа местного самоуправления, а в случаях, предусмотренных законом, также нормативный акт, не соответствующие закону или иным правовым актам и нарушающие гражданские права и охраняемые законом интересы гражданина или юридического лица, могут быть признаны судом недействительными (ст. 13 ГК РФ). Согласно Постановлению Пленума ВАС РФ от 22 декабря 1992 г. N 23 при обжаловании актов применяется общий срок исковой давности - три года <*>.

<*> Вестник ВАС РФ. 1993. N 2.

В случае признания судом акта недействительным нарушенное право подлежит восстановлению либо защите иными способами, предусмотренными ст. 12 ГК РФ.

2. В части 2 п. 1 подчеркнута, что экономические споры, связанные с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств по договору поставки, купли-продажи, по другим формам обмена информационными ресурсами между организациями, рассматриваются арбитражным судом. Употребленное законодателем в данной норме слово "организации" следует толковать расширительно - как юридические лица.

3. Потребители имеют право на возмещение понесенного ими ущерба во всех случаях отказа в доступе к информации и получения недостоверной информации.

Данное право, установленное в ч. 3 п. 1, имеет принципиальное значение, т.к. собственники или владельцы информации в соответствующих договорах (на информационное обслуживание и т.д.) нередко пытаются снять с себя обязанность возмещать ущерб, причиненный пользователю информации. Подобные соглашения о полном снятии

ответственности с лица, предоставляющего информацию, являются ничтожными.

Отказ пользователя информации от осуществления права, предусмотренного комментируемой нормой, также не влечет правовых последствий согласно п. 2 ст. 9 ГК РФ.

Вместе с тем законодательство предусматривает случаи ограничения размера ответственности по обязательствам (например, ст. 394 и ст. 400 ГК РФ).

4. Споры о необоснованном отнесении информации к категории информации с ограниченным доступом рассматриваются судами с учетом их компетенции (см. п. 2 ст. 23 и комментарий к нему). Речь идет о тех ситуациях, когда превентивные меры, принимаемые собственником информации, выходят за пределы закона. Например, когда информация, в отношении которой устанавливается режим коммерческой (служебной) тайны, не соответствует критериям, предусмотренным ст. 139 ГК РФ.

Суды также рассматривают иски о возмещении ущерба в случаях необоснованного отказа в предоставлении информации пользователям или в результате других нарушений прав пользователей.

Как уже было указано выше, к компетенции судов общей юрисдикции относится также рассмотрение и разрешение дел, возникающих из публичных правоотношений. В их числе ст. 245 ГПК РФ называет дела по заявлениям об оспаривании решений и действий (бездействий) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих. Такие решения могут касаться, например, ограничения доступа к открытому информационному ресурсу.

При этом обращение заинтересованного лица в вышестоящий в порядке подчиненности орган или к должностному лицу не является обязательным условием для подачи заявления в суд (п. 2 ст. 247 ГПК РФ).

5. Работники органов государственной власти и организаций, в том числе их руководители, несут предусмотренную законодательством ответственность за незаконное ограничение доступа к информации и нарушение режима защиты информации.

Как следует из содержания п. 3 комментируемой статьи, такая ответственность наступает при наличии вины служащих указанных органов и организаций и может иметь гражданско-правовой, административный или уголовно-правовой характер.

КонсультантПлюс: примечание.

Федеральный закон от 16.02.1995 N 15-ФЗ "О связи" утратил силу с 1 января 2004 года в связи с принятием Федерального закона от 07.07.2003 N 126-ФЗ "О связи".

Так, в соответствии со ст. 37 Федерального закона "О связи" федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, а также физические и юридические лица, допустившие в ходе осуществления деятельности в области связи нарушения положений законодательства РФ о связи, несут ответственность в порядке, предусмотренном законодательством. Ответственность должностных и иных лиц, работников связи, допустивших нарушения тайны связи, предусмотрена ст. 32 Федерального закона "О связи".

Согласно ст. 25 Закона о государственной тайне руководители органов государственной власти, предприятий, учреждений и организаций несут персональную ответственность за создание таких условий, при которых должностное лицо или гражданин знакомятся только с теми сведениями, составляющими государственную тайну, и в таких объемах, которые необходимы ему для выполнения его должностных (функциональных) обязанностей.

В соответствии со ст. 32 и ст. 102 НК РФ налоговые органы, а также органы государственных внебюджетных фондов и таможенные органы, их должностные лица, привлекаемые ими специалисты и эксперты обязаны соблюдать налоговую тайну, которую составляют любые сведения о налогоплательщике, за исключением сведений:

1) разглашенных налогоплательщиком самостоятельно или с его согласия;

2) об идентификационном номере налогоплательщика;

3) о нарушениях законодательства о налогах и сборах и мерах ответственности за эти нарушения;

4) предоставляемых налоговым (таможенным) или правоохранительным органам других государств в соответствии с международными договорами (соглашениями), одной из сторон которых является Российская Федерация, о взаимном сотрудничестве между налоговыми (таможенными) или правоохранительными органами (в части сведений, предоставленных этим органам).

Сведения, составляющие налоговую тайну, имеют специальный режим хранения и доступа и могут разглашаться только в случаях, прямо указанных в федеральном законе.

К разглашению налоговой тайны относится, в частности, использование или передача

другому лицу производственной или коммерческой тайны налогоплательщика, ставшей известной должностному лицу налогового органа, органа государственного внебюджетного фонда или таможенного органа, привлеченному специалисту или эксперту при исполнении ими своих обязанностей.

Утрата документов, содержащих составляющие налоговую тайну сведения, либо разглашение таких сведений также влечет ответственность в соответствии с законодательством.

Налоговые и таможенные органы, органы государственных внебюджетных фондов несут ответственность за убытки, причиненные налогоплательщикам вследствие своих неправомерных действий (решений) или бездействия, а равно неправомерных действий (решений) или бездействия должностных лиц и других работников указанных органов при исполнении ими служебных обязанностей (ст. 35 НК РФ).

Убытки, причиненные налогоплательщикам налоговыми или таможенными органами, возмещаются за счет федерального бюджета. Убытки, причиненные органами государственных внебюджетных фондов, возмещаются налогоплательщикам за счет средств соответствующего внебюджетного фонда.

Указанное положение НК РФ корреспондирует с нормой ст. 16 ГК РФ, согласно которой убытки, причиненные гражданину или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в том числе издания не соответствующего законодательству или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежат возмещению Российской Федерацией, соответствующими субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием.

Разглашение информации, доступ к которой ограничен федеральным законом (за исключением случаев, если разглашение такой информации влечет уголовную ответственность), лицом, получившим доступ к такой информации в связи с исполнением служебных или профессиональных обязанностей, влечет административную ответственность по ст. 13.14 КоАП РФ.

Административная ответственность предусмотрена в том числе:

за сокрытие, умышленное искажение или несвоевременное сообщение полной и достоверной информации о состоянии окружающей природной среды и природных ресурсов, об источниках загрязнения окружающей природной среды и природных ресурсов или иного вредного воздействия на окружающую природную среду и природные ресурсы, о радиационной обстановке, а равно искажение сведений о состоянии земель, водных объектов и других объектов окружающей природной среды лицами, обязанными сообщать такую информацию (ст. 8.5 КоАП РФ);

за нарушение порядка представления статистической информации (ст. 13.19 КоАП);

за нарушение правил хранения, комплектования, учета и использования архивных документов (ст. 13.20 КоАП);

за незаконный отказ в предоставлении или несвоевременное предоставление сведений, содержащихся в едином государственном реестре юридических лиц, лицам, заинтересованным в получении такой информации (ч. 2 ст. 14.25 КоАП);

за разглашение сведений о мерах безопасности, примененных в отношении должностного лица правоохранительного или контролирующего органа либо в отношении его близких (ст. 17.13 КоАП).

К уголовно наказуемым деяниям также относятся:

разглашение государственной тайны (ст. 283 УК РФ);

утрата документов, содержащих государственную тайну (ст. 284 УК РФ);

злоупотребление должностными полномочиями (ст. 285 УК РФ).

К преступлениям, совершаемым в информационной сфере отношений, можно также по праву отнести воспрепятствование законной профессиональной деятельности журналистов, в том числе совершенное лицом с использованием своего служебного положения, путем принуждения журналиста к распространению либо к отказу от распространения информации (ст. 144 УК РФ).

Статья 25. Вступление в силу настоящего Федерального закона

1. Настоящий Федеральный закон вступает в силу со дня его официального опубликования.

2. Предложить Президенту Российской Федерации привести в соответствие с настоящим

Федеральным законом изданные им правовые акты.

3. Поручить Правительству Российской Федерации:
привести в соответствие с настоящим Федеральным законом изданные им правовые акты;

подготовить и внести в Государственную Думу в трехмесячный срок в установленном порядке предложения о внесении изменений и дополнений в законодательство Российской Федерации в связи с принятием настоящего Федерального закона;

принять нормативные правовые акты, обеспечивающие реализацию настоящего Федерального закона.

Комментарий к статье 25

1. Комментируемый Закон об информации был официально опубликован 22 февраля 1995 г. в "Российской газете". Именно с указанной даты Закон об информации вступил в силу.

2. Правовые акты Президента РФ, о которых идет речь в п. 2, равно как и акты Правительства РФ, исходя из ст. 3 ГК РФ, являются подзаконными актами и не входят в состав гражданского законодательства, хотя и признаются источниками гражданского права.

Как указано в ч. 2 ст. 4 Федерального закона от 21 октября 1994 г. "О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации", изданные до введения в действие части первой ГК РФ нормативные акты Президента РФ, Правительства РФ и применяемые на территории РФ постановления Правительства СССР по вопросам, которые согласно части первой ГК РФ могут регулироваться только федеральными законами, действуют впредь до введения в действие соответствующих законов. Кроме того, в случае противоречия указа Президента РФ или постановления Правительства РФ ГК РФ или иному федеральному закону применяются ГК РФ или соответствующий закон (п. 5 ст. 3 ГК РФ).

Таким образом, указы, изданные Президентом РФ до вступления в силу Закона об информации и вошедшие с данным Законом в противоречие, автоматически являются неприменимыми.

Вместе с тем после официального опубликования комментируемого Федерального закона была проведена некоторая работа по приведению актов Президента РФ в соответствие с ним. В частности, были внесены изменения в Указ Президента РФ от 20 января 1994 г. N 170 "Об основах государственной политики в сфере информатизации".

3. Пункт 3 содержит исчерпывающий список из трех поручений Президента РФ, адресованных Правительству РФ.

Первое поручение - привести изданные Правительством РФ правовые акты в соответствие с Законом об информации - имеет ту же цель, что и приведение в соответствие с данным Законом актов Президента РФ, а именно: устранение противоречий в нормативных актах, предотвращение коллизий путем прямого указания недействующих норм.

Второе и третье поручения касаются дальнейшей разработки и совершенствования нормативно-правовой базы информационных отношений в РФ. В соответствии с ними в задачи, стоящие перед Правительством РФ, входит подготовка и внесение в Государственную Думу РФ предложений о внесении изменений и дополнений в действующее законодательство, а также принятие подзаконных актов, которые должны обеспечивать реализацию Закона об информации.

В этой связи основным направлением законотворчества является разработка и принятие нормативных правовых актов, на которые имеются ссылки в тексте комментируемого Федерального закона.

Следующий этап - разработка и принятие актов, развивающих положения Закона об информации, более подробно регламентирующих затронутые в нем аспекты информационных отношений в обществе (например, законы о коммерческой и служебной тайнах, о персональных данных, о праве на информацию и т.д.).

Необходимы также нормативные акты, которые внесли бы некоторые коррективы (уточнения) в Закон об информации касательно вопросов, связанных с правом собственности на объекты информационных отношений (информационные ресурсы, информационные системы и т.д.) и применением к ним иных правовых режимов, предусмотренных законодательством РФ, а также с более четким определением места Закона об информации в системе законодательства РФ.

Президент
Российской Федерации

Москва, Кремль
20 февраля 1995 года
N 24-ФЗ

Б.ЕЛЬЦИН
