The background of the slide is a photograph of a bright blue sky filled with numerous white, fluffy cumulus clouds. The sun is positioned in the upper right, creating a soft glow and casting shadows on the clouds.

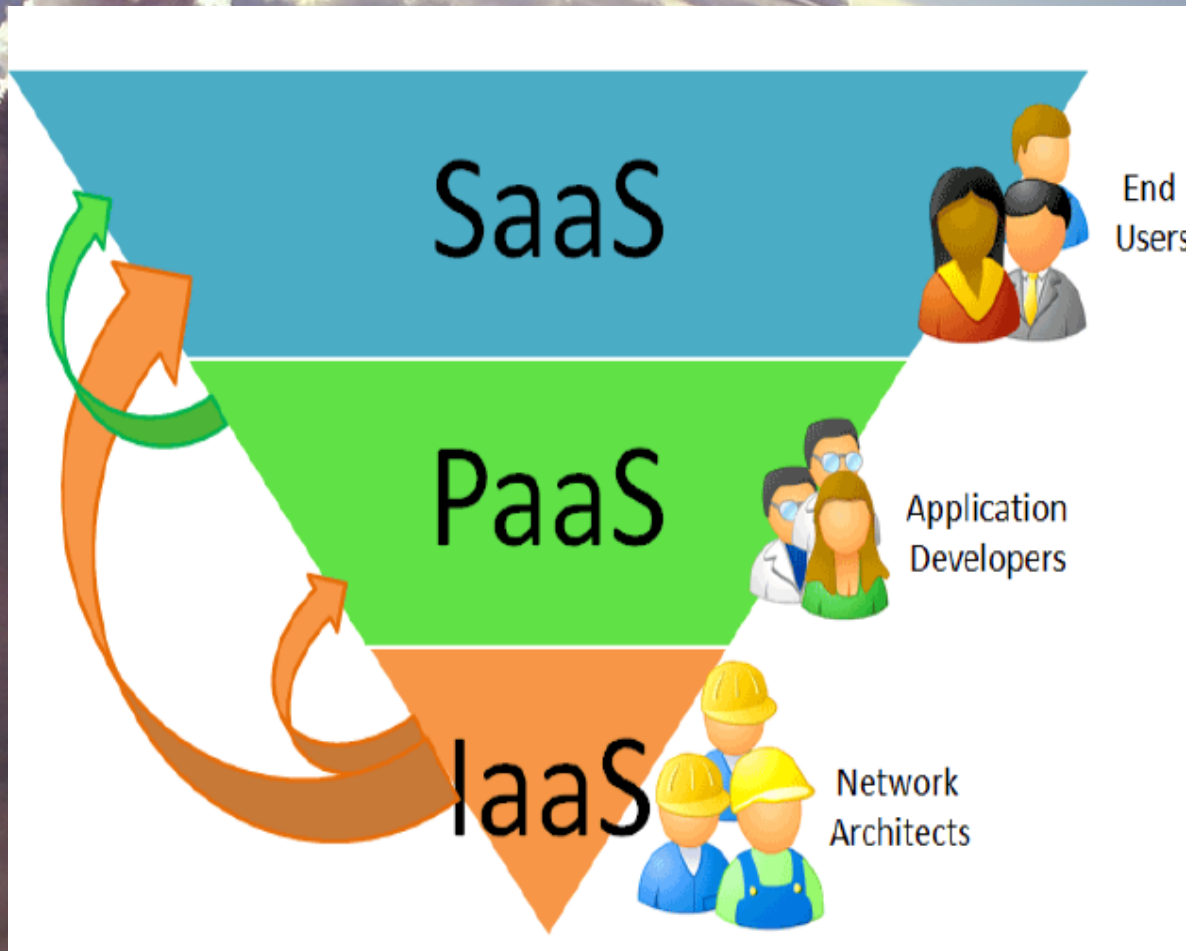
# Отдельные аспекты лицензирования программного обеспечения по модели PaaS

Судаков Егор

Группа Цифровой Октябрь



# Отличия облачных сервисов (SaaS, PaaS, IaaS)



# Основные документы

- Рамочный договор оказания услуг (Master services agreement).
- Условия оказания услуг/договор оказания услуг (Terms of Service/Service agreement).
- Соглашение об уровне оказания услуг (Service Level Agreement).
- Политика допустимого использования (Acceptable Use Policy).
- Политика по защите персональных данных (Privacy Policy)
- Иные документы (security policy; Business continuity policy; service description).



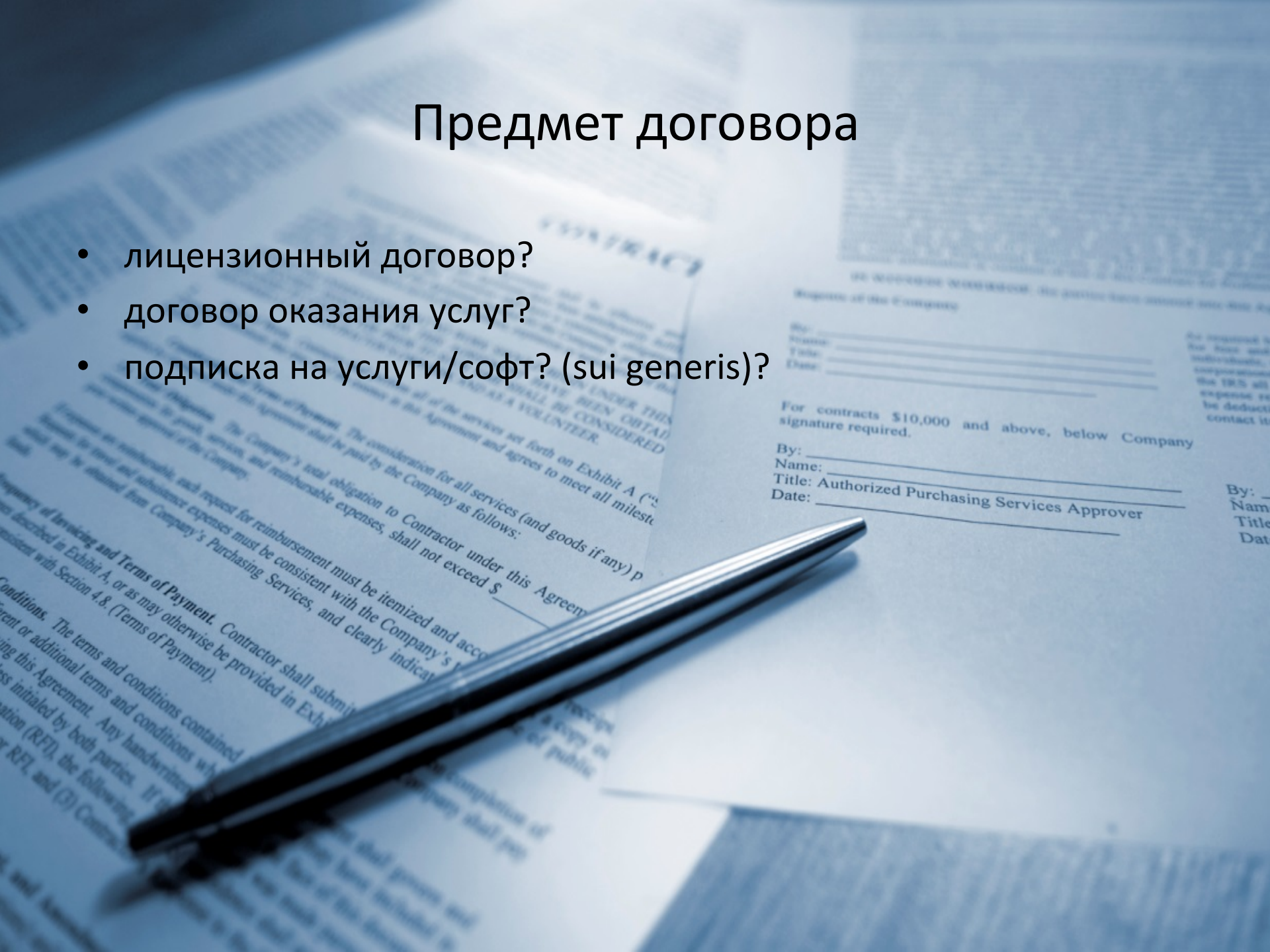
# Порядок заключения договора

- Способ заключения договора с точки зрения ГК (письменный договор, click-wrap license?)
- Заключение лицензионного договора в порядке п.5 ст. 1286 ГК **(только при предоставлении пользователю простой (неисключительной) лицензии).**

**Н.В.** Новый порядок вступил в силу с 1 октября 2014 г.

# Предмет договора

- лицензионный договор?
- договор оказания услуг?
- подписка на услуги/софт? (sui generis)?



# Предмет договора



- Use of Services.

1. Right to use. We grant you ***the right to access and use the Services and to install and use the Software included with your Subscription***, as further described in this agreement. You ***may create and maintain a Customer Solution, which you may permit third parties to access and use***, provided that the Customer Solution adds material functionality to the Services and is not primarily a substitute for the Services. ***We reserve all other rights.***

# Предмет договора



## 1. Licenses.

1.1 From Google to Customer. Subject to this Agreement, Google grants to Customer a worldwide, non-sublicensable, non-transferable, non-exclusive, terminable, limited **license** during the License Term to: (a) ***use the Services***, (b) ***integrate the Services into any Application and provide the Services, solely as integrated into the Application, to users of the Application***, and (c) ***use any Software provided by Google as part of the Services***.



# Российские Saas/PaaS провайдеры (предмет договора)

- Лицензионный договор – 3 провайдера.
- Договор оказания услуг – 6 провайдеров.
- Смешанный – 3 провайдера.
- Аренда (sic!) программного обеспечения – 1 провайдер.



# Предмет договора (выводы)

- Тезис А. Савельева: лицензионный договор не учитывает особенностей SaaS решений, т.к. не происходит физического копирования программы (lack of copy sharing).
- MS Azure/Google app engine: смешанный характер договора: использование услуг + лицензирование ПО, предоставляемого совместно с услугами + предоставление права доступа к сайту/платформе.
- Указанный предмет договора определяется лишь для одного из документов (MSA, Terms of service), опосредующих предоставление платформы как услуги (PaaS). Остальные документы определяют отдельные аспекты предоставления доступа к платформе, однако не влияют на юридическую квалификацию отношений сторон в целом.
- Стоит ли формулировать предмет договора как смешанный? Возможно, однако необходимо учитывать налоговые аспекты такого решения (Письмо Минфина РФ от 24 июня 2008 г. N 03-07-07/69; Письмо Минфина РФ от 12.01.2009 г. № 03-07-05/01). В смешанном договоре необходимо выделять отдельно стоимость лицензии и стоимость услуг.
- Другой налоговый аспект: соответствие условиям применения режима IP Vox для соответствующей юрисдикции.

# Интеллектуальная собственность пользователя



- Customer Data. You are solely responsible for the content of all Customer Data. You ***will secure and maintain all rights in Customer Data necessary for us to provide the Services*** to you without violating the rights of any third party or otherwise obligating Microsoft to you or to any third party.
- Ownership of Customer Data. Except for Software we license to you, as between the parties, ***you retain all right, title, and interest in and to Customer Data***. We acquire no rights in Customer Data, other than the right to host Customer Data within the Services, including the right to use and reproduce Customer Data solely as necessary to provide the Services.

# Интеллектуальная собственность пользователя



- 6.1 Intellectual Property Rights. Except as expressly set forth herein, this Agreement does not grant either party any rights, implied or otherwise, to the other's content or any of the other's intellectual property. As between the parties, ***Customer owns all Intellectual Property Rights in Customer Data and the Application or Project (if applicable)*** and Google owns all Intellectual Property Rights in the Services and Software.



# Интеллектуальная собственность провайдера



- Right to use. We grant you the right to access and use the Services and to install and use the Software included with your Subscription, as further described in this agreement. You may create and maintain a Customer Solution, which you may permit third parties to access and use, provided that the Customer Solution adds material functionality to the Services and is not primarily a substitute for the Services. ***We reserve all other rights.***
- Other rights. Your rights to access Software on any device ***do not give you any right to implement Microsoft patents or other Microsoft intellectual property in software or devices that access that device.***

# Интеллектуальная собственность провайдера



- 6.1 Intellectual Property Rights. Except as expressly set forth herein, this Agreement does not grant either party any rights, implied or otherwise, to the other's content or any of the other's intellectual property. As between the parties, Customer owns all Intellectual Property Rights in Customer Data and the Application or Project (if applicable) and **Google owns all Intellectual Property Rights in the Services and Software**.

# Интеллектуальная собственность сторон (выводы)

- Стороны сохраняют за собой все права на интеллектуальную собственность.
- В отношении пользователя корректнее говорить не только о правах на IP, но и о его ответственности за всю информацию, которую он использует при работе с платформой (вопросы персональных данных, прав на контент и т.п.).



# Данные



- Данные пользователя/разработчика приложения (контент, платежные данные);
- Данные конечных пользователей (персональные данные; платежные данные);
- Данные о работе приложения и платформы.

# Данные



## 2. Security, privacy, and data protection.

- Security. We maintain **appropriate technical and organizational measures, internal controls, and data security routines intended to protect Customer Data** against accidental loss or change, unauthorized disclosure or access, or unlawful destruction.
- **You are wholly responsible for configuring your Customer Solution to ensure adequate security, protection, and backup of Customer Data.**
- Ownership of Customer Data. Except for Software we license to you, as between the parties, **you retain all right, title, and interest in and to Customer Data.**
- Use of Customer Data. We will **use Customer Data only to provide you the Services.**

# Данные



- All facilities used to store and process an Application and Customer Data **will adhere to reasonable security standards** no less protective than the security standards at facilities where Google processes and stores its own information of a similar type.
- Google may process and store an Application and Customer Data in the United States or any other country in which Google or its agents maintain facilities.
- By using the Services, Customer consents to this processing and storage of an Application and Customer Data. The parties agree that **Google is merely a data processor**.



# Данные



- ***Customer will protect the privacy and legal rights of its End Users*** under all applicable laws and regulations, which includes a legally adequate privacy notice communicated from Customer.
- ***Customer will obtain and maintain any required consents from End Users*** to allow Customer's access, monitoring, use and disclosure of Customer Data. Further, Customer will notify its End Users that any Customer Data provided as part of the Services will be made available to a third party (i.e. Google) as part of Google providing the Services.

# Данные (выводы)

- Разделение ответственности между владельцем платформы и пользователем.
- Ответственность пользователя за любые потенциальные нарушения персональных данных конечных пользователей, их иных прав.
- Большинство провайдеров избегают обязательств о сохранности данных пользователя (data integrity), включают условия о том, что они приложат «наилучшие усилия» (best efforts) для сохранения данных, включают иные оговорки и требования о шифровании данных и их восстановлении самим пользователем – см. п. 4.7 (стр. 22) Simon Bradshaw, Christopher Millard, Ian Walden. Contracts for Clouds: Comparison and Analysis of the Terms and Conditions of Cloud Computing Services. // Queen Mary University of London, School of Law. Legal Studies Research Paper No. 63/2010
- В случае возможных требований на основании DMCA, иного применимого законодательства, владелец платформы будет ссылаться на исключение ответственности, установленные для хостинг-провайдеров (*mere data processor*).

# ОТВЕТСТВЕННОСТЬ.



- Limited warranty. ***We warrant that the Services will meet the terms of the SLAs during the Term.*** Your only remedies for breach of this warranty are those in the SLAs.
- DISCLAIMER. Other than this warranty, we provide no warranties, whether express, implied, statutory, or otherwise, including warranties of merchantability or fitness for a particular purpose. These disclaimers will apply except to the extent applicable law does not permit them



# ОТВЕТСТВЕННОСТЬ.



- The aggregate liability of each party under this agreement is limited to **direct damages** up to the amount paid under this Agreement for the Services giving rise to that liability **during the 12 months before the liability arose**, or for Products provided free of charge, Five Thousand United States dollars (\$5,000.00 USD).
- EXCLUSION. Neither party will be liable for indirect, special, incidental, consequential, punitive, or exemplary damages, or damages for lost profits, revenues, business interruption, or loss of business information, even if the party knew that such damages were possible.

# ОТВЕТСТВЕННОСТЬ.



- ***Google warrants that it will provide the Services in accordance with the applicable SLA (if any).***
- 12. Disclaimer. EXCEPT AS EXPRESSLY PROVIDED FOR HEREIN, TO THE MAXIMUM EXTENT PERMITTED BY APPLICABLE LAW, **GOOGLE AND ITS SUPPLIERS DO NOT MAKE ANY OTHER WARRANTY OF ANY KIND**, WHETHER EXPRESS, IMPLIED, STATUTORY OR OTHERWISE, INCLUDING WITHOUT LIMITATION WARRANTIES OF MERCHANTABILITY, FITNESS FOR A PARTICULAR USE AND NONINFRINGEMENT. GOOGLE AND ITS SUPPLIERS ARE NOT RESPONSIBLE OR LIABLE FOR THE DELETION OF OR FAILURE TO STORE ANY CUSTOMER DATA AND OTHER COMMUNICATIONS MAINTAINED OR TRANSMITTED THROUGH USE OF THE SERVICES. CUSTOMER IS SOLELY RESPONSIBLE FOR SECURING AND BACKING UP ITS APPLICATION, PROJECT, AND CUSTOMER DATA. NEITHER GOOGLE NOR ITS SUPPLIERS, WARRANTS THAT THE OPERATION OF THE SOFTWARE OR THE SERVICES WILL BE ERROR-FREE OR UNINTERRUPTED. NEITHER THE SOFTWARE NOR THE SERVICES ARE DESIGNED, MANUFACTURED, OR INTENDED FOR HIGH RISK ACTIVITIES.

# ОТВЕТСТВЕННОСТЬ.



- Limitation on Indirect Liability. TO THE MAXIMUM EXTENT PERMITTED BY APPLICABLE LAW, NEITHER PARTY, NOR GOOGLE'S SUPPLIERS, WILL BE LIABLE UNDER THIS AGREEMENT FOR LOST REVENUES OR INDIRECT, SPECIAL, INCIDENTAL, CONSEQUENTIAL, EXEMPLARY, OR PUNITIVE DAMAGES, EVEN IF THE PARTY KNEW OR SHOULD HAVE KNOWN THAT SUCH DAMAGES WERE POSSIBLE AND EVEN IF DIRECT DAMAGES DO NOT SATISFY A REMEDY.
- Limitation on Amount of Liability. TO THE MAXIMUM EXTENT PERMITTED BY APPLICABLE LAW, NEITHER PARTY, NOR GOOGLE'S SUPPLIERS, MAY BE HELD LIABLE UNDER THIS AGREEMENT **FOR MORE THAN THE AMOUNT PAID BY CUSTOMER TO GOOGLE DURING THE TWELVE MONTHS PRIOR TO THE EVENT GIVING RISE TO LIABILITY.**

# Ответственность. Возмещение. (выводы)

- Ограниченная (многократно) ответственность владельца платформы (ограничена стоимостью услуг/подписки; срок претензии – не более года, только прямой ущерб);
- Ответственность за несоответствие услуг заявленным требованиям установлена в отдельном документе – соглашении об уровне оказания услуг (service level agreement).



# Иные вопросы. (Налоги)

- Определение природы актива, генерирующего прибыль (материальный/ нематериальный) для целей налогообложения:

“Several state revenue departments — those in New York, Arizona, Indiana, Pennsylvania, and Utah—and a state appellate court in Colorado have determined that ***obtaining a service from the cloud is obtaining constructive possession of the prewritten (or “canned”) software*** that resides on the service provider’s server. And because ***prewritten software is considered tangible personal property*** (through statutes or case law), the central question in determining taxability is whether the purchaser of that service really has a degree of control over the software so as to constitute possession as intended by the relevant sales and use tax statutes.”

- Передается актив или право его использования?;
- Если передается право, то в какой форме (a la аренда либо в форме соглашения об уплате роялти?)

# Иные вопросы. (Применимое право)

Choice of law	2010 (out of 31)	2013 (out of 36)
The law of a particular US state.	15	17
English law, for providers based in England.	4	6
English law, for providers based outside England but in respect of their customers in Europe or EMEA.	4	2
The law of other EU jurisdictions for European customers.	2	3
Canadian law.	0	1
New Zealand law.	0	1
Scottish law.	1	0
The customer's local law.	2	4
No choice of law expressed or implied, or an ambiguous choice given (eg 'UK law').	3	2

# Иные вопросы.

- Место нахождения данных (серверов). Каким правом регулируется?
- Регуляторные вопросы (обязательные сведения, указываемые в соглашении, персональные данные)
- Прекращение договора. Что происходит с данными? (сохранение данных провайдером в течение определенного времени; немедленное удаление по прекращении отношений с пользователем; смешанный подход) – см. подробнее Simon Bradshaw, Christopher Millard, Ian Walden. *Contracts for Clouds: Comparison and Analysis of the Terms and Conditions of Cloud Computing Services*. стр. 24-26.
- Иные опции ответственности (service credits).

# Особенности различных типов соглашений в сфере облачных услуг

- Разделение платных и бесплатных услуг, оказываемых провайдером (разграничение объема ответственности, обязательства в отношении данных пользователя).
- Расширенные формулировки ограничений ответственности, отказа от ответственности (disclaimer) более характерны для соглашений, регулируемых законодательством отдельных штатов США, нежели правом стран ЕС, т.к. последнее устанавливает ограничения таких условий.
- Условия соглашений SaaS намного сильнее отличаются друг от друга, чем соглашения IaaS (ввиду сходной природы последних).
- См. детальный анализ в разделе 5.2. Contracts for Clouds: Comparison and Analysis of the Terms and Conditions of Cloud Computing Services. // Queen Mary University of London, School of Law. Legal Studies Research Paper No. 63/2010.

# Соглашение об уровне оказания услуг (service level agreement)

- Обычно SLA не согласовывается с пользователем.
- Уровни ответственности по SLA отличаются в зависимости от типа сервиса. PaaS-провайдер будет отвечать не только за работу инфраструктуры, на которой работает платформа, но и за функционирование самой платформы. Однако он не будет отвечать за работу приложений, построенных на платформе. См. подробнее: Aleksander P. Czarnowski, AVET INS / EuroCloud Polska. Service availability (in the clouds).
- Целевые уровни/service level objectives (аудит работы сервиса – право пользователя).
- Исчисляемые показатели/metrics (availability, throughput, maximum response time, service capacity, packet loss, latency).
- Стандарты таких соглашений находятся в процессе разработки. Однако есть первые проекты таких стандартов: Cloud Service Level Agreement Standardisation Guidelines (приняты 24/26/2014).  
[http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-14-743\\_en.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-743_en.htm)



# Библиография

1. Перечень российских SaaS провайдеров: провайдеров: <http://saas4russia.wordpress.com/directory/>.
2. Письмо Минфина РФ от 24 июня 2008 г. N 03-07-07/69.
3. Письмо Минфина РФ от 12.01.2009 г. № 03-07-05/01.
4. Arthur R. Rosen, Leah Robinson, and Hayes R. Holderness. "Cloud Computing: The Answer Is Still 'No'".
5. Alexander Savelyev. Software-as-a-service – Legal nature: Shifting the existing paradigm of copyright law. *computer law & security review* 30 (2014) 560-568.
6. David Shakow. "The Taxation of Cloud Computing and Digital Content."
7. The customer's always right – how new UK consumer regulations will affect online digital content providers. URL: <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3d3671ef-b21c-488a-968b-164cc0ec84b5>
8. Simon Bradshaw, Christopher Millard, Ian Walden. Contracts for Clouds: Comparison and Analysis of the Terms and Conditions of Cloud Computing Services. // Queen Mary University of London, School of Law. Legal Studies Research Paper No. 63/2010.
9. W. Kuan Hon, Christopher Millard & Ian Walden. Negotiating cloud contracts: looking at clouds from both sides now. *16 Stan. Tech. L. Rev.* 79 (2012).
10. Aleksander P. Czarnowski, AVET INS / EuroCloud Polska. Service availability (in the clouds).
11. Martín F., Juan J. Alins-Delgado, Mónica Aguilar-Igartua, Jorge Mata-Díaz. Analytical definition of SLA parameters in a Video-on-Demand service.

# Перечень соглашений российских провайдеров SaaS/PaaS

1. [https://www.megaplan.ru/public/docs/oferta\\_paid.pdf](https://www.megaplan.ru/public/docs/oferta_paid.pdf)
2. <http://24com.ru/public/offer.pdf>
3. <https://drive.google.com/file/d/0B4hts7c2XBpoNXo2TWJ4RVIIWjQ/edit>
4. <http://www.on-crm.ru/usersterms.php>
5. [http://mawisoft.com/cms/page/ru/arenda\\_saas\\_crm](http://mawisoft.com/cms/page/ru/arenda_saas_crm) (нет текста договора)
6. <https://cerebrohq.com/ru/company/terms/>
7. <http://www.webasyst.ru/terms/>
8. <http://www.amocrm.ru/oferta/>
9. <http://www.moedelo.org/Company/TermsOfUseAll>
10. <http://www.advantshop.net/lic-sogl>
11. <http://www.spamgun.ru/i/images/agreement.pdf>
12. <https://planfix.ru/conditions.html> (не является офертой)
13. <http://www.yaware.com.ua/terms-of-service/> (украинский сервис)
14. <https://www.imind.ru/useragreement/> (не является офертой)



THANK  
YOU