

DIGITAL LAW JOURNAL

Vol. 5, No. 1, 2024



ARTICLES

- 8 Stablecoins in the System of Current Russian Legislation
Ludmila A. Novoselova
- 23 Grounds for Holding Online Intermediary Liable in Connection with Intellectual Property Rights Infringement
Aleksandra A. Aksenenko, Oleg A. Kulikov
- 55 The Influence of International Standards on National Regulation of Taxation of Digital Services (on the Example of Austria)
Stansislav S. Ageev
- 69 How and Why Should We Regulate the Metaverse?
Maxim S. Sitnikov

REVIEW ARTICLES

- 94 Public Management Modernization Paths: A Critical Narrative Review of Digital Government and Good Governance
Inna I. Shchennikova

DIGITAL LAW JOURNAL

Journal of research and practice

Published since 2020
4 issues per year

Vol. 5, No. 1, 2024

ЦИФРОВОЕ ПРАВО

Научно-практический журнал

Журнал издается с 2020 г.
4 выпуска в год

Том 5, № 1, 2024



Contents

Articles

- 8** Stablecoins in the System of Current Russian Legislation
Ludmila A. Novoselova
- 23** Grounds for Holding Online Intermediary Liable in Connection
with Intellectual Property Rights Infringement
Aleksandra A. Aksenenko, Oleg A. Kulikov
- 55** The Influence of International Standards on National Regulation of Taxation
of Digital Services (on the Example of Austria)
Stansislav S. Ageev
- 69** How and Why Should We Regulate the Metaverse?
Maxim S. Sitnikov

Review Articles

- 94** Public Management Modernization Paths: A Critical Narrative Review of
Digital Government and Good Governance
Inna I. Shchennikova

Содержание

Статьи

- 8** Стейблкоины в системе действующего российского законодательства
Людмила Новоселова
- 23** Основания ответственности информационного посредника в связи с нарушением интеллектуальных прав
Александра Аксененко, Олег Куликов
- 55** Влияние международных стандартов на национальное регулирование налогообложения цифровых услуг (на примере Австрии)
Станислав Агеев
- 69** Как и зачем регулировать сферу метавселенных?
Максим Ситников

Обзорные статьи

- 94** Цифровое государство и Хорошее Управление: цифровизация и оптимизация как два пути модернизации государственного управления
Инна Щенникова

DIGITAL LAW JOURNAL

AIMS AND SCOPE

The purpose of the Digital Law Journal is to provide a theoretical understanding of the laws that arise in Law and Economics in the digital environment, as well as to create a platform for finding the most suitable version of their legal regulation. This aim is especially vital for the Russian legal community, following the development of the digital economy in our country. The rest of the world has faced the same challenge, more or less successfully; an extensive practice of digital economy regulation has been developed, which provides good material for conducting comparative research on this issue. Theoretically, "Digital Law" is based on "Internet Law", formed in English-language scientific literature, which a number of researchers consider as a separate branch of Law.

The journal establishes the following objectives:

- Publication of research in the field of digital law and digital economy in order to intensify international scientific interaction and cooperation within the scientific community of experts.
- Meeting the information needs of professional specialists, government officials, representatives of public associations, and other citizens and organizations; this concerns assessment (scientific and legal) of modern approaches to the legal regulation of the digital economy.
- Dissemination of the achievements of current legal and economic science, and the improvement of professional relationships and scientific cooperative interaction between researchers and research groups in both Russia and foreign countries.

The journal publishes manuscripts in the following fields of developments and challenges facing legal regulation of the digital economy:

1. Legal provision of information security and the formation of a unified digital environment of trust (identification of subjects in the digital space, legally significant information exchange, etc.).
2. Regulatory support for electronic civil turnover; comprehensive legal research of data in the context of digital technology development, including personal data, public data, and "Big Data".
3. Legal support for data collection, storage, and processing.
4. Regulatory support for the introduction and use of innovative technologies in the financial market (cryptocurrencies, blockchain, etc.).
5. Regulatory incentives for the improvement of the digital economy; legal regulation of contractual relations arising in connection with the development of digital technologies; network contracts (smart contracts); legal regulation of E-Commerce.
6. The formation of legal conditions in the field of legal proceedings and notaries according to the development of the digital economy.
7. Legal provision of digital interaction between the private sector and the state; a definition of the "digital objects" of taxation and legal regime development for the taxation of business activities in the field of digital technologies; a digital budget; a comprehensive study of the legal conditions for using the results of intellectual activity in the digital economy; and digital economy and antitrust regulation.
8. Legal regulation of the digital economy in the context of integration processes.
9. Comprehensive research of legal and ethical aspects related to the development and application of artificial intelligence and robotics systems.
10. Changing approaches to training and retraining of legal personnel in the context of digital technology development; new requirements for the skills of lawyers.

The Journal has been included in the index of the Higher Attestation Commission (VAK) of the Ministry of Education and Science of the Russian Federation. The subject of the journal corresponds to the group of specialties "Legal Sciences" and "Economic Sciences".

The journal publishes manuscripts in Russian and English.

FOUNDER, PUBLISHER:

Maxim I. Inozemtsev
76, ave. Vernadsky, Moscow, Russia, 119454

EDITOR-IN-CHIEF:

Maxim I. Inozemtsev, Ph.D. in Law, Associate Professor, Department of Private International and Civil Law, Head of Dissertation Council Department of MGIMO-University, inozemtsev@digitallawjournal.org
76, ave. Vernadsky, Moscow, Russia, 119454

EDITORIAL BOARD

Alice Guerra — Ph.D. in Law and Economics, Associate Professor, Department of Economics, University of Bologna, Bologna, Italy

Max Gutbrod — Dr. jur., Independent Scientist, Former Partner and Managing Partner of Baker McKenzie, Moscow, Russia

Steffen Hindelang — Ph.D. in Law, Department of Law, University of Southern Denmark (University of Siddan), Odense, Denmark

Junzo Iida — Ph.D., Dean of the Graduate School of Law, Soka University, Tokyo, Japan

Anton A. Ivanov — PhD in Law, Associate Professor, Tenured Professor, School of Private Law, Academic Supervisor, Faculty of Law, HSE University, Moscow, Russia

Julia A. Kovalchuk — Dr. Sci. in Economics, Professor of the Department of Energy Service and Energy Supply Management, Moscow Aviation Institute, Moscow, Russia

Natalia V. Kozlova — Dr. Sci. in Law, Professor, Professor of the Department of Civil Law, Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russia

Danijela Lalić — Ph.D. in Technical Sciences, Associate Professor, Faculty of Industrial Engineering and Management, Novi Sad University, Novi Sad, Serbia

Clara Neppel — Ph.D. in Computer Science, Master in Intellectual Property Law and Management, Senior Director of the IEEE European Business Operations, Vienna, Austria

Ludmila A. Novoselova — Dr. Sci. in Law, Professor, Head of the Department of Financial Transactions and New Technologies in Law, Russian School of Private Law, Private Law Research Centre, Head of the Department of Intellectual Rights, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

Francesco Parisi — Ph.D. in Law, Professor, Department of Law, University of Minnesota, Minneapolis, the USA

Vladimir A. Plotnikov — Dr. Sci. in Economics, Professor, St. Petersburg State University of Economics, St. Petersburg, Russia

Bo Qin — Ph.D., Professor, Head of the Department of urban planning and management, Renmin University of China, Beijing, China

Elina L. Sidorenko — Dr. Sci. in Law, Professor of the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics, Director of the Center for Digital Economics and Financial Innovations, Moscow State Institute of International Relations (MGIMO-University), Moscow, Russia

Founded:	The journal has been published since 2020
Frequency:	4 issues per year
DOI Prefix:	10.38044
ISSN online:	2686-9136
Mass Media Registration Certificate:	ЭЛ № ФС 77-76948 of 9 Oct. 2019 (Roskomnadzor)
Distribution:	Content is distributed under Creative Commons Attribution 4.0 License
Editorial Office:	76, ave. Vernadsky, Moscow, Russia, 119454, +7 (495) 229-41-78, digitallawjournal.org , dlj@digitallawjournal.org
Published online:	31 March 2024
Copyright:	© Digital Law Journal, 2024
Price:	Free

ЦИФРОВОЕ ПРАВО

ЦЕЛИ И ЗАДАЧИ

Цель электронного журнала «Цифровое право» (Digital Law Journal) — создание дискуссионной площадки для осмысления в научно-практической плоскости легализации цифровых технологий, особенностей и перспектив их внедрения в нормативно-правовое поле. Особенно остро эта задача стоит перед российским сообществом правоведов в связи с развитием цифровой экономики в нашей стране. С этой же задачей сталкивается и остальной мир, решая её более или менее успешно. В мире сформировалась обширная практика нормативного регулирования цифровой экономики, она даёт хороший материал для проведения сравнительных исследований по этой проблематике. В теоретическом плане цифровое право опирается на сформировавшееся в англоязычной научной литературе академическое направление «интернет-право», которое ряд исследователей рассматривают как отдельную отрасль права.

Задачами журнала являются:

- Публикация исследований в области цифрового права и цифровой экономики с целью интенсификации международного научного взаимодействия и сотрудничества в рамках научного сообщества экспертов.
- Удовлетворение информационных потребностей специалистов-профессионалов, должностных лиц органов государственной власти, представителей общественных объединений, иных граждан и организаций в научно-правовой оценке современных подходов к правовому регулированию цифровой экономики.
- Распространение достижений актуальной юридической и экономической мысли, развитие профессиональных связей и научного кооперативного взаимодействия между исследователями и исследовательскими группами России и зарубежных государств.

В журнале публикуются рукописи по следующим направлениям развития и задачам, стоящим перед нормативным регулированием цифровой экономики.

1. Нормативное обеспечение информационной безопасности, формирование единой цифровой среды доверия (идентификация субъектов в цифровом пространстве, обмен юридически значимой информацией между ними и т. д.).
2. Нормативное обеспечение электронного гражданского оборота; комплексные правовые исследования оборота данных в условиях развития цифровых технологий, в том числе персональных данных, общедоступных данных, Big Data.
3. Нормативное обеспечение условий для сбора, хранения и обработки данных.
4. Нормативное обеспечение внедрения и использования инновационных технологий на финансовом рынке (криптовалюты, блокчейн и др.).
5. Нормативное стимулирование развития цифровой экономики; правовое регулирование договорных отношений, возникающих в связи с развитием цифровых технологий. Сетевые договоры (смарт-контракты). Правовое регулирование электронной торговли.
6. Формирование правовых условий в сфере судопроизводства и нотариата в связи с развитием цифровой экономики.
7. Обеспечение нормативного регулирования цифрового взаимодействия предпринимательского сообщества и государства; определение «цифровых объектов» налогов и разработка правового режима налогообложения предпринимательской деятельности в сфере цифровых технологий. Цифровой бюджет; комплексное исследование правовых условий использования результатов интеллектуальной деятельности в условиях цифровой экономики. Цифровая экономика и антимонопольное регулирование.
8. Нормативное регулирование цифровой экономики в контексте интеграционных процессов.
9. Комплексные исследования правовых и этических аспектов, связанных с разработкой и применением систем искусственного интеллекта и робототехники.
10. Изменение подходов к подготовке и переподготовке юридических кадров в условиях развития цифровых технологий. Новые требования к навыкам и квалификации юристов.

Журнал включен в перечень ВАК по следующим специальностям: 5.1.1. Теоретико-исторические правовые науки (юридические науки), 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки (юридические науки), 5.1.5. Международно-правовые науки (юридические науки), 5.2.3. Региональная и отраслевая экономика (экономические науки), 5.2.4. Финансы (экономические науки).

В журнале публикуются рукописи на русском и английском языках.

УЧРЕДИТЕЛЬ, ИЗДАТЕЛЬ:

Иноземцев Максим Игоревич

119454, Россия, Москва, просп. Вернадского, 76

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР:

Максим Игоревич Иноземцев, кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и гражданского права им. С. Н. Лебедева, начальник отдела диссертационных советов МГИМО МИД России, inozemtsev@digitallawjournal.org

119454, Россия, Москва, просп. Вернадского, 76

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Герра А. — Ph.D. in Law and Economics, доцент факультета экономики, Болонский университет, Болонья, Италия

Гутброд М. — Dr. jur., независимый исследователь, бывший управляющий партнер международной юридической фирмы Baker McKenzie, Москва, Россия

Иида Д. — Ph.D., декан Высшей школы по праву, Университет Сока, Токио, Япония

Иванов А.А. — кандидат юридических наук, доцент, ординарный профессор, департамент частного права, научный руководитель факультета права, Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», Москва, Россия

Ковальчук Ю.А. — доктор экономических наук, профессор, профессор кафедры энергетического сервиса и управления энергоснабжением, Московский авиационный институт, Москва, Россия

Козлова Н.В. — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права, МГУ имени М.В. Ломоносова, Москва, Россия

Лалич Д. — Ph.D. in Technical Sciences, доцент факультета промышленной инженерии и менеджмента, Нови-Садский университет, Нови-Сад, Сербия

Неппель К. — Ph.D. in Computer Science (Technical University of Munich), Master in Intellectual Property Law and Management (University of Strasbourg), старший директор

по вопросам европейских бизнес-операций Института инженеров электротехники и электроники, Вена, Австрия

Новоселова Л.А. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансовых сделок и новых технологий в праве, Российская школа частного права, Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, заведующий кафедрой интеллектуальных прав, Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА), Москва, Россия

Паризи Ф. — Ph.D. in Law, профессор факультета права, Миннесотский университет, Миннеаполис, США

Плотников В.А. — доктор экономических наук, профессор, профессор кафедры общей экономической теории и истории экономической мысли, Санкт-Петербургский государственный экономический университет, Санкт-Петербург, Россия

Сидоренко Э.Л. — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики, директор Центра цифровой экономики и финансовых инноваций, МГИМО МИД России, Москва, Россия

Хинделанг Ш. — Ph.D. in Law, факультет права, Университет Южной Дании (Сидданский университет), Оденсе, Дания

Цинь Б. — Ph.D., профессор, заведующий кафедрой городского планирования и управления, Университет Жэньминь, Пекин, Китай

История издания журнала:	Журнал издается с 2020 г.
Периодичность:	4 выпуска в год
Префикс DOI:	10.38044
ISSN online:	2686-9136
Свидетельство о регистрации средства массовой информации:	№ ФС 77-76948 от 09.10.2019 (Роскомнадзор)
Условия распространения материалов:	Контент доступен под лицензией Creative Commons Attribution 4.0 License
Редакция:	119454, Россия, Москва, просп. Вернадского, 76, +7 (495) 229-41-78, digitallawjournal.org , dlj@digitallawjournal.org
Дата публикации:	31.03.2024
Копирайт:	© Цифровое право, 2024
Цена:	Свободная

СТАТЬИ

СТЕЙБЛКОИНЫ В СИСТЕМЕ ДЕЙСТВУЮЩЕГО РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Л.А. Новоселова^{1,2}

¹Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева
при Президенте Российской Федерации
103132, Россия, Москва, ул. Ильинка, 8-2

²Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина
125993, Россия, Москва, ул. Садовая-Кудринская, 9

Аннотация

Актуальность проведенного исследования определяется необходимостью осмысления правовых последствий появления стейблкоинов как новых финансовых инструментов. Правовые системы, столкнувшись с процессами цифровизации, вынуждены были вырабатывать реакцию на существенное изменение техники заключения и совершения внутренних и трансграничных сделок, а также расчетов по ним, в частности на появление возможности прямых транзакций между контрагентами, минуя классические финансовые учреждения. Проблемы вызвало и появление новых, цифровых объектов, с неустановленным правовым режимом (криптовалюта, утилитарные токены и т.д.). Одним из наиболее часто используемых объектов стали стейблкоины — вид цифровых активов, которые принимаются в сделках по заранее определенной (определимой) стоимости (курсу). Целью исследования явилось определение возможных вариантов включения стейблкоинов в систему объектов российского гражданского права. С этой целью в статье рассматриваются подходы зарубежных регуляторов к выбору модели регулирования отношений с такими активами и отмечается, что их характеризует прагматизм, позволяющий для различных целей распространять на разные виды стейблкоинов правила, выработанные для известных объектов (ценных бумаг, биржевых товаров и т.д.). Отмечается, что в Российской Федерации формирование правовой среды для обращения цифровых активов, в том числе обладающих чертами стейблкоинов, находится в стадии становления. В основных законодательных актах, включая ГК РФ, решается вопрос только об инструментах, созданных и обращаемых на внутренних российских ресурсах. Анализ федеральных законов от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» и от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» показывает, что многие определенные в них цифровые права по своей природе аналогичны стейблкоинам: обеспеченным (утилитарные права, ряд ЦФА) или необеспеченным (цифровая валюта с фиксированной стоимостью). Вместе с тем российское законодательство, включая Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле», не упоминает и, следовательно, не регулирует отношения с использованием «внешних» стейблкоинов. По итогам проведенного исследования делается вывод о необходимости введения в российское правовое поле «внешних» стейблкоинов, в том числе для использования

во внешнеторговых сделках, что требует как изменения законодательства, так и подходов регуляторов, предлагаются пути устранения существующих пробелов и противоречий в российском законодательстве.

Ключевые слова

валютные ценности, валютное регулирование, криптовалюта, международные расчеты, стейблкоины, цифровизация, цифровые активы, цифровые финансовые активы, цифровая валюта

Конфликт интересов	Автор сообщает об отсутствии конфликта интересов.
Финансирование	Настоящее исследование подготовлено в рамках выполнения государственного задания, утвержденного Исследовательскому центру частного права (номер научно-исследовательской работы в ЕГИСУ НИОКТР 124022800097-1 на тему «Юридическая квалификация отношений по созданию и обращению цифровых активов»).
Для цитирования	Новоселова, Л. А. (2024). Стейблкоины в системе действующего российского законодательства. <i>Цифровое право</i> , 5(1), 8–22. https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-1
Поступила 26.01.2024, принята в печать 16.02.2024, опубликована: 31.03.2024	

ARTICLES

STABLECOINS IN THE SYSTEM OF CURRENT RUSSIAN LEGISLATION

Ludmila A. Novoselova^{1,2}

¹Private Law Research Centre
8-2, Ilyinka str., Moscow, Russia, 103132

²Kutafin Moscow State Law University
9, Sadovaya-Kudrinskaya str., Moscow, Russia, 125993

Abstract

The relevance of this research lies in the need to comprehend the legal implications of the development of stablecoins as new financial instruments. Faced with the processes of digitalization, legal systems have been required to develop a response to the significant changes to the techniques of undertaking domestic and cross-border transactions and settlements. In particular this concerns the emergence of the possibility of direct transactions between counterparties, bypassing the classical financial institutions. The emergence of new, digital objects with an unspecified legal regime (cryptocurrencies, utility tokens, etc.) has also led to problems. Stablecoins are one of the most frequently used objects. They are a type of digital asset accepted in transactions at a predetermined (determined) value (rate). The aim of the research is to establish potential strategies for incorporating stablecoins in Russian civil law as objects of legal rights. For this purpose, the article discusses the approaches of foreign regulators when selecting a model for regulating relations with such assets. It notes that they are characterised by a pragmatism which allows the rules developed for known objects (securities, exchange commodities, etc.) to be extended to different types of stablecoins for a variety of purposes. In the Russian Federation, the formation of a legal environment for the circulation of digital assets, including those

which possess the features of stablecoins, is still at an early stage. The main legislative acts, including the Civil Code of the Russian Federation, only address the issue of instruments created and traded on domestic, Russian platforms. An analysis of the Law on Digital Financial Assets and the Law on Attraction of Investments shows that many of the digital rights defined therein are similar in nature to stablecoins. They can be either secured (utilitarian rights, a number of DFAs), or unsecured (digital currency with a fixed value). However, Russian legislation, including the Law on Currency Regulation, does not refer to and, therefore, does not regulate relations with the use of “external” stablecoins. The need to introduce “external” stablecoins into the Russian legal framework, including for use in foreign trade transactions, requires changes to the legislation and regulatory approach. The article analyzes recent legislative changes and legislative initiatives in the field of digital rights regulation, and suggests ways of removing existing gaps and inconsistencies.

Keywords

foreign exchange values, currency regulation, cryptocurrency, international transactions, stablecoins, digitalisation, digital assets, digital financial assets, digital currency

Conflict of interest

The author declares no conflict of interest.

Financial disclosure

This research was conducted as part of a government-funded project assigned to the Research Center for Private Law. The research work is registered in the Unified State Information System for Accounting of Research, Development, and Technological Work (EGISU NIOKTR) under the number 124022800097-1, with the topic: “Legal Qualification of Relations Regarding the Creation and Circulation of Digital Assets.”

For citation

Novoselova, L. A. (2024). Stablecoins in the system of current Russian legislation. *Digital Law Journal*, 5(1), 8–22. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-1>

Submitted: 26 Jan. 2024, accepted: 16 Feb. 2024, published: 31 March 2024

Стейблкоины — это токены, стоимость которых стабилизируется за счет привязки к ликвидным и стабильным активам: долларам США, золоту или иным драгоценным металлам, либо за счет использования алгоритмических методов¹ (Sannikova & Kharitonova, 2020, p. 121). Важным качеством этих цифровых активов является то, что они принимаются в сделках по заранее определенной (определимой) стоимости (курсу). Иными словами, стейблкоинами можно признать только те цифровые активы, стоимость которых участниками оборота исчисляется исходя из стоимости, определяемой в зависимости от вида их поддержки.

Банк России определяет стейблкоины как разновидность криптовалют со встроенными механизмами стабилизации курсов по отношению к другим активам или как криптовалюты, обеспеченные другими активами (например, долларом США или золотом, нефтью и т.д.)².

В литературе дается развернутая классификация видов стейблкоинов в зависимости от вида обеспечения, или, точнее, поддержки: фиатные стейблкоины (например, *TrueUSD*, *USD Tether* и *USD Coin*), крипто-стейблкоины (в частности, *MakerDAO* и *Bitshares*), товарные стейблкоины (*Digix Global*, *HelloGold* и др.), алгоритмические стейблкоины (в том числе *Basis*, *Fragments*

¹ G7 Working Group on Stablecoins. (2019). *Investigating the impact of global stablecoins*. Bank for International Settlements. <https://www.bis.org/cpmi/publ/d187.pdf>

² Департамент национальной платежной системы. (2021). *Стратегия развития платежной системы на 2021–2023 годы*. Банк России. https://cbr.ru/Content/Document/File/120210/strategy_nps_2021-2023.pdf

и *Carbon*), гибридные стейблкоины (включая *Reserve*, *Saga* и *Aurora-Boreal*) и даже «суверенные» стейблкоины — собственные стейблкоины национальных банков³ (Mita et al., 2019).

В опубликованных отчетах отмечается, что активы с обеспечением в других валютах, кроме доллара, не получили широкого распространения. Согласно предоставленным данным, общая стоимость стабильных монет с привязкой к евро составляет около 600 млн долл.⁴ Общая капитализация стейблкоинов по состоянию на апрель 2024 г. уже превосходила отметку в 155 млрд долл.⁵

С учетом способов поддержания стабильности стейблкоинов их можно разбить на две большие группы: обеспеченные или необеспеченные. Для исключения терминологической путаницы следует подчеркнуть, что термин «обеспечение» используется в данном случае в ином значении, чем в российском гражданском законодательстве, и не означает наличия обеспечения, личного или вещного (залога, гарантии и т.д.), во всяком случае — обязательного.

Первая группа стейблкоинов (обеспеченные, покрытые) имеют механизм поддержки фиатной валютой, товарами (драгоценные металлы, нефть, недвижимость), другими активами или виртуальными валютами, хранящимися в резерве.

Собственно «поддержка» обеспечивается либо наличием обязательства эмитента выкупить стейблкоин по той цене, по которой он был продан, либо обязанностью эмитента выплатить по запросу держателя распределяемую во время погашения часть активов резерва; эта сумма может отличаться от первоначально выплаченной суммы из-за колебаний стоимости активов резерва.

Сходные механизмы используются и в случае стейблкоинов, поддерживаемых за счет товаров, иных неденежных активов: держатель может иметь право либо на фиксированное количество самого товара (например, унцию золота), либо на фиксированную сумму стоимости товара в бумажной валюте (например, стоимость 1 грамма золота в долларах на определенную дату). В других случаях держатель имеет право получить распределяемую часть общих товарных резервов эмитента или ее стоимость в момент погашения.

Вторые (необеспеченные) стейблкоины используют компьютерные алгоритмы при определении политики их «эмиссии» (например, корректировка предложения путем «сжигания» или продажи монет) для поддержания стабильности стоимости. В случае алгоритмического стейблкоина сам алгоритм обеспечивает расширение и сокращение предложения монеты. В алгоритмические стейблкоины заложен механизм реакции на динамику денежно-кредитной политики⁶ (Egorova & Belitskaya, 2021, p. 2–7).

При всем многообразии стейблкоины объединяет одна превалирующая функция, предопределившая их появление и распространение в цифровой экономике — функция средства обращения, реализуемая с учетом их «номинальной стоимости».

До настоящего времени ни один правопорядок мира не смог предложить единого механизма юридического регулирования отношений, возникающих между эмитентом и держателем

³ BlockchainConsultUs. (2020, April 10). *Stablecoins classification and regulatory issues*. <https://www.blockchainconsultus.io/stablecoins-classification-and-regulatory-issues/>

⁴ Liu, B. (2024, January 16). *Stablecoins remain the silver lining for RWAs: Report*. Blockworks. <https://blockworks.co/news/stablecoins-rwas-report>

⁵ Якшев, Д. (2024, 3 апреля). *Капитализация стейблкоинов превысила \$155 млрд*. РБК Крипто. <https://www.rbc.ru/crypto/news/660d42d59a79474bfb9f4251>

⁶ Clifford Chance. (2019). *Stablecoins: A global overview of regulatory requirements in Asia Pacific, Europe, the UAE and the US*. <https://www.cliffordchance.com/content/dam/cliffordchance/briefings/2019/09/stablecoins-a-global-overview-of-regulatory-requirements-in-asia-pacific-europe-the-uae-and-the-us.pdf>

стейблкоинов. Это объясняется многообразием используемых моделей экономического взаимодействия между держателем стейблкоина и эмитентом, а также между держателями этих активов. Отсутствие определенности в характере связи между эмитентом и владельцем стейблкоинов и многообразие бизнес-моделей не позволяют однозначно ответить на вопрос, кем же является обладатель стейблкоина: владельцем ценной бумаги, вкладчиком, обычным кредитором, и какими из известных договоров регулируются возникающие между ним и эмитентом отношения.

В связи с этим регуляторы во многих странах столкнулись с существенными затруднениями и препятствиями, в основе которых лежит проблема определения юридической природы исследуемого явления (Novoselova & Medvedeva, 2021, p. 7–14). Если с точки зрения гражданского права эта проблема не столь существенна, поскольку цивилист в практическом плане вполне может удовлетвориться характеристикой договора как смешанного или непоименованного, то для публичной сферы точная характеристика отношений, прямо не урегулированных законом, является важнейшим условием выбора модели регулирования. Так, в Докладе ФАТФ о так называемых стейблкоинах для министерств финансов и управляющих центральными банками «Группы 20» (июнь 2020 г.)⁸ отмечено, что так называемые стейблкоины будут считаться либо виртуальными, либо традиционными финансовыми активами в зависимости от характера и в целом допускаются к применению.

Интересно с этой точки зрения рассмотреть, как действовали регуляторы в США. Например, Комиссия по ценным бумагам и биржам (*Securities and Exchange Commission (SEC)*) признала стейблкоины ценными бумагами в классическом виде, а отношения, связанные с ними, — подлежащими регулированию правилами о ценных бумагах⁹.

Комиссия по торговле товарными фьючерсами (*Commodity Futures Trading Commission (CFTC)*) квалифицировала отношения, связанные с оборотом стейблкоинов как отношения по передаче товаров, подпадающие под правила о товарных биржах¹⁰.

Председатель Федеральной резервной системы США предлагал распространять на стейблкоины правила, регулирующие отношения в сфере банковской деятельности, а именно правила о банковских депозитах и паевых фондах¹¹, обосновывая это тем, что между эмитентом стейблкоинов и их обладателями возникают отношения, схожие с отношениями по вкладу капитала в инвестиционную деятельность.

К стейблкоинам применяются регуляторные требования по аналогии с регулированием депозитов, фондов денежного рынка и ценных бумаг. При этом должны выполняться требования

⁷ См. также: Adrian, T., & Mancini-Griffoli, T. (2019). *FinTech notes: The rise of digital money*. International Monetary Fund. <https://www.imf.org/-/media/Files/Publications/FTN063/2019/English/FTNEA2019001.ashx>

⁸ Группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег. (2020, июнь). *Доклад ФАТФ о так называемых стейблкоинах для группы 20*. <https://eurasiangroup.org/files/uploads/files/07.Virtual-Assets-FATF-Report-G20-So-Called-Stablecoins-Russian.pdf>

⁹ См. подробнее об этом: Schmidt, R., & Bain, B. (2021, August 3). *New SEC boss wants more crypto oversight to protect investors*. Bloomberg. <https://www.bloomberg.com/news/articles/2021-08-03/will-government-regulate-crypto-sec-chair-gary-gensler-on-bitcoin-and-oversight>

¹⁰ См. подробнее об этом: *Commodity Futures Trading Commission v. McDonnell*, 287 F.Supp.3d 213 (EDNY, March 6, 2018); см. также: *Commodity Futures Trading Commission*. (2018). *Customer Advisory: Understanding the risks of virtual currency trading*. https://www.cftc.gov/sites/default/files/idc/groups/public/@customerprotection/documents/file/customer-advisory_urvct121517.pdf

¹¹ См. подробнее об этом: Корнеев, А. (2021, 15 июля). Глава ФРС призвал к регулированию стейблкоинов аналогично депозитам. *РБК Кrypto*. <https://www.rbc.ru/crypto/news/60eff3459a79478d434490e7>

по раскрытию информации, финансовой устойчивости, обеспеченности, а также сохранности резервных активов и независимому аудиту (США, ЕС, Швейцария)¹².

Вышеприведенные позиции различных регуляторов в отношении стейблкоинов вполне обоснованны, каждая из них действительно учитывает выявленные в стейблкоинах признаки, присущие разным объектам гражданского оборота: деньгам, товарам, ценным бумагам и т.д. Определяемый объект рассматривается с различных точек зрения, и в нем обнаруживаются признаки (например, средств обращения, биржевых товаров), достаточные для распространения тех или иных методов государственного воздействия в различных областях. Однако наличием только групп этих признаков (например, позволяющих для определенных целей признавать стейблкоины биржевым товаром) сущность объекта не исчерпывается, что позволяет другим регуляторам применять правила, ориентированные на иные объекты (например, денежные активы или инструменты инвестирования).

В целом ряде правовых систем используется прагматический подход к регулированию отношений, возникающих в связи с использованием стейблкоинов, когда в зависимости от наличия или отсутствия определенных признаков у стейблкоинов и сферы, в которой они проявляются, различные регуляторы признают возможность распространения на стейблкоины правового режима иных, известных объектов (ценных бумаг, биржевых товаров, денег и т.д.)¹³. Такой подход имеет как плюсы, так и минусы. С одной стороны, он позволяет оперативно реагировать на складывающиеся ситуации, не дожидаясь достаточно долго формируемой законодательной базы. Но с другой — он порождает «битвы регуляторов» в связи с неопределенностью границ компетенций различных государственных органов. Как следствие, участники рынка могут быть поставлены перед необходимостью соблюдения несовпадающих или противоречивых требований регулирующих органов.

В российском праве вопрос о правовой природе и методах регулирования отношений по выпуску и обращению так называемых стейблкоинов поднимается, как правило, в контексте анализа зарубежных подходов, что неудивительно с учетом сложившейся в российском правовом поле непростой ситуации с определением правового режима различных цифровых объектов в современном обороте.

Прежде всего, обращает на себя внимание то, что в нормах российского права, которые вводят понятия различных цифровых активов («цифровые права» в ст. 142.1 ГК РФ¹⁴, «цифровые финансовые активы» в Федеральном законе от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ (далее — Закон о ЦФА)¹⁵, «утилитарные права» в Федеральном законе от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ (далее — Закон о привлечении инвестиций)¹⁶), речь идет об их выпуске на территории России и привязке

¹² Пояснительная записка к проекту федерального закона № 540256-8 «О внесении изменений в Федеральный закон “О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации”» (редакция, внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 30.01.2024). Текст документа приведен в соответствии с публикацией в Системе обеспечения государственной деятельности (<https://sozd.duma.gov.ru/>) по состоянию на 30.01.2024.

¹³ Достаточно подробный анализ этого явления дан в статье Egorova & Belitskaya (2021).

¹⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (часть первая) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

¹⁵ Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ (ред. от 11.03.2024) «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 31 (ч. I). Ст. 5018.

¹⁶ Федеральный закон от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ (ред. от 11.03.2024) «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2019. № 31. Ст. 4418.

к порядку, определенному российскими регуляторами. Так, пункт 1 ст. 1 Закона о ЦФА относит к сфере регулирования данного Закона отношения, возникающие при выпуске, учете и обращении цифровых финансовых активов, особенности деятельности оператора информационной системы, в которой осуществляется выпуск цифровых финансовых активов, и оператора обмена цифровых финансовых активов, а также отношения, возникающие при обороте цифровой валюты в Российской Федерации.

Для цифровых финансовых активов одним из квалифицирующих признаков является наличие решения об их выпуске (п. 2 ст. 1 Закона о ЦФА), которое должно быть принято в порядке и в соответствии с требованиями, установленными данным Законом.

Деятельность по привлечению инвестиций с использованием утилитарных прав в соответствии с подп. 7 п. 1 ст. 2 Закона о привлечении инвестиций должна осуществляться через оператора инвестиционной платформы, которым может являться хозяйственное общество, созданное в соответствии с законодательством Российской Федерации, осуществляющее деятельность по организации привлечения инвестиций и включенное Банком России в реестр операторов инвестиционных платформ. Лицо, привлекающее инвестиции, в соответствии с подп. 5 п. 1 ст. 1 этого Закона — это юридическое лицо, созданное в соответствии с законодательством Российской Федерации, или индивидуальный предприниматель, которым оператор инвестиционной платформы оказывает услуги по привлечению инвестиций.

Собственно, статья 141 ГК РФ, вводящая понятие «цифрового права» как особого объекта гражданского права, исходит из необходимости указания в законе на то, что объект относится к данной категории: если российский закон прямо не признает определенные цифровые сущности цифровыми правами как особыми объектами гражданского права, то они таковыми и не являются.

Аналогичную технику используют и основанные на этом подходе законы о ЦФА и о привлечении инвестиций: они прямо называют те цифровые активы, которые по смыслу того или иного акта признаются соответствующими цифровыми правами.

Для целей дальнейшего рассмотрения цифровые права, созданные и обращающиеся по правилам, установленным вышеназванными законами, можно называть «внутренними» цифровыми активами¹⁷.

Определенными особенностями обладает введенное Законом о ЦФА понятие цифровой валюты — актива, который не может рассматриваться как цифровое право по смыслу ГК РФ, поскольку не включает в себя обязательственных или иных известных нам прав. Очевидно, что в этом случае Закон о ЦФА ввел объект, не известный ГК РФ и не упоминаемый прямо в ст. 128 ГК РФ.

Цифровую валюту пункт 3 ст. 1 Закона о ЦФА определяет как совокупность электронных данных (цифрового кода или обозначения), содержащихся в информационной системе, которые предлагаются и (или) могут быть приняты в качестве средства платежа, не являющегося

¹⁷ Российское законодательство не использует категорию «цифровой актив», оперируя понятием цифрового права, которое уже, поскольку не включает чисто платежные инструменты (криптовалюты в узком смысле слова и даже цифровые валюты по российскому праву), а также не охватывает инструменты, не подпадающие под определения, данные в Законе о ЦФА и Законе о привлечении инвестиций. Понятие «цифровой актив» как обобщающее используется в Модельном законе о цифровых финансовых активах, принятом на 55-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств — участников СНГ (см.: постановление от 14 апреля 2013 г. № 55-11 на сайте Межпарламентской Ассамблеи СНГ (<http://iasis.ru>); Информационный бюллетень Межпарламентской ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств. 2023. № 78 (ч. 2)).

денежной единицей Российской Федерации, денежной единицей иностранного государства и (или) международной денежной или расчетной единицей, и (или) в качестве инвестиций и в отношении которых отсутствует лицо, обязанное перед каждым обладателем таких электронных данных, за исключением оператора и (или) узлов информационной системы, обязанных только обеспечивать соответствие порядка выпуска этих электронных данных и осуществления в их отношении действий по внесению (изменению) записей в такую информационную систему ее правилам.

На неудачность этого определения уже неоднократно обращалось внимание¹⁸. Если исходить из предложенных формулировок, то целый ряд известных классических криптовалют (биткоин, эфириум и прочие, существующие на публичных платформах), строго говоря, не могут быть признаны цифровыми валютами по Закону о ЦФА, поскольку они не предполагают ни оператора, ни узлов системы, имеющих какие-либо обязанности.

Вместе с тем, учитывая направленность норм Закона о ЦФА, устанавливающих правовой режим цифровой валюты и правила ее оборота, правоприменительная практика, особенно практика прокурорского реагирования, стала распространять указанные правила на все используемые для расчетов при оформлении долговых отношений цифровые активы, в том числе «внешние» и даже закрепляющие обязательства эмитента или иного лица, независимо от того, в каких системах они созданы.

Этот подход нередко объясняют тем, что использование для расчетов всех прямо не определенных в российском законе объектов на территории РФ в принципе не допускается в силу общего запрета на использование любых денежных суррогатов. Поскольку термин «денежный суррогат» не имеет четкого определения, ни легального, ни доктринального, и применяется весьма произвольно. Его пытаются употреблять и в отношении цифровых активов различной природы, в том числе разных «полезных» токенов, которые служат для фиксации и передачи различных прав (выплаты денег или дохода, передачи прав на товары или услуги и т.д.) и содержат то или иное обязательство эмитента или указанного им лица, если они используются как средство расчетов. Однако, как мы видели, российское законодательство не дает прямого указания, что представляют собой соответствующие рыночные инструменты, если они не охватываются прямо описанными в законе конструкциями. Кроме того, отнесение различных по природе и содержанию объектов к так называемым денежным суррогатам, никак не решает проблемы определения их правового режима.

Таким образом, отношения по выпуску, а главное — обороту, цифровых активов, особенно содержащих какие-либо обязательства эмитента, которые не соответствуют приведенным в российских законах требованиям, российское право не регулирует.

Невозможно удержаться от замечания, что избранный законодателем подход, который не учитывает наличие объективно существующих, очень распространенных и популярных цифровых рыночных инструментов, фактически не просто выводит их за рамки правового поля, создавая неопределенность для участников оборота, но и лишает российских регуляторов возможности эффективно и целенаправленно воздействовать на происходящие процессы.

Парадоксальность ситуации проявляется еще и в том, что, как отмечалось выше, правоприменительная, в том числе судебная, практика по гражданско-правовым спорам нередко распространяет положения Закона о ЦФА, в частности о цифровой валюте, на «внешние»

¹⁸ Экспертное заключение Совета по кодификации гражданского законодательства при Президенте РФ по проекту федерального закона № 1065710-7 «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации». Принято на заседании Совета 11 февраля 2021 г. № 205-7/2021.

финансовые активы, в том числе на «традиционные» криптовалюты (биткоин, эфириум и т.д.).

Такие объекты суды характеризуют как «имущество» и признают имущественный характер складывающихся по поводу них отношений, не особо рефлексируя об их конкретной природе¹⁹.

Избранная российским правом модель регулирования не основана на объединении с учетом общих признаков, прежде всего функционала, «внутренних» и «внешних» активов. Выявление общих для «внешних» и «внутренних» цифровых активов категорий с тем, чтобы затем дифференцировать их правовой режим, как это сделано с денежными средствами в рублях и иностранной валюте или с внутренними и внешними ценными бумагами, позволило бы более эффективно влиять на складывающиеся рынки. Сейчас же в рамках выбранной модели новые цифровые объекты получают (хотя и недостаточно полноценную) характеристику и регулирование, если они являются «внутренними», подпадающими под территориальные критерии, введенные ГК РФ и принятыми на его основании законами. Иные цифровые активы, обладающие такими же функциями и построенные на аналогичных правовых конструкциях, в лучшем случае попадают в общую категорию «имущество» или «имущественные права».

В целом ряде случаев, основываясь на общих положениях ГК РФ, суды, в силу диспозитивности норм гражданского права, определяют перечень объектов гражданских прав, предусмотренных в ст. 128 ГК РФ, как открытый, и таким образом обосновывают возможность существования объектов, в нем прямо не поименованных (в частности, вышеназванных криптовалют²⁰). В отношении прав и обязанностей сторон договорных отношений, предметом которых является криптовалюта, со ссылкой на п. 2 ст. 6 ГК РФ указывается на необходимость применения аналогии закона и аналогии права (Novoselova & Medvedeva, 2022, p. 34–38).

На сегодняшний день во внутренних отношениях (как в частных, так и в публичных) «внешние» цифровые активы (особенно те, которые невозможно подвести под понятие цифровой валюты) не могут быть отнесены ни к какой из введенных российским законодательством новых конструкций, причем исключительно в силу выбора модели регулирования.

При анализе описанных в российском праве инструментов (утилитарные права, цифровые финансовые активы или цифровые валюты), можно сделать вывод, что многие из них имеют такое же содержание и функционал, что и «внешние» активы, относимые к стейблкоинам. Например, цифровой актив, стоимость которого обеспечена товаром, содержащий обязательство эмитента выдать определенную единицу такого товара, очевидно, подпадает под определение утилитарного права, поскольку подпункт 1 п. 1 ст. 8 Закона о привлечении инвестиций относит к утилитарным цифровым правам право требовать передачи вещи (вещей).

В эту же категорию объектов можно включить и те активы, которые содержат обязательство эмитента распределить имущество, *служащее обеспечением (покрытием), владельцам актива*, поскольку последние имеют право требовать передачи вещей от эмитента. То обстоятельство, что конкретное количество вещей будет определяться на момент исполнения, не вступает

¹⁹ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 15 мая 2018 г. № 09АП-16416/2018 по делу № А40-124668/2017. После внесения изменений в Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ (ред. от 25.12.2023, с изм. от 19.03.2024) «О несостоятельности (банкротстве)» криптовалюты в рамках банкротства суды стали рассматривать как «цифровую валюту» и, соответственно, как имущество со ссылкой на ст. 2 этого Закона, признающего цифровую валюту имуществом.

²⁰ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 4 февраля 2020 г. № 09АП-76537/2019 по делу № А40-164942/2019.

в противоречие с описанным в Законе о привлечении инвестиций содержанием утилитарного цифрового права.

В свою очередь, при наличии обязательства эмитента обменять актив на фиатные деньги²¹ по своему содержанию он подпадает под понятие цифровых прав, включающих денежные требования, в том числе в валюте, как разновидность ЦФА: в соответствии с ч. 2 ст. 1 Закона о ЦФА цифровыми финансовыми активами признаются цифровые права, включающие денежные требования. При этом не имеет значения, определен ли размер выплачиваемой суммы на момент выпуска актива или он определяется на иной момент времени в зависимости от определенных условий (например, размера депозита у эмитента на момент исполнения).

«Необеспеченные» цифровые активы, где отсутствуют обязательства эмитента, по признакам ближе всего к «цифровой валюте», как ее пытается определить Закон о ЦФА.

Но, так или иначе, сейчас «внешние» активы, чтобы быть признанными цифровыми правами определенного вида по российскому праву, как уже указывалось, должны соответствовать формальным требованиям российских законов, в том числе по кругу лиц, работе на определенных платформах и т.д.

Если формальные требования к порядку создания и обращения не соблюдены, несмотря на сущностную идентичность инструментов, они выпадают из круга цифровых прав по российскому праву и рассматриваются как «имущество», «имущественные права» без уточнения правового режима, что, как уже указывалось, затрудняет регулирующее воздействие на активно развивающиеся рынки. Несмотря на то что при возникновении гражданско-правовых споров, как правило, связанных с неисполнением договоров или взысканием неосновательного обогащения, суды проявляют готовность рассматривать «внешние» цифровые активы как предмет сделок и по общему правилу предоставляют судебную защиту, это не устраняет фактического существования этих активов в «серой» зоне.

Предположим, что складывающийся подход, исключаящий из сферы специального регулирования отношения со всеми «внешними» цифровыми активами, направлен на защиту внутреннего рынка и российских участников отношений, в том числе потребителей, хотя подробного обоснования выбора модели регулирования ни законодателем при принятии соответствующих законов, ни доктриной не давалось.

Насколько эта модель применима к внешнеторговым сделкам? Возможно, в отношении них законодательство упоминает о каких-либо «внешних» цифровых активах?

В Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ (далее — Закон о валютном регулировании)²² в 2024 г. были внесены изменения, призванные определить для целей валютного регулирования новые виды активов (прежде всего, цифровые права). В соответствии с подп. 4.1 ст. 1 данного Закона цифровые права, согласно положениям ст. 141.1 ГК РФ, подразделяются на:

- а) цифровые права, *являющиеся валютными ценностями*, — цифровые финансовые активы, включающие денежные требования в иностранной валюте, возможность осуществления прав по внешним эмиссионным ценным бумагам и (или) право требовать передачи внешних эмиссионных ценных бумаг, и цифровые права, включающие одновременно цифровые финансовые активы, указанные в данном подпункте, и утилитарные цифровые права;

²¹ Узаконенное платежное средство, ценность которого устанавливается и поддерживается государством, не обеспечено физическими товарами.

²² Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ (ред. от 11.03.2024) «О валютном регулировании и валютном контроле» // СЗ РФ. 2003. № 50. Ст. 4859.

б) цифровые права, *не являющиеся валютными ценностями*, — цифровые финансовые активы, включающие денежные требования в валюте Российской Федерации, возможность осуществления прав по внутренним эмиссионным ценным бумагам, права участия в капитале непубличного акционерного общества и (или) право требовать передачи внутренних эмиссионных ценных бумаг, утилитарные цифровые права, цифровые права, включающие одновременно цифровые финансовые активы, указанные в данном подпункте, и утилитарные цифровые права.

С учетом этого подпункт 5 ст. 1 Закона о валютном регулировании относит к валютным ценностям, помимо иностранной валюты, внешних ценных бумаг, также *цифровые права, являющиеся валютными ценностями*²³.

Указывается также, что валютные операции с цифровыми правами осуществляются в информационных системах операторов информационных систем, в которых выпускаются цифровые финансовые активы, в соответствии с требованиями Закона о ЦФА, а также на инвестиционных платформах операторов инвестиционных платформ в соответствии с требованиями подп. 3 п. 1 ст. 2 Закона о привлечении инвестиций²⁴.

Анализ внесенных изменений показывает, что и Закон о валютном регулировании не вводит в правовое поле «внешние» финансовые активы, включая стейблкоины различного вида: они не подпадают под данное в нем определение цифровых прав, очевидно отсылающее к ст. 141.1 ГК РФ и принятым в развитие Кодекса законам. Как было показано выше, во всех этих актах речь идет только о внутренних инструментах, цифровых правах. То есть валютными ценностями Закон о валютном регулировании признает только российские, «внутренние» цифровые права.

Официальных пояснений о причинах, потребовавших внесения рассмотренных изменений в Закон о валютном регулировании, найти не удалось: изменения принимались сразу во втором чтении, и пояснительная записка к проекту не представлялась. Поэтому сложно понять, как авторы этого Закона предполагали решить проблемы, возникающие у российских предпринимателей при международных расчетах в связи с необходимостью прибегать к расчетам с использованием как криптовалют (биткойна и пр.), стоимость которых обеспечивается исключительно рынком, так и «внешних» стейблкоинов различных видов, обеспеченных и необеспеченных. Вместе с тем именно эти виды цифровых активов востребованы участниками международных расчетов в условиях нарастающих затруднений при использовании традиционных способов проведения платежей по трансграничным сделкам²⁵. Так, еще в конце 2022 г. председатель Правительства РФ М.В. Мишустин поручил разработать механизм использования криптовалюты в международных расчетах, однако идея до сих пор не нашла воплощения в законодательстве. Министр финансов А.Г. Силуанов сообщал, что Минфин России и Банк России обсуждают вопрос использования криптовалют во внешнеторговых расчетах. Была выражена уверенность, что Минфину России и ЦБ РФ удастся договориться²⁶. Однако до настоящего времени решение так и не согласовано²⁷.

²³ Федеральный закон от 11 марта 2024 г. № 45-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2024. № 12. Ст. 1569.

²⁴ Абзац введен Федеральным законом от 11 марта 2024 г. № 45-ФЗ.

²⁵ См.: Банк России. (2022). Основные направления развития финансового рынка Российской Федерации на 2023 год и на период 2024 и 2025 годов. С. 59. https://www.cbr.ru/Content/Document/File/143773/onfr_2023-2025.pdf

²⁶ РИА Новости. (2022, 29 декабря). Минфин и ЦБ продолжат обсуждать криптовалюту, заявил Силуанов. <https://ria.ru/20221229/kripta-1842168780.html>

²⁷ Интерфакс. Экономика. (2024, 22 марта). Минфин и ЦБ обсудят вопрос ограничений в использовании криптовалют внутри РФ. <https://www.interfax.ru/business/951871>

Как следует из официальных источников, Банк России допускает возможность использования криптовалют в расчетах по внешнеэкономической деятельности для внешнеторговых сделок при условии, что «криптовалюта не будет использована в качестве средства платежа на территории Российской Федерации»²⁸. Более того, наряду с криптовалютой Банк России готов отработать использование цифровых финансовых активов для международных расчетов²⁹.

В апреле 2024 г. в Министерстве финансов РФ вновь заговорили о принятии законодательства о криптовалюте, в том числе о ее использовании для расчетов во внешнеэкономической деятельности³⁰.

Не случайно на этом фоне появление новых инициатив, направленных на устранение возникших пробелов в регулировании отношений, связанных с использованием цифровых активов. Одной из них являлось внесение в январе 2024 г. на рассмотрение Государственной Думы ФС РФ рядом депутатов проекта Федерального закона № 540256-8 «О внесении изменений в Федеральный закон «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»».

Инициатива основывалась, в частности, на мнении экспертов о том, что для компаний расчеты стейблкоинами могут удешевить и упростить расчеты, оптимизировать торговое финансирование, а также избежать ограничителей расчетов, свойственных двухсторонней торговле в национальных валютах.

Согласно пояснительной записке, проект направлен «на отнесение обеспеченных стейблкоинов к числу цифровых финансовых активов и установление возможности их использования во внешнеэкономической деятельности для оплаты за передаваемые товары, выполняемые работы и оказываемые услуги».

Разработчики полагают необходимым использовать стейблкоин, обеспеченный золотом, как валюту расчета в рамках внешнеторговых контрактов, специально оговаривая, что на территории Российской Федерации расчеты стейблкоинами будут по-прежнему запрещены³¹.

Для достижения целей проекта предлагалось дополнить ст. 1 Федерального закона о ЦФА частью 2.1, в котором содержится определение обеспеченного стейблкоина как цифрового финансового актива, стремящегося поддерживать стабильную стоимость за счет привязки к курсу золота, а также возможность использования обеспеченных стейблкоинов в качестве средства платежа или иного встречного предоставления за передаваемые товары, выполняемые работы, оказываемые услуги во внешнеэкономических контрактах, а также иного способа, позволяющего предполагать оплату цифровым финансовым активом товаров (работ, услуг) по внешнеэкономическим контрактам (дополнение ст. 4 данного Федерального закона новой частью 10.1). По мнению авторов проекта, указанная мера позволила бы преодолеть сложности, связанные с невозможностью или существенными ограничениями в осуществлении трансграничных платежей по результатам внешнеэкономической деятельности.

²⁸ См.: Банк России. (2022). Основные направления развития финансового рынка Российской Федерации на 2023 год и на период 2024 и 2025 годов. С. 60. https://www.cbr.ru/Content/Document/File/143773/onfr_2023-2025.pdf

²⁹ РИА Новости. (2023, 17 апреля). Использование крипты в ВЭД возможно, но сопряжено с рядом проблем — эксперт. <https://www.finam.ru/publications/item/ispolzovanie-kripty-v-ved-vozmozno-no-sopryazhenno-s-ryadom-problem-eksper-20230417-1922/>

³⁰ Колобова, М. (2024, 11 апреля). Брать в подсчет: в Минфине ждут принятия законодательства о крипте в 2024-м. Известия. <https://iz.ru/1680187/mariia-kolobova/brat-v-podschet-v-minfine-zhdut-priiniatia-zakonodatelstva-o-kripte-v-2024-m>

³¹ Пояснительная записка к проекту Федерального закона № 540256-8.

Проект получил отрицательное заключение Исследовательского центра частного права при Президенте РФ. Одно из основных замечаний касалось отсутствия обоснования предлагаемого решения, ограничивающего применение в расчетах обеспеченного стейблкоина только случаями, когда этот актив обеспечен золотом. С учетом вышеописанной мировой практики использования различных видов «поддержки» стейблкоинов исключение возможности выбора альтернативного или дополнительного базового актива, кроме золота (при этом что целью проекта является расширение возможностей участников внешнеторговой деятельности «осуществлять трансграничные платежи»), было признано требующим отдельного обоснования³².

Представленный проект достаточно ярко выявляет вышерассмотренные недостатки выбранной в российском законодательстве модели регулирования. Так, в Заключении отмечено, что, с одной стороны, из пояснительной записки явно следует, что в качестве нового способа расчетов предлагается использовать обеспеченные стейблкоины, в том числе выпущенные иностранными организациями за пределами территории Российской Федерации.

С другой стороны, проект предлагает отнести обеспеченные стейблкоины к цифровым финансовым активам, выпуск, учет и обращение которых в силу ч. 5 ст. 1 Закона о ЦФА регулируются российским правом. Однако очевидно, что отношения по поводу «внешних» обеспеченных стейблкоинов не регулируются этим Законом, и простое упоминание «обеспеченных золотом стейблкоинов» как вида цифрового финансового актива в Законе о ЦФА, по сути, только создает еще одно «внутреннее» цифровое право.

В Заключении обоснованно отмечено, что, исходя из буквального текста проекта, «внешние», получившие распространение на международных рынках, стейблкоины окажутся недоступными для российских юридических и физических лиц, участвующих во внешнеторговых отношениях.

Критически было оценено в Заключении и использование в проекте понятия «обеспеченный стейблкоин», которое не содержит ключевых характеристик указанного объекта, что не позволяет отличить его от иных цифровых финансовых активов (цифровых прав по ст. 141.1 ГК РФ). Действительно, предлагаемую разработчиками категорию «обеспеченный стейблкоин» нельзя считать юридически определенной.

С этими замечаниями, безусловно, можно согласиться. Наряду с этим некоторые идеи, озвученные в Заключении, могут стать препятствием для дальнейшего развития законодательства. Так, одно из положений Заключения основывается на том, что именно возможность обмена, обеспеченная резервом базового актива, сообщает обеспеченным стейблкоином так называемую стабильную стоимость. На этом основании негативно оценивается отсутствие в проекте положений, предусматривающих обязанность эмитента — лица, осуществляющего выпуск обеспеченного стейблкоина, — создавать резерв соответствующего базового актива, а равно возможность владельца обеспеченного стейблкоина производить его обмен на пропорциональное количество такого базового актива. Утверждается, что при отсутствии таких положений не могут быть предоставлены должные правовые гарантии стабильной стоимости стейблкоинов.

Вместе с тем включение положений, определяющих характер правовой связи с эмитентом и предусматривающих обязательное требование о наличии обязательства обмена, в Закон,

³² См.: Совет при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства. (2024, 21 марта). *Экспертное заключение № 240/оп-1/2024 по проекту федерального закона № 540256-8 «О внесении изменений в Федеральный закон “О цифровых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации”»* (далее — Заключение).

целью которого является расширение круга доступных для использования в различных сделках инструментов, является лишним. Как было отмечено, характер отношений с эмитентом, содержание обязательств последнего могут быть самыми разными, и включение в Закон предлагаемых ограничений исключает из сферы регулирования большое количество различных рыночных инструментов. Другое дело, что при общем допущении оборота подобных активов вопрос о конкретных требованиях к ним для использования в различных целях мог бы решаться определенными регуляторами в зависимости от различных и быстро меняющихся факторов.

Собственно, такая возможность признается и в самом Заклучении: «разумеется, не исключено существование таких цифровых финансовых активов (цифровых прав), для выпуска и оборота которых уполномоченный государственный орган, руководствуясь теми или иными соображениями, не будет устанавливать требование о создании резервов базового актива».

Но без изменения подхода к определению правового положения «внешних» цифровых активов, в отношении которых российский регулятор не может устанавливать правила выпуска и введения в российское правовое поле, регулятор может только не допускать или ограничивать использование для тех или иных целей цифровых активов с определенными признаками.

Основной недостаток данного законопроекта в Заклучении не отмечен: по нашему мнению, он заключается в том, что разработчики пытаются «расшить» возникшие затруднения локально, включая в Закон о ЦФА указание о новом объекте, который представляется наиболее привлекательным с точки зрения использования в трансграничных платежах.

Впрочем, проблема таким образом не разрешается. Необходимо, прежде всего, определить правила использования «внешних» цифровых активов, как аналогичных описанным в нашем законодательстве утилитарным правам, цифровым финансовым активам и цифровым валютам, так и иных, причем как во внутреннем, так и во внешнем обороте.

Если российский законодатель опасается допускать их к свободному внутреннему обороту, это должно быть указано: для этого существует категория объектов, ограниченных в обороте. Но даже в отношении названных и ограниченных в обороте объектов в законе должны быть установлены как минимум правила обращения на них взыскания и учета и реализации в банкротстве (как это сделано, например, для иностранной валюты). Сейчас же ни Закон о ЦФА, допускающий обладание и использование нерезидентами «цифровой валюты», ни иные законы не определяют порядка ее реализации. Об иных «внешних» активах закон просто не упоминает, оставляя решение вопроса исключительно на усмотрение правоприменителя.

В отношении «внешних» цифровых активов можно было бы ввести правило, аналогичное установленному в подп. 4 п. 1 ст. 1 Закона о валютном регулировании, где внешние ценные бумаги определяются как ценные бумаги, в том числе в бездокументарной форме, не относящиеся в соответствии с данным Федеральным законом к внутренним ценным бумагам³³.

Такое решение могло бы стать одним из шагов, позволяющих ввести «внешние» стейблкоины как разновидность «внешних» цифровых прав в правовое русло и создать основу для определения порядка и границ их использования в различных отношениях.

Впрочем, наиболее важно вернуться к обсуждению собственно модели правового регулирования отношений, связанных с использованием цифровых активов, в том числе различного вида стейблкоинов. С учетом необходимости устранения существующих пробелов

³³ Понятие внутренних ценных бумаг дано в ст. 1 Закона о валютном регулировании: *внутренние ценные бумаги* (эмиссионные ценные бумаги, номинальная стоимость которых указана в валюте Российской Федерации и выпуск которых зарегистрирован в Российской Федерации; иные ценные бумаги, удостоверяющие право на получение валюты Российской Федерации, выпущенные на территории Российской Федерации).

нужно как минимум указать в Законе о ЦФА на существование «внешних» цифровых активов, определить основы их правового режима (как объектов, ограниченных в обороте), а также — на первом этапе — определить компетенцию различных регуляторов по установлению правил оборота таких активов в зависимости от их вида во внешних и внутренних отношениях.

Список литературы / References

1. Egorova, M. A., & Belitskaya, A. V. (2021). Finansovaya stabil'nost' i «stabil'nye monety» (steyblkoin): pravovoy aspekt [Financial stability and stablecoins: The legal aspect]. *Jurist [Lawyer]*, (11), 2–7.
2. Novoselova L. A., & Medvedeva, T. M. (2021). O formirovanii pravovogo rezhima steyblkoinov [On the establishment of the legal regime for stablecoins]. *Bankovskoe pravo [Banking Law]*, (6), 7–14.
3. Novoselova L. A., & Medvedeva, T. M. (2022). Tsifrovyye aktivy kak ob'ekt: sudebnaya praktika po chastno-pravovym sporam [Digital assets as objects of civil law]. *Zakonodatel'stvo [Legislation]*, (12), 34–38.
4. Sannikova L. V., & Kharitonova, Y. S. (2020). *Tsifrovyye aktivy: pravovoy analiz. [Digital assets: Legal analysis]*. 4 Print.
5. Mita, M., Ito, K., Ohsawa, S., & Tanaka, H. (2019). What is stablecoin? A survey on price stabilization mechanisms for decentralized payment systems. *International Journal of Service and Journal Management*, 4(2), 71–86. <https://doi.org/10.52731/ijskm.v4.i2.574>

Сведения об авторе:

Новоселова Л.А. — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансовых сделок и новых технологий в праве, Российская школа частного права, Исследовательский центр частного права имени С. С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, заведующий кафедрой интеллектуальных прав, Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА), Москва, Россия.

la-novosiolova@yandex.ru

Information about the author:

Ludmila A. Novoselova — Dr. Sci. in Law, Professor, Head of the Department of Financial Transactions and New Technologies in Law, Russian School of Private Law, Private Law Research Centre, Head of the Department of Intellectual Rights, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia.

la-novosiolova@yandex.ru

СТАТЬИ

ОСНОВАНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ИНФОРМАЦИОННОГО ПОСРЕДНИКА В СВЯЗИ С НАРУШЕНИЕМ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ

А.А. Аксененко¹, О.А. Куликов^{2*}

¹Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова
119234, Россия, Москва, Ленинские горы, 1/51

²Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева
при Президенте Российской Федерации
103132, Россия, Москва, ул. Ильинка, 8/2

Аннотация

Настоящее исследование посвящено анализу оснований, по которым информационный посредник может быть привлечен к ответственности в связи с нарушением интеллектуальных прав. Его цель состояла в установлении форм противоправного поведения, в которых может выражаться нарушение посредника, и их влияния на режим ответственности. Особое значение данная проблема приобретает в связи с тем, что российский правовой порядок еще не сформулировал устойчивого подхода к ее разрешению. Негативными последствиями этого пробела являются необоснованное расширение ответственности посредников и неопределенность в ее регулировании. По мнению авторов, использованное законодателем в ст. 1253.1 ГК РФ выражение «на общих основаниях» указывает на разнородность оснований ответственности информационного посредника. С учетом этого в исследовании выстраивается система возможных нарушений посредника, которая учитывает многообразие форм его участия в передаче нарушающего интеллектуальные права контента. В работе рассматриваются наиболее распространенные варианты оснований ответственности информационных посредников. С использованием опыта зарубежных правовых порядков оценивается возможность их реализации в российской правовой системе. Авторы приходят к выводу, что система оснований ответственности информационного посредника по российскому праву должна включать неправомерное использование, непринятие мер по предотвращению или пресечению нарушения, участие в совместном нарушении исключительного права, а также не являющиеся участием в совместном нарушении содействие или провокацию. Применение таких оснований, как посягательство на правомочие авторизации и фиктивное признание действий пользователя действиями посредника, в парадигме российского права признается авторами нецелесообразным. Каждому из предложенных оснований отводится собственная сфера применения, а режим ответственности, вытекающей из них, дифференцируется. В рамках предлагаемой модели в зависимости от конкретного основания поставлены объем ответственности, ее характер и доступные средства защиты нарушенного права.

Ключевые слова

информационный посредник, гражданско-правовая ответственность, нарушение интеллектуальных прав, совместное нарушение исключительного права, солидарная ответственность, долевая ответственность, средства правовой защиты

Конфликт интересов

Авторы сообщают об отсутствии конфликта интересов.

Финансирование

Исследование не имеет спонсорской поддержки.

Для цитирования

Аксененко, А. А., Куликов, О. А. (2024). Основания ответственности информационного посредника в связи с нарушением интеллектуальных прав. *Цифровое право*, 5(1), 23–54. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-2>

* Автор, ответственный за переписку

Поступила 17.01.2024, принята в печать 23.02.2024, опубликована: 31.03.2024

ARTICLES

GROUNDS FOR HOLDING ONLINE INTERMEDIARY LIABLE IN CONNECTION WITH INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS INFRINGEMENT

Alexandra A. Akсенenko¹, Oleg A. Kulikov^{2,*}

¹Lomonosov Moscow State University
1-51, Leninskie Gory str., Moscow, Russia, 119234

²Private Law Research Centre
8-2, Ilyinka str., Moscow, Russia, 103132

Abstract

The present study analyses the grounds on which an online intermediary can be held liable in connection with intellectual property rights infringement. Its purpose was to establish the forms of unlawful behavior in which the intermediary's violation can be expressed and their influence on intermediary's liability. This problem is of particular importance due to the fact that the Russian legal order has not yet formulated a sustainable approach to its resolution. The negative consequences of this gap are unjustified expansion of intermediaries' liability and uncertainty of its regulation. In authors' opinion, the expression «on general grounds» used by the legislator in Article 1253.1 of the Civil Code of the Russian Federation indicates the heterogeneity of the grounds of intermediary's liability. Bearing this in mind, the article builds a system that would take into account the diversity of forms of intermediary's participation in transmission of infringing content. The paper considers the most common options of the grounds of liability of online intermediaries. Using the experience of foreign legal orders, the possibility of their implementation in the Russian legal system is assessed. The authors come to the conclusion that the system of grounds of online intermediary liability should include unlawful use, failure to take measures to prevent or suppress infringement, participation in joint infringement of exclusive rights, as well as material contribution or inducement, which cannot be considered as joint tortfeasor ship. At the same time, the authors consider the application of such grounds as infringement of the right of authorisation and vicarious liability of intermediary for user's actions to be inappropriate in the paradigm of Russian law. Each of the proposed grounds has its own scope of application, and the regime of liability arising from them is differentiated. In the framework of the proposed model, the scope of liability, its nature and available legal remedies are made dependent on the specific ground.

Keywords

online intermediary, civil liability, intellectual property rights infringement, joint violation of exclusive rights, solidary liability, separate liability, legal remedies

Conflict of interest	The authors declare no conflict of interest.
Financial disclosure	The study has no sponsorship.
For citation	Aksenenko, A. A., & Kulikov, O. A. (2024). Grounds for holding online intermediary liable in connection with intellectual property rights infringement. <i>Digital Law Journal</i> , 5(1), 23–54. https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-2

* Corresponding author

Submitted: 17 Jan. 2024, accepted: 23 Feb. 2024, published: 31 March 2024

Введение

Определяя условия ответственности информационного посредника, ст. 1253.1 ГК РФ указывает на необходимость наличия «общих оснований». В праве интеллектуальной собственности в качестве общего основания обычно рассматривается нарушение исключительного права, выражающееся в неправомерном использовании объекта (п. 1 ст. 1229 ГК РФ)¹. Однако на практике посредники привлекаются к ответственности даже тогда, когда в их действиях отсутствует использование *stricto sensu* (Mukhgalin, 2018, p. 8-13). При этом вопрос о том, в чем именно состоит нарушение посредника, нередко остается без внимания².

Отсутствие ясности в основаниях приводит к произвольному возложению на информационных посредников ответственности³. Это, в свою очередь, создает для них избыточное бремя,

¹ Это дает основания некоторым авторам полагать, что посредник может привлекаться к ответственности только при доказанном факте непосредственного использования им объекта (см., например: Nurullaev, 2018, p. 146; Korolev, 2014, p. 53–54).

² Так, в одном из решений Суд по интеллектуальным правам даже был вынужден прямо указать на необходимость устанавливать «факт незаконного использования каждым из ответчиков...» в связи с тем, что нижестоящие суды проигнорировали вопрос об основании ответственности информационного посредника (Постановление Суда по интеллектуальным правам от 18.08.2020 № С01-822/2020 по делу № А40-253280/2019).

³ Последующее изложение требует кратких терминологических пояснений. Термин «информационный посредник» не получил единообразного понимания ни в мировой законодательной практике, ни в доктрине. Невозможность прийти к согласию относительно содержания этого понятия обусловлена объективными причинами. Оно используется для описания множества разнородных сущностей, которые объединяет деятельность, связанная с использованием электронных компьютерных сетей. Такая комплексность порождает сложности в нахождении общих черт и, следовательно, в создании единого определения. К тому же, в условиях стремительного технического прогресса любое статичное определение рискует оказаться впоследствии неактуальным. Поэтому проблема понятия «информационного посредничества» заслуживает самостоятельного исследования. В настоящей же работе с определенной долей условности будет использоваться широкое определение, сформулированное К. Ангелопулос: «информационным посредником является любое лицо, которое каким-либо образом обеспечивает использование сети Интернет и предоставляет пользователям доступ к контенту, созданному третьими лицами» (Angelopoulos, 2017, p. 16).

Под «основаниями ответственности» понимаются обстоятельства, при которых наступает гражданско-правовая ответственность (Sukhanov, 2019, p. 523). То есть, речь идет о тех правонарушениях, которые информационные посредники могут допустить в отношении интеллектуальных прав третьих лиц.

справедливость которого вызывает сомнения⁴. Кроме того, неопределенность в вопросе о том, в чем именно выражается нарушение посредника, не позволяет дифференцировать режим его ответственности в зависимости от формы противоправного поведения⁵. Без четкого установления основания ответственности невозможно сформулировать ее ключевые черты: характер⁶, объем⁷, доступные средства защиты нарушенного права⁸.

Проблематика ответственности информационных посредников подробно изучена как в зарубежной, так и в отечественной научной литературе. Обычно доктринальные исследования концентрируются на иных аспектах, оставляя без углубленного рассмотрения основания такой ответственности. Исключение из этой тенденции составляют работы таких авторов, как К. Ангелополус (С. Angelopoulos), Г. Динвуди (G. Dinwoodie), Ф. Карбахо Каскон (F. Carbaño Cascón), Х. Каstellло (J. Castello), М. Ляйтнер (M. Leistner), Я. Нордемманн (J. Nordemann), А. Оли (A. Ohly), Дж. Риордан (J. Riordan), Э. Розати (E. Rosati), П. Тортахадда (P. Tortajada), М. Хусовец (M. Husovec). Сделанные ими выводы представляют особую ценность и формируют основу настоящей работы. Однако они требуют осмысления и критического анализа с учетом парадигмы российского права.

Дальнейшее повествование посвящено поиску ответа на вопрос о том, в чем именно может выражаться нарушение информационного посредника. Уяснение оснований такой ответственности позволит очертить те границы, в пределах которых она в принципе возможна, а также определить содержание ее режима.

Первая часть работы отводится построению системы оснований ответственности информационных посредников в связи с нарушением интеллектуальных прав. В ней рассматриваются возможные элементы системы, зарубежный опыт их реализации и перспективы применения в отечественном праве. Вторая часть исследования представляет собой анализ особенностей ответственности посредника, обусловленных выбором конкретного основания. На примере модельных казусов демонстрируется влияние основания ответственности на ее характер, объем и доступные правообладателю средства защиты.

1. Система оснований ответственности информационного посредника

Обобщение научных позиций, законодательной и судебно-арбитражной практики позволяет выделить шесть возможных оснований ответственности информационного

⁴ См. об этом Раздел 1.4.

⁵ На необходимость ясного определения условий привлечения к ответственности лиц, обеспечивающих доступ к информационно-телекоммуникационной сети, функционирование ресурсов в сети и размещение на них соответствующих объектов указывалось еще в Концепции развития гражданского законодательства (п. 2.5 раздела VII Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации).

⁶ Выбор между долевой и солидарной ответственностью осуществляется в порядке индивидуально. Однако сравнительно-правовые исследования показывают, что в случаях ответственности за «вторичные» нарушения чаще используется модель солидаритета (Angelopoulos, 2017, p. 505–506).

⁷ В отношении первичных нарушителей могут применяться любые меры ответственности в полном объеме. Для установления объема ответственности «вторичных» нарушителей обычно требуется определить размер их вклада в наступление неблагоприятных последствий (Husovec, 2017, p. 96).

⁸ В случае непосредственного использования нарушителем объекта требование должно быть направлено на прекращение его собственного противоправного поведения. В свою очередь, от «вторичных» нарушителей требуется прекратить противоправное поведение третьих лиц. Разница в направленности этих мер обуславливает их специфический набор, потому что не каждую меру защиты «вторичный» нарушитель способен эффективно реализовать (Case C-179/15, Daimler AG v. Eguýd Garage Gépjárműjavító és Értékesítő Kft, ECLI:EU:C:2016:134, ¶¶ 41–43 (March 3, 2016)).

посредника: (1) неправомерное использование объекта интеллектуальных прав; (2) непринятие мер по предотвращению или пресечению нарушения интеллектуальных прав третьих лиц; (3) участие в совместном нарушении исключительного права; (4) содействие или провокация, не являющиеся участием в совместном нарушении; (5) посягательство на правомочие авторизации; (6) признание действий пользователя действиями информационного посредника.

1.1. Неправомерное использование объекта

Стандартным основанием ответственности в праве интеллектуальной собственности является нарушение исключительного права, выражающееся в неправомерном использовании объекта. Соответственно, прямолинейный путь решения проблемы ответственности информационного посредника состоит в признании его действий использованием (Rosati, 2020, p. 335–340; Rosati, 2017, p. 3–6).

Данный подход активно применяется в практике Европейского суда⁹. Так, в деле *Stichting Brein v. Ziggo BV* суд признал предоставление доступа к хостингу и управление им актом доведения до всеобщего сведения¹⁰. Данное решение также было поддержано отдельными судами на уровне европейских национальных юрисдикций¹¹. Квалификация действий посредника в качестве использования встречается и в некоторых решениях американских судов¹².

Непреодолимых нормативных препятствий для реализации этой модели в отечественной правовой системе нет¹³. Поскольку перечень случаев использования в ГК РФ является лишь примерным, его можно истолковать и таким образом, который охватывал бы действия

⁹ Возникновение широкого понимания использования в практике Европейского суда связывается с решением по делу *Nils Svensson et al. v. Retriever Sverige AB*, в котором рассматривалась проблема нарушения интеллектуальных прав посредством размещения гиперссылок. Европейский суд пришел к выводу о том, что при определенных условиях предоставление интерактивных ссылок на охраняемые объекты может рассматриваться в качестве акта доведения до всеобщего сведения. Впрочем, осознавая практические последствия столь широкого понимания использования, Европейский суд все-таки ограничивает возможность признания действий посредника прямым нарушением. Для этого используются критерий «новой публики» и требование знания о неправомерности первичного использования (Case C-466/12, *Nils Svensson et al. v. Retriever Sverige AB*, ECLI:EU:C:2014:76, ¶¶ 20–32 (Feb. 13, 2014); Case C-306/05, *SGAE v. Rafael Hotels*, ECLI:EU:C:2006:764, ¶¶ 36–47 (Dec. 7, 2006); Case C-160/11, *GS Media BV v. Sanoma Media Nederland BV and Others*, ECLI:EU:C:2016:644, ¶¶ 30–43 (Sept. 8, 2016).

¹⁰ Case C-610/11, *Stichting Brein v. Ziggo BV and XS4All Internet BV*, ECLI:EU:C:2017:456, ¶ 47 (June 14, 2017).

¹¹ См., например: LG Hamburg, June 22, 2018, 308 O 314/16, ¶ 49, openjur (Ger.) <https://openjur.de/u/2194731.html>; *Cosmetic Warriors Ltd v. Amazon.co.uk Ltd* [2014] EWHC (Ch) 181, ¶¶ 51–61 (UK); S.J.M., Nov. 2, 2016, (No. 247/16, p. 7–9), C 4325/2016 – ECLI:ES:JMC:2016:4325 (Spain).

¹² Данная позиция, в частности, может быть обнаружена в решениях по спорам *Playboy Enters., Inc. v. Frena*, 839 F. Supp. 1552 (M.D. Fla. 1993); *Flava Works, Inc v. Gunter*, 689 F.3d 754 (7th Cir. 2012)). Впрочем, она скорее маргинальна — в большинстве случаев американские суды не склонны квалифицировать действия посредника в качестве использования (Blevins, 2012, p. 1853–1855).

¹³ В сущности, вопрос может быть поставлен следующим образом: можно ли квалифицировать в качестве использования какие-либо из действий, осуществляемых лицом в качестве информационного посредника, либо же его деятельность носит сугубо технический характер. Говоря об отсутствии непреодолимых препятствий, авторы имеют в виду, что абстрактные формулировки, посредством которых законодатель описывает содержание исключительного права, при широком толковании могут быть применены и в отношении некоторых поведенческих актов, реализуемых информационным посредником.

посредника¹⁴. Практическим преимуществом данного подхода является то, что он в большей степени обеспечивает защиту интересов правообладателя¹⁵.

В то же время квалификация действий посредника в качестве использования имеет существенные недостатки¹⁶. В первую очередь, подобное решение приводит к размытию понятия «использование» (Amadei, 2002, p. 198). Природа передачи информации в сети Интернет обычно не предполагает активного и намеренного вовлечения посредника в процесс распространения контента¹⁷. Вследствие этого описание его действий через категорию «использования» чрезмерно расширяло бы ее и создавало бы избыточную правовую неопределенность (Peguera, 2018, p. 21; Ohly, 2018, p. 673). Кроме того, при реализации данного подхода правила об ответственности за нарушение интеллектуальных прав будут применяться к посреднику в полном объеме без учета характера его деятельности¹⁸. Такая строгость не всегда оправдана с точки

¹⁴ Сходные рассуждения о квалификации действий посредника в качестве самостоятельного акта использования можно обнаружить и применительно к аналогичным положениям зарубежного законодательства (см., например: Fuentes, 2003, p. 11–15; Peguera Poch, 2010, p. 4; Rios, 2011, p. 267).

¹⁵ В праве Европейского Союза у широкого понимания использования появляется дополнительное значение: оно позволяет гармонизировать регулирование вторичных нарушений интеллектуальных прав, т.е. актов участия в первичных деликтах других лиц. Примечательно, что впоследствии данный подход нашёл прямое закрепление в п. 1 ст. 17 Директивы об авторском праве на едином цифровом рынке (Directive 2019/790, of the European Parliament and of the Council of 17 April 2019 on Copyright and Related Rights in the Digital Single Market and Amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC, 2019 O.J. (L 130) 92.) в отношении ответственности провайдера онлайн-сервиса совместного использования контента (Ohly, 2018, p. 673; Nordemann, 2018, p. 755–756; Savola, 2017, p. 141–143).

¹⁶ Позиция о сложности описания действий посредника в качестве использования *stricto sensu* широко представлена в отечественной литературе (см., например: Gorodov (2017); Ivanov (2023); Fomina, (2019); Fomina (2022); Kalyatin (2012); Savel'ev (2015); Bogdanova (2017); Lorenc, (2020)).

¹⁷ Квалификация действий посредника в качестве первичного нарушения наталкивается на возражение о том, что технологии, которые используются ими для передачи данных, если и создают копии охраняемых объектов, то делают это автоматически. То есть, распространение происходит без прямого участия информационного посредника, а его поведение не содержит волевой акт, непосредственно направленный на нарушение интеллектуальных прав. При этом механизм работы некоторых платформ не предполагает даже опосредованного участия посредника в распространении спорных материалов: роль таких посредников ограничивается лишь установлением контакта между несколькими узлами единой сети, а уже непосредственный обмен данными осуществляется самими ее участниками (Weiskopf, 1998, p. 19–27).

Ключевым для формирования американского подхода к решению данной проблемы стало дело *Religious Tech. Ctr. v. Netcom On-Line*, 907 F. Supp. 1361, 1368–1370 (N.D. Cal. 1995). При разрешении спора суд исходил из того, что возложение ответственности на информационных посредников невозможно в отсутствие их волевого участия в нарушении. Для иллюстрации абсурдности привлечения посредников к ответственности за использование, инициированное третьим лицом, в решении проводится аналогия с копировальной машиной: «...разработка и внедрение системы, которая автоматически и единообразно создает временные копии всех данных, передаваемых через неё, мало чем отличается от действий владельца копировальной машины, который позволяет общественности делать копии с ее помощью». Отказ от учета субъективного элемента в данном случае может привести к признанию нарушителями исключительного права бесконечного количества лиц: ведь если автоматическое копирование приравнять к нарушению, то в таком случае ответственность должен нести не только посредник, но и все пользователи платформы, компьютеры которых также получают информацию и сохраняют ее в оперативной памяти (см., например: *Religious Tech. Ctr. v. Netcom On-Line*, 907 F. Supp. 1361, 1368–1370 (N.D. Cal. 1995); *Sega Enters. v. Maphia*, 948 F. Supp. 923, 931–932 (N.D. Cal. 1996); *Playboy Enters., Inc. v. Russ Hardenburgh*, 982 F. Supp. 503, 512–513 (N.D. Ohio. 1997)).

¹⁸ Данный аргумент также был важен для ограничения роли использования в качестве основания ответственности посредников в практике американских судов (см., например: *Religious Tech. Ctr.*, 907 F. Supp at 1368–1370; *Marobie-FL, Inc. v. Nat'l Ass'n Fire Equip. Distrib.*, 983 F. Supp. 1167, 1178 (N.D. Ill. 1997); *Sega Enters. v. Maphia*, 948 F. Supp. 923, 931–932 (N.D. Cal. 1996)).

зрения его роли в правонарушении¹⁹. Наконец, применительно к средствам индивидуализации появляется дополнительное препятствие: поведение посредника не является актом коммерческой коммуникации²⁰.

Более правильным представляется сохранение узкого понимания «использования», не расширяющегося на сугубо технические действия посредника²¹. Следовательно, в большинстве случаев привлечение его к ответственности в связи с использованием объекта интеллектуальных прав должно быть исключено.

Тем не менее иногда квалификация действий посредника в качестве использования имеет под собой основания (Dinwoodie, 2017, p. 20)²². Действия посредника могут быть использованием, когда степень его контроля в отношении размещаемых пользователями материалов настолько велика, что фактически он принимает их «как свои собственные»²³. На принятие посредником пользовательского контента «как своего собственного» могут указывать: редакционный контроль²⁴, формирование основного содержания платформы за счет пользовательских материалов²⁵, использование брендинга посредника²⁶, получение посредником согласия со стороны пользователя²⁷, включение в пользовательский контент рекламных

¹⁹ В частности, распространение на посредника режима ответственности за первичное нарушение в полном объеме будет означать иррелевантность его незнания о противоправности пользовательского контента и проявления им должной осмотрительности (Konarski & Targosz, 2017, p. 78; Barazza, 2012, p. 880).

²⁰ То есть посредник, участвуя в распространении охраняемых обозначений, не преследует цели индивидуализации собственных товаров и услуг. Такая индивидуализация осуществляется в отношении товаров и услуг пользователя, поэтому нарушение исключительного права на средство индивидуализации может быть атрибутировано только ему (см., например: Joined Cases C-236/08 to C-238/08, Google France SARL v. Louis Vuitton Malletier SA, ECLI:EU:C:2010:159 (Mar. 23, 2010); Case C-324/09, L'Oréal v. eBay, ECLI:EU:C:2011:474 (Jul. 12, 2011)).

²¹ Подобный подход также вытекает из Согласованных заявлений к статье 8 Договора ВОИС (WIPO Copyright Treaty art. 8, Dec. 20, 1996, 121 U.N.T.S. 179) согласно которым «простое предоставление физических средств, позволяющих сделать или осуществляющих сообщение, само по себе не является сообщением в смысле Договора ВОИС или Бернской конвенции». На крайне узкую сферу ответственности лиц, предоставляющих лишь технические интернет-услуги, указывал и Конституционный Суд РФ — см.: Постановление Конституционного Суда РФ от 09.07.2013 № 18-П «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1, 5 и 6 статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Е.В. Крылова».

²² Об альтернативном подходе к квалификации данной группы случаев см. параграф 1.6.

²³ Данный подход, в частности, был реализован в немецком деле *Marions-kochbuch.de* (BGH, Nov. 11, 2009, I ZR 166/07, ¶¶ 26–30, openjur (Ger.) <https://openjur.de/u/32450.html>). В решении суд указал на то, что информационный посредник, который проверяет размещенный контент на предмет полноты и точности, тем самым «принимает его как собственный» (*zu eigen machen*). В результате он становится непосредственным пользователем объекта интеллектуальных прав. Суд исходил из общего принципа: если структура и содержание сайта создают в сознании разумного интернет-пользователя впечатление, что контент исходит от самого посредника, то последний может нести ответственность как первичный нарушитель. Аналогичная позиция впоследствии неоднократно повторялась в правоприменительной практике (см., например: BGH, March, 1, 2016, VI ZR 34/15, ¶¶ 18–19, openjur (Ger.) <https://openjur.de/u/881966.html>).

Французские суды также квалифицируют в качестве использования «принятие на себя» посредником нарушения третьего лица, но трактуют его несколько шире. Иногда это приводит к тому, что действия, которые в Германии были бы участием в совместном нарушении, во Франции признаются самостоятельным первичным деликтом (см., например: Cour de cassation [Cass.] [Supreme Court for Juridical Matters] 1e civ., Jul. 12, 2012, 11-13.669, Bull. civ. I, No. 161).

²⁴ BGH, Apr. 4, 2017, VI ZR 123/16, ¶¶ 18–19, openjur (Ger.) <https://openjur.de/u/963337.html>

²⁵ BGH, Nov. 12, 2009, I ZR 166/07, ¶¶ 24–30 openjur (Ger.) <https://openjur.de/u/32450.html>

²⁶ *Id.*

²⁷ *Id.*

интеграций²⁸. Обобщая это основание, отечественные суды указывают на активное участие владельца платформы в формировании размещаемого материала²⁹. Верховный суд РФ в качестве частного случая использования посредником объекта справедливо указывает на существенную переработку материалов, размещаемых третьими лицами³⁰.

Таким образом, ответственность информационного посредника может быть обусловлена неправомерным использованием им объекта интеллектуальных прав. Однако это должны быть исключительные случаи, в которых степень его контроля в отношении пользовательского контента особенно велика.

1.2. Непринятие мер по предотвращению или пресечению нарушения

Несмотря на то, что сам информационный посредник обычно действий по использованию не совершает, он часто имеет возможность контролировать использование объекта непосредственным нарушителем. Отсюда основанием его ответственности также может быть принятие мер по предотвращению или пресечению нарушения интеллектуальных прав третьих лиц (Wang, 2016, p. 26; Pappalardo, 2014, p. 241–243; Mostert, 2020, p. 370–371).

Данное основание активно используется немецкими судами в рамках доктрины *Störerhaftung*³¹. Согласно этой доктрине, меры государственного принуждения применяются в отношении посредника в связи с невыполнением им разумных обязанностей по предотвращению и пресечению нарушений интеллектуальных прав (Bayer, 2009, p. 365). Аналогичное основание ответственности посредника известно и во Франции (Leistner, 2012, p. 17). Так, в некоторых решениях французские суды признавали посредника ответственным, если он виновно вызывал нарушение интеллектуальных прав путем пренебрежения разумными обязанностями по выявлению, предотвращению или прекращению прямых актов неправомерного использования³².

²⁸ LG Hamburg, Apr. 20, 2012, 310 O 461/10, ¶ 41 openjur (Ger.) <https://openjur.de/u/311130.html>

²⁹ Необходимость учитывать степень вовлеченности посредника в процесс передачи, хранения и обработки информации, а также наличие у него возможности контролировать и изменять содержание информации была провозглашена еще в рассмотренном Высшим Арбитражным Судом РФ (далее — ВАС РФ) деле «Агава-Софт». ВАС РФ обратил особое внимание на то, что провайдер не несет юридической ответственности за нарушение авторских прав, если он не инициирует передачу информации, не выбирает ее получателя и не влияет на ее целостность, а также принимает превентивные меры по профилактике нарушений, связанных с использованием предоставляемых провайдером услуг (Постановление Президиума ВАС РФ от 01.11.2011 № 6672/11 по делу № А40-75669/08-110-609).

Позиция, высказанная ВАС РФ, не потеряла актуальность и в текущей судебной практике (см., например: Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22.09.2022 № С01-1335/2022 по делу № А63-18155/2020; Постановление Суда по интеллектуальным правам от 01.09.2022 № С01-1426/2022 по делу № А75-15877/2021; Постановление Суда по интеллектуальным правам от 09.09.2020 № С01-922/2020 по делу № А41-83520/2019).

³⁰ Абз. 2 п. 78 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее — Постановление Пленума ВС РФ № 10).

³¹ Важно отметить, что доктрина *Störerhaftung* используется только при применении в отношении посредников мер защиты в узком смысле этого слова (см., например: LG Düsseldorf, March 22, 2010, I-20 U 166/09 openjur (Ger.) <https://openjur.de/u/32393.html>; LG Düsseldorf, Dec. 21, 2010, I-20 U 59/10, openjur (Ger.) <https://openjur.de/u/69403.html>; BGH, Aug. 15, 2013, I ZR 80/12, openjur (Ger.) <https://openjur.de/u/643330.html>

³² Первоначально обязанность посредника предпринимать действия, направленные на предотвращение или пресечение нарушения прав третьих лиц, могла вытекать из любых обстоятельств, которые требовали бы от разумного и осмотрительного участника оборота вмешательства. Однако впоследствии Кассационный суд Франции признал подобный стандарт слишком обременительным. Как следствие, на сегодняшний день во Франции о несоблюдении посредником должной осмотрительности может свидетельствовать только принятие мер при получении уведомления правообла-

Непринятие мер по обеспечению законности может быть использовано в качестве основания ответственности посредника и по российскому праву (Aleksejchuk, 2023, р. 226–228)³³. Подобное поведение способно причинить вред правообладателю, что в силу принципа генерального деликта может быть основанием для его возмещения (п. 1 ст. 1064 ГК РФ)³⁴. В данном случае поведение посредника выражается в форме бездействия, поэтому для признания его противоправным необходимо нарушение предусмотренной законом или договором обязанности³⁵. Такая обязанность, в частности, содержится в п. 6 ст. 15.7 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее — Закон об информации), либо же она может быть выведена из ст. 1253.1 ГК РФ³⁶.

Отдельного внимания заслуживают факторы, определяющие стандарт осмотрительности информационного посредника. В российском праве популярной является позиция, согласно которой осведомленность посредника о противоправности пользовательского контента может быть установлена только при его уведомлении правообладателем (Savel'ev, 2015, р. 56), хотя первоначально в практике ВАС РФ стандарт его поведения определялся с учетом и иных источников информации³⁷. От того, необходимо ли посреднику принимать меры без уведомления

дателя (See: Gateau, C., & Coslin, C. (2013). *French Supreme Court invalidates «Take down and stay down» rule*. In W. Maxwell, P. Thorton, & D. Thomas (Eds.), *Global Media and Communications Quarterly* (Report No. 2). Hogan Lovells.

³³ Данный подход был сформулирован еще в практике ВАС РФ. Допуская возможность возложения ответственности на посредника за не проявление должной осмотрительности в предотвращении и пресечении нарушений интеллектуальных прав третьих лиц, ВАС РФ указывал на необходимость учитывать: получил ли провайдер прибыль от деятельности, связанной с использованием исключительных прав других субъектов, которую осуществляли лица, пользующиеся услугами этого провайдера; установлены ли ограничения объема размещаемой информации, ее доступности для неопределенного круга пользователей, наличие в пользовательском соглашении обязанности пользователя по соблюдению законодательства РФ при размещении контента и безусловного права провайдера удалить незаконно размещенный контент; отсутствие технологических условий (программ), способствующих нарушению исключительных прав, а также наличие специальных эффективных программ, позволяющих предупредить, отследить или удалить размещенные контрафактные произведения (Постановление Президиума ВАС РФ от 01.11.2011 № 6672/11 по делу № А40-75669/08-110-609).

³⁴ В отечественной судебной практике уже встречаются примеры обособления нарушения, выражающегося в непринятии посредником мер по обеспечению законности, от первичного нарушения исключительного права (см., например: Постановление Суда по интеллектуальным правам от 18.10.2022 № С01-1916/2022 по делу № А40-217487/2021).

³⁵ Некоторые авторы предлагают трактовать источник такой обязанности широко и настаивают на том, что она вытекает из односторонней сделки посредника, совершаемой в форме конклюдентных действий. Это позволяет устранить конфликт с принципом личной ответственности, поскольку в данной трактовке ответственность посредника возникает в силу его собственных действий. Впрочем, против этой конструкции можно высказать возражения о ее искусственности и несоответствии реальным волевым процессам (Smith & Burns, 1983, р. 157; Riordan, 2020, р. 73–74).

³⁶ В некоторых судебных решениях можно обнаружить ссылку на ст. 1253.1 ГК РФ при обосновании обязанности информационного посредника пресекать нарушения интеллектуальных прав (см., например: Постановление Суда по интеллектуальным правам от 01.02.2021 № С01-1488/2020 по делу № А40-60253/2020). Использование для этих целей положений ч. 6 ст. 15.7 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27.07.2006 N 149-ФЗ ((с изм. и доп., вступ. в силу с 12.12.2023) (далее — Закон об информации) представляется более точным. ГК РФ говорит об условиях возникновения у посредника иммунитета от ответственности — эта формулировка свидетельствует в пользу признания за подобными условиями правовой природы должностований. В свою очередь, Закон об информации прямо возлагает на посредника позитивную обязанность. Таким образом, на п. 4 ст. 1253.1 ГК РФ стоит ссылаться лишь в том случае, когда действия посредника не подпадают под сферу действия п. 6 ст. 15.7 Закона об информации.

³⁷ Постановление Президиума ВАС РФ от 23.12.2008 № 10962/08 по делу № А40-6440/07-5-68.

правообладателя, также зависит вопрос о содержании его обязанности: должен ли он только пресекать уже возникшее нарушение, либо он также обязан принимать направленные на предотвращение посягательства меры³⁸. *De lege ferenda* решение этой проблемы предопределено тем, какую роль правопорядок отводит посреднику в процессе обеспечения законности в сети Интернет — пассивно-реактивную, либо же активно-превентивную³⁹.

Таким образом, непринятие мер по предотвращению или пресечению нарушения интеллектуальных прав третьих лиц может быть основанием ответственности информационного посредника. При направлении правообладателем заявления о нарушении обязанность посредника принять меры вытекает из положений Закона об информации или ГК РФ. Гипотетически обязанность посредника активно участвовать в обеспечении законности может вытекать не только из уведомления правообладателя, но и из иных обстоятельств. Однако сегодня широкий подход к источникам, формирующим стандарт поведения посредника, в отечественном правоприменении ставится под сомнение.

³⁸ В судебной практике можно встретить указание на следующие меры, которые могли бы быть предприняты информационным посредником для предотвращения нарушений интеллектуальных прав третьих лиц: 1) пользовательским соглашением запрещено размещение противоправного контента на сайте, и без принятия пользовательского соглашения размещение произведений на сайте было бы невозможным; 2) многочисленные интерфейсы сайта напоминают пользователям о недопустимости противоправного размещения контента; 3) установлены ограничения по объемам загрузки файлов; 4) для сайта создана специальная служба поддержки, которая принимает и обрабатывает претензии от третьих лиц в отношении пользовательского контента; 5) после получения претензии и подтверждения факта наличия противоправного пользовательского контента такой контент незамедлительно удаляется; 6) пользовательское соглашение предусматривает безусловное право сайта удалить противоправный контент; 7) программно-аппаратный комплекс предусматривает специальные административные интерфейсы для удаления противоправного пользовательского контента; 8) специальные административные программы позволяют удалить контент не в единичном месте на сайте, а во всех его копиях, распространенных среди пользователей; 9) специальные административные программы позволяют предотвратить загрузку контента, полностью идентичного удаленному по жалобе правообладателя; 10) пользовательское соглашение предоставляет безусловное право сайту удалить или заблокировать пользователя, размещающего противоправный контент; 11) различные системы логирования активности пользователей на сайте в большинстве случаев позволяют установить конкретного пользователя, осуществившего размещение противоправного контента, а также определить его учетные данные, в том числе данные UID (user ID — уникальный идентификационный номер пользователя в системе), IP-адреса (т.е. уникального сетевого адреса узла в компьютерной сети, с которого произведен доступ к сайту) (Постановление Суда по интеллектуальным правам от 24.04.2015 № C01-251/2015 по делу № A40-150342/2013).

³⁹ В сравнительной перспективе отсутствует единообразное решение данной проблемы. Первоначально правопорядки скорее ориентировали посредников действовать в качестве нейтральных каналов передачи информации и воздерживаться от вмешательства в пользовательский контент. Это предполагало отсутствие у них обязанности по активному мониторингу, фильтрации и блокированию потенциально противоправного контента без уведомления правообладателя (Elkin-Koren, 2014, p. 33; Elkin-Koren, 2005, p. 33–35; De Beer & Clemmer, 2008, p. 406–409). В то же время традиционный взгляд все чаще ставится под сомнение. Сторонники расширения ответственности посредников указывают на изменения, связанные с увеличением их воздействия на пользовательский контент. Предполагается, что следствием этого должно стать более активное участие в обеспечении законности. Под влиянием подобных воззрений многие правопорядки признают существование не обусловленной уведомлением правообладателя обязанности принимать меры, направленные на пресечение или предотвращения нарушений интеллектуальных прав. Так, например, Директива ЕС об Авторском праве на Едином цифровом рынке прямо указывает на необходимость возложения на посредников обязанности внедрять эффективные технологии распознавания контента и применять их для предотвращения нарушений интеллектуальных прав (Elkin-Koren, 2014, p. 12; Suzor & Fitzgerald, 2011, p. 1–3).

1.3. Участие в совместном нарушении исключительного права

Нарушение исключительного права не всегда может быть сведено к акту неправомерного использования объекта интеллектуальной собственности. Зачастую наряду с непосредственным нарушителем участие в противоправном акте принимают иные лица, которые виновно содействуют посягательству на исключительное право. Не связанное с непосредственным использованием объекта участие в совместном нарушении также может быть основанием ответственности посредника (Angelopoulos, 2017, p. 271–277).

Широкое распространение данное основание получило в правопорядках англо-саксонской правовой семьи (Arnold, 2020, p. 411–413). Например, в США в отношении посредников применяется конструкция содействующей ответственности (*Contributory liability*)⁴⁰. Содействующая ответственность возлагается на посредника при условии его знания о первичном нарушении и внесения им материального вклада в наступление неблагоприятных последствий (Bartholomew & McArdle, 2011, p. 683–688). Материальный вклад может быть выражен в форме провокации первичного нарушения или оказания содействия непосредственному пользователю (Oddi, 1989, p. 53). Примеры использования аналогичных институтов для привлечения к ответственности информационного посредника можно обнаружить и в других правопорядках⁴¹.

В отечественном праве нет явных препятствий для привлечения информационного посредника к ответственности в качестве совместного нарушителя исключительного права (Morgunova & Shakhnazarov, 2023, p. 61). Нормативным основанием в данном случае может быть п. 6.1 ст. 1252 ГК РФ, посвященный нарушению исключительного права совместными действиями нескольких лиц. Отечественные суды уже активно используют это основание для возложения ответственности на информационных посредников⁴².

В рамках рассматриваемого основания поведение посредника может и не представлять собой использование объекта⁴³. Институт совместного причинения вреда (ст. 1080 ГК РФ) на практике раскрывается с применением понятийного аппарата, характерного для категории соучастия в уголовном праве (Tololaeva, 2023, p. 115). При распространении такого подхода на п. 6.1 ст. 1252 ГК РФ поведение посредника может подпадать под признаки «пособничества»,

⁴⁰ Примечательно, что эта система видов вторичной ответственности выходит за пределы англо-саксонских правопорядков. Например, в практически неизменном виде американская модель форм участия информационного посредника в нарушении третьего лица была перенесена в ст. 138 испанского Закона об авторском праве (Castello, 2016, p. 1139–1145).

⁴¹ Во Франции ответственность посредника за участие в совместном нарушении исключительного права основывается на общих положениях, закрепленных статьями 1382 и 1383 ФГК. Они позволяют возлагать на посредника ответственность в случае любого виновного содействия в нарушении интеллектуальных прав (Leistner, 2014, p. 86). В Германии ответственность посредника, обусловленная его участием в совместном нарушении исключительного права, возлагается на основании положений ГГУ, посвященных ответственности сопричинителей вреда. Сопричинение вреда, согласно §830(2), охватывает не только соисполнительство, но также подстрекательство и пособничество. В основе этого решения лежит общее намерение лиц причинить вред, получившее в литературе название «психологическая причинно-следственная связь» (*psychisch vermittelte Kausalität*). В силу действия этой особой конструкции то, насколько был значительным вклад каждой из сторон в причинно-следственных отношениях, не имеет значения для привлечения к ответственности (Van Gerven et. al., 2000, p. 276; Markesinis, 1994, p. 906).

⁴² См., например: Постановление Суда по интеллектуальным правам от 01.02.2021 № С01-1488/2020 по делу № А40-60253/2020; Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22.09.2022 № С01-1335/2022 по делу № А63-18155/2020.

⁴³ Эта особенность может быть объяснена тем, что несмотря на отсутствие непосредственного использования, посредник своими действиями вносит вклад в нарушение интеллектуальных прав. Это позволяет говорить о причинно-следственной связи между поведением информационного посредника и «первичным» нарушением (Riordan, 2020, p. 71–72).

либо «подстрекательства»⁴⁴. В то же время сфера использования института совместного нарушения в отношении информационных посредников имеет границы — их определяют требования совместности действий и направленности на достижение единого результата⁴⁵.

Итак, участие посредника в совместном нарушении исключительного права тоже должно быть самостоятельным основанием его ответственности. При этом такое участие необязательно связано с использованием объекта интеллектуальных прав. Вклад в нарушение может выражаться в провокации или в материальном содействии.

1.4. Содействие или провокация, не являющиеся участием в совместном нарушении

Действия посредника можно квалифицировать в качестве участия в совместном нарушении исключительного права только тогда, когда имеются совместность действий и направленность на достижение единого результата⁴⁶. Однако распространены случаи, когда общего умысла у пользователя и посредника нет, но действия последнего все равно благоприятствуют нарушению (Yep, 2008, p. 513–514). В таких обстоятельствах возложить ответственность на посредника как на совместного нарушителя невозможно⁴⁷. В то же время правопорядок не может игнорировать его вклад в посягательство, в связи с чем участие посредника даже в отсутствие единства умысла превращается в самостоятельное основание ответственности⁴⁸.

В американской судебной практике для решения этой проблемы наряду с содействующей ответственностью появилась конструкция побудительной ответственности (*Inducement Liability*)⁴⁹. Побудительная ответственность применяется в отношении лица, которое намеренно и виновно

⁴⁴ О возможности подобной аналогии свидетельствует ссылка Суда по интеллектуальным правам на положения ст. 1080 ГК РФ при рассмотрении вопроса о возложении на информационного посредника солидарной ответственности с непосредственным нарушителем (п. 1 Справки о некоторых вопросах применения норм раздела III «Общая часть обязательственного права» части первой Гражданского кодекса Российской Федерации, за исключением главы 23 («Обеспечение исполнения обязательств»)).

⁴⁵ См., например: Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22.09.2022 № C01-1335/2022 по делу № A63-18155/2020; Постановление Суда по интеллектуальным правам от 06.10.2021 № C01-1406/2021 по делу № A60-45399/2020; Постановление Суда по интеллектуальным правам от 24.05.2021 № C01-605/2021 по делу № A60-18283/2020.

⁴⁶ П. 9 Постановления Пленума ВС РФ от 30 ноября 2017 г. № 49 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении вреда, причиненного окружающей среде».

⁴⁷ Этот аргумент использовался американскими судами для обоснования невозможности возложения ответственности на посредников, организовывавших пиринговые сети (см., например: *MGM Studios, Inc. v. Grokster, Ltd.*, 545 U.S. 913, 927–928 (2005)). Требование общего намерения в американской правовой системе, в частности, можно обнаружить в RESTATEMENT (SECOND) OF TORTS § 876(a), 876(b) (Am. L. Inst. 1965).

⁴⁸ Альтернативой выделению данной формы поведения посредника в качестве самостоятельного основания ответственности является широкое понимание совместного причинения вреда. Например, в некоторых решениях Верховный Суд ФРГ указывает, что знание соучастника о конкретном нарушении не требуется, чтобы привлечь его к ответственности — достаточно абстрактного намерения содействовать противоправному поведению (см., например: BGH, July 3, 2008, I ZR 145/05, ¶¶ 53–55, *openjur* (Ger.) <https://openjur.de/u/75295.html>

⁴⁹ В американской судебной практике нет единообразия в вопросе о самостоятельности категории «побудительной ответственности». Некоторые суды рассматривают ее в качестве автономного института (см., например: *Viacom Int'l, Inc. v. YouTube, Inc.*, 676 F.3d 19, 28–38 (2d Cir. 2012); *Arista Records LLC v. Usenet.com, Inc.*, 633 F. Supp. 2d 124, 150–151 (S.D.N.Y. 2009)). В то же время в иных решениях можно обнаружить квалификацию таких же действий лишь в качестве одной из форм поведения, охватываемых содействующей ответственностью (см., например: *Perfect 10, Inc. v. Amazon.com, Inc.*, 508 F.3d 1146, 1170 (9th Cir. 2007); *Arista Records LLC v. Lime Grp. LLC*, 784 F. Supp. 2d 398, 424 (S.D.N.Y. 2011); *Columbia Pictures Indus., Inc. v. Fung*, № CV 06-5578, 2009 WL 6355911 (C.D. Cal. 2009), *aff'd in part as modified*, 710 F.3d 1020 (9th Cir. 2013)).

провоцирует нарушение или содействует ему⁵⁰. При этом знание о конкретном нарушении или возможность контролировать поведение пользователей не являются условиями привлечения посредника к ответственности применительно к данному основанию (Blevins, 2012, p. 1851).

По российскому праву посредник также может быть привлечен к ответственности за содействие и (или) провокацию, не являющиеся участием в совместном нарушении исключительного права⁵¹. В рамках данной формы поведения посредник способствует первичному нарушению, что в совокупности с последующими действиями пользователя причиняет правообладателю вред⁵². В отсутствие специальной нормы для его возмещения может быть использована ст. 1064 ГК РФ⁵³. Поскольку вред возникает в результате действий нескольких лиц в совокупности, данная ситуация представляет собой частный случай кумулятивной причинной неопределенности (Mikhailov, 2021, pp. 182–186).

Резюмируя, отсутствие совместного характера действий при наличии существенного вклада посредника в нарушение интеллектуальных прав третьего лица не является препятствием для привлечения его к ответственности. Данная форма поведения образует ее самостоятельное основание.

1.5. Посягательство на правомочие авторизации

Исключительное право не исчерпывается использованием объекта интеллектуальной собственности. Правообладатель также может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование, что образует самостоятельное правомочие — правомочие авторизации. Создавая условия для несанкционированного использования объекта, информационный посредник вторгается в сферу реализации правообладателем данного правомочия. Такое вторжение также может быть квалифицировано в качестве основания ответственности.

Более логичным кажется подход, который разграничивает содействующую и побудительную ответственность. Появление конструкции побудительной ответственности связывается с делом *MGM Studios, Inc. v. Grokster, Ltd.*, в котором рассматривался вопрос о правомерности пиринговых сетей (P2P). Возложение на владельцев пиринговых сетей содействующей ответственности в большинстве случаев было бы невозможно в силу отсутствия у них знания о первичных нарушениях. Однако применительно к *Grokster* отсутствие ответственности показалось Верховному суду США несправедливым, поскольку сам сервис не только создавал условия для нарушения интеллектуальных прав, но и активно склонял своих пользователей к их совершению. В связи с этим и понадобилось формирование самостоятельной разновидности вторичной ответственности, которая была бы свободна от необходимости доказывать знание подстрекателя или пособника о конкретном первичном нарушении (Blevins, 2012, p. 1850–1853; Yen, 2008, p. 513–518).

⁵⁰ *MGM Studios, Inc.*, 545 U.S. at 936–938.

⁵¹ При обсуждении проблемы ответственности посредника на заседании рабочей группы Научно-консультативного Совета Суда по интеллектуальным правам прозвучал тезис о том, что ответственность информационных посредников состоит в «виновном создании условий для нарушения интеллектуальных прав третьих лиц». Это предположение как раз и описывает анализируемую форму противоправного поведения (Протокол № 10 заседания рабочей группы Научно-консультативного совета при Суде по интеллектуальным правам от 22 апреля 2015 г.).

⁵² Применение п. 6.1. ст. 1252 ГК РФ в данном случае оказывается невозможно в связи с отсутствием единого умысла между посредником и пользователем. Параллельно совершаются несколько самостоятельных противоправных действий, которые «по вертикали» способствуют причинению единого вреда. Причинно-следственная связь в такой вертикали остается неразрывной (Cascón, 2015, p. 242–243).

⁵³ Применение нормы о генеральном деликте в отношении данной формы поведения посредников предлагается и в зарубежной доктрине (Cascón, 2015, p. 242; Tortajada, 2016, p. 184) См. также: Peguera, M. (2004). *Liability of internet intermediaries: Spanish national report*. Universitat Oberta de Catalunya. <https://www.uoc.edu/dt/eng/peguera0904.pdf>

Иллюстрацией данного подхода является английская «доктрина авторизации» (*Doctrine of authorization*)⁵⁴. Согласно этой доктрине, лицо, авторизующее использование объекта без согласия правообладателя, также является нарушителем исключительного права (Davies & Arnold, 2017, p. 442–445). При этом под «авторизацией» понимается санкционирование, одобрение или оказание содействия акту использования объекта интеллектуальных прав⁵⁵.

ГК РФ также включает в исключительное право «правомочие авторизации» (абз. 2 п. 1 ст. 1229 ГК РФ). При этом положения кодекса не связывают возможность защиты исключительных прав только лишь с использованием. Более того, законодательство прямо упоминает «лиц, иным образом нарушивших исключительное право», противопоставляя их неправомерным пользователям (п. 1 ст. 1252 ГК РФ). То есть в российском праве нет явно выраженных препятствий к тому, чтобы признать посягательство на правомочие авторизации основанием ответственности посредника.

Тем не менее целесообразность использования этого основания вызывает сомнения. Во-первых, неочевидна теоретическая возможность нарушить правомочие авторизации. Третьи лица не наделены законом способностью разрешать использование чужого объекта интеллектуальных прав, поэтому их акты не изменяют структуру складывающихся правоотношений⁵⁶. Третье лицо может лишь фактически поспособствовать неправомерному использованию, но эти действия охватываются другими основаниями ответственности⁵⁷. Во-вторых, несмотря

⁵⁴ В некоторых источниках можно встретить рассмотрение доктрины авторизации в качестве элемента другого основания ответственности посредника — совместного нарушения исключительного права (см., например: Krokida, (2022), p. 87–91). По всей видимости, причины подобного объединения следует искать в истории формирования данной доктрины. То, что исторически называлось «доктриной авторизации», первоначально возникает в рамках права деликтов и используется для описания одной из форм участия в совместном причинении вреда (см., например: *Petrie v. Lamont*, 174 Eng. Rep. 424; *Car. & M.* 93, 96 (1841); *M'Laughlin v. Pryor*, 134 Eng. Rep. 21; 4 Man. & G., 48, 60 (1842); *Barker v. Braham*, 96 Eng. Rep. 510; 2 Wm. Bl. 866, 888 (1773)).

Вместе с тем свидетельств применения «деликтной» доктрины авторизации к случаям нарушения интеллектуальных прав до 1911 г. не существует. «Интеллектуально-правовая» доктрина авторизации появляется только после того, как в Акте об авторском праве 1911 г. (Copyright Act 1911, 1 Geo. 5 c. 46) произошло закрепление правомочия авторизации в качестве одного из элементов исключительного права. Подобное изменение судья Бэнкс (Judge Banks) в решении по делу *Falcon v. Famous Players Film Co. Ltd.* [1926] 2 K.B. 474 at 490–491 (Eng.) как раз и связывает с необходимостью признать в действиях лиц, которые авторизуют чужое использование, нарушение исключительного права. Если бы речь шла о простом перенесении хорошо известной праву деликтов доктрины, то в подобном законодательном закреплении не было бы необходимости. Следовательно, речь должна идти о появлении в английском праве самостоятельного основания ответственности, не тождественного одной из форм участия в сопричинении вреда (Ginsburg & Ricketson, 2006, p.10; Riordan, 2016, p. 143–148).

⁵⁵ См., например: *Falcon 2 K.B.* at 490–491; *Twentieth Century Fox Film Corp v. Newzbin Ltd.* [2010] EWHC 608 (Ch), ¶¶ 85–102 (Eng.); *Dramatico Ent. Ltd. v. British Sky Broad. Ltd.* [2012] EWHC 1152, ¶¶ 73–81 (Eng.).

⁵⁶ Механизм обеспечения распорядительных правомочий не связан с установлением корреспондирующих обязанностей других лиц — он предполагает необходимость претерпевания ими распорядительного акта правообладателя (Tret'yakov, 2023).

⁵⁷ Данный тезис наглядно иллюстрирует английский опыт. «Интеллектуально-правовая» доктрина авторизации применяется только в рамках авторского права. В статутах, которыми регулируются иные сферы права интеллектуальной собственности, указание на правомочие авторизации не содержится. Этот пробел восполняется судами не посредством аналогии, а за счет деликтного института совместного причинения вреда (*joint tortfeasance*). Возможность такого решения обусловлена тем, что фактические обстоятельства, образующие нарушение в рамках «интеллектуально-правовой» доктрины авторизации, совпадают с теми, что позволяют констатировать деликт на основании совместного причинения вреда. То есть, признание посягательства на правомочие распоряжения

на отсутствие прямого указания, некоторые положения ГК РФ все-таки косвенно свидетельствуют о том, что под нарушением исключительного права следует понимать только неправомерное использование объекта⁵⁸.

Из сказанного следует, что необходимости во включении посягательства на правомочие авторизации в систему оснований ответственности информационного посредника по российскому праву нет. С теоретической точки зрения возможность такого посягательства неочевидна. Спорной представляется и практическая ценность подобной квалификации.

1.6. Признание действий пользователя действиями информационного посредника

Сочетание принципов частной автономии и формального равенства приводит к утверждению общего правила о недопустимости произвольного вторжения в правовую сферу третьих лиц (Davies, 2015, p. 13). Данное правило в равной степени применимо и к отношениям, складывающимся при распространении пользовательского контента: поскольку противоправный акт совершается самим пользователем, он не должен создавать обязанности для информационного посредника. Однако даже из фундаментального положения при наличии веских оснований может быть сделано исключение. Применительно к отношениям в сети Интернет данное исключение возможно реализовать за счет фикции, в соответствии с которой действия пользователя правом порядком рассматривались бы как действия самого посредника⁵⁹.

Наглядным примером подобной фикции является конструкция замещающей ответственности (*vicarious liability*), используемая судами англо-саксонской правовой семьи⁶⁰ (Waelde & Edwards, 2005, p. 36). Данный институт применяется, если посредник, который имел возможность контролировать действия непосредственного причинителя вреда⁶¹, не воспользовался ей, вследствие чего получил материальную выгоду, имеющую прямое или косвенное отношение к первичному деликту (Feder, 2003, p. 859). Подобное сочетание условий приводит к тому, что действия нарушителя в соответствии с максимальной

самостоятельным основанием ответственности приводит лишь к искусственному удвоению: того же практического результата можно добиться, ограничившись привлечением к ответственности посредника в связи с участием в совместном нарушении (Davies & Arnold, 2017, p. 460–468).

⁵⁸ Этот вывод можно, в частности, сделать на основании: пп. 3 п. 1 ст. 1229 ГК РФ («...другие лица не могут использовать соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации без согласия автора или правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных Гражданским кодексом»); п. 3 ст. 1237 ГК РФ («...использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации способом, не предусмотренным лицензионным договором, либо по прекращении действия такого договора, либо иным образом за пределами прав, предоставленных лицензиату по договору, также признается нарушением исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации»).

⁵⁹ Некоторые авторы описывают эту конструкцию в терминах агентской теории: первичные правонарушители рассматриваются правом как подразумеваемые агенты, в силу чего ответственность за их действия возникает непосредственно для информационных посредников (Riordan, 2020, p. 72–73; Feder, 2003, p. 859–861; Smith, 2011, p. 1558).

⁶⁰ Waelde, C., & Edwards, L. (2005). Online intermediaries and copyright liability (p. 36) [White paper]. WIPO. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1159640

⁶¹ Контроль должен заключаться в возможности посредника определять содержание пользовательского контента, закрыть или ограничить пользователю доступ к ресурсу. При этом в рамках данного основания привлечение к ответственности не ставится в зависимость от знания посредника о противоправном поведении пользователей (Bustos, 2018, p. 29).

qui facit per alium facit per se рассматриваются правом порядком как действия самого посредника⁶².

На первый взгляд, отечественное позитивное право не содержит нормативного основания для такой фикции. Однако в абз. 2 п. 78 Постановления Пленума ВС РФ № 10 имеется положение, которое теоретически может стать базисом для нее: «получение указанных доходов [от неправомерного размещения материала] владельцем сайта может свидетельствовать о том, что он является не информационным посредником, а лицом, непосредственно использующим соответствующие результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации». Применить данное разъяснение буквально оказывается проблематично, поскольку извлечение материальной выгоды — внешний фактор, не влияющий на природу действий посредника. В этом свете разъяснение Пленума ВС РФ можно истолковать как попытку обосновать искомую фикцию: поведение посредника нельзя квалифицировать как использование, но при извлечении им материальной выгоды нарушение третьего лица должно приписываться самому посреднику⁶³.

Допущение подобной фикции нуждается в тщательном обосновании. Его сторонники обычно ссылаются на две группы аргументов: экономические и этические (Krokida, 2022, p. 48–58; Riordan, 2020, p. 70–78).

Во-первых, фиктивное признание действий пользователя действиями посредника может обосновываться инструментами экономического анализа права. Теоретики данного направления предлагают возлагать ответственность за правонарушение на сторону, которая находится в наилучшем положении для прекращения или предотвращения посяательства (Kraakman, 1986, p. 53–59). Аргументируется это тем, что для такой стороны восстановление нарушенного права происходит с наименьшими затратами (Goold, 2013, p. 251–260). Фундамент ответственности в свете данной методологии составляет «теория привратника» (*Gatekeeping theory*) (Kraakman, 1986, p. 53)⁶⁴. Если применять эти рассуждения к нарушениям

⁶² Вопрос о правовой природе *vicarious liability* нельзя считать однозначно разрешенным. Существует две конкурирующие позиции — теория деликта служащего (*servant's tort theory*) и теория деликта принципала (*Master's tort theory*). Теория деликта служащего предполагает, что *vicarious liability* возлагается на принципала именно за действия третьего лица. Теория деликта принципала, напротив, фиктивно приписывает поведение привлеченного лица самому принципалу и, тем самым, исходит из того, что он несет ответственность за «собственные» действия (Giliker, 2010, p. 14).

В настоящей работе отражена теория деликта принципала. Теория деликта служащего обычно исходит из строгого характера ответственности принципала за действия его агента. В случае с информационными посредниками подобное решение оказывается невозможным: большинство правом порядков исходят из виновной модели их ответственности. Конечно, даже с учетом этого требования можно реализовать теорию деликта служащего — например, за счет сочетания доктрины *culpa in eligendo et custodiendo* и перенесения бремени доказывания на ответчика. Однако подобный подход скорее не характерен для современного этапа развития англо-саксонских правом порядков (Giliker, 2010, p. 252–254).

⁶³ Дополнительным нормативным основанием в данном случае могла бы быть ст. 1068 ГК РФ. Широкий подход к ее толкованию позволяет привлекать лицо к ответственности не только за противоправные действия его работников, но и любых лиц, которые под его контролем осуществляют приносящую ему выгоду деятельность.

⁶⁴ Экономическая эффективность, по мнению сторонников этого подхода, будет достигаться при одновременном наличии четырех условий. Во-первых, должна отсутствовать возможность устранить негативные последствия иным образом. Во-вторых, ответственное лицо не должно обладать иными значительными стимулами пресечь правонарушение. В-третьих, «привратник» должен располагать действенными средствами прекращения противоправных действий. Наконец, издержки от привлечения к ответственности «привратника» не должны быть неприемлемо высокими (Frosio, 2018, p. 6).

в сети Интернет, то ответственность должна возлагаться именно на информационных посредников⁶⁵.

Во-вторых, попытки ужесточить ответственность информационных посредников зачастую сопровождаются этическими суждениями (Taddeo & Floridi, 2016, p. 1585–1600). Можно встретить указание на то, что наличие возможности влиять на информационную среду и взаимодействие пользователей должно приводить к возникновению у них дополнительных обязанностей⁶⁶. Попытки увеличить бремя посредников предпринимаются и за счет широкого толкования теории «корпоративной социальной ответственности» (*Corporate social responsibility*) (Laidlaw, 2015). Также можно встретить указания на несправедливость иммунитета посредников в свете того, что они извлекают выгоду из неправомерного поведения (Oswald, 2008, p. 250; Blevins, 2012, p. 1872–1875). Наконец, к этическим аргументам в поддержку расширения ответственности посредников можно отнести тезис об их формальной или материальной кооперации с непосредственными нарушителями⁶⁷.

Признание анализируемой фикции будет означать формирование более строгого режима ответственности информационных посредников. Обоснованность такой смены парадигм может быть поставлена под сомнение.

Во-первых, ужесточение ответственности посредников способно привести к сдерживающему эффекту (Hamdani, 2001, p. 916–921). Желая защитить себя от ответственности, посредники будут вынуждены применять автоматические системы выявления и удаления противоправного контента⁶⁸ (Seng, 2014, p. 398–400). Точность подобных алгоритмов на сегодняшний день далека от совершенства. В частности, они не могут разрешать сложные правовые вопросы, связанные со свободным использованием или нахождением объекта в общественном достоянии (Burk & Cohen, 2001, p. 41). Использование автоматических систем будет приводить к удалению тех материалов, которые в действительности являются

⁶⁵ Взаимодействие в сети Интернет зачастую происходит в условиях анонимности, что значительно затрудняет установление личности пользователя. Информационных посредников, напротив, легко идентифицировать, что позволяет сократить транзакционные издержки на поиск делинквента. Кроме того, каждый нарушитель при получении доступа к сети должен пройти через какого-либо посредника. То есть, сама архитектура интернет-пространства позволяет посредникам обнаруживать и предотвращать нарушения более эффективно (Lichtman & Posner, 2006, p. 233–234; Marsoof, 2019, p. 414; Netanel, 2003, p. 16).

⁶⁶ Например, А. Шапиро отмечает, что «в демократических обществах те, кто контролирует доступ к информации, имеют обязанность поддерживать общественные интересы» и отводит информационным посредникам роль «попечителей общего блага» (Shapiro, 2000, p. 225).

⁶⁷ Термин «кооперация» используется для обозначения акта оказания содействия или провокации первичного нарушения. Формальная кооперация возникает тогда, когда нарушение пользователями интеллектуальных прав третьих лиц составляет основу бизнес-модели посредника — тем самым, посредник разделяет противоправную волю и умысел первичного нарушителя. При материальной кооперации бизнес-модель посредника предполагает правомерные цели и средства их достижения, а нарушения прав третьих лиц составляют лишь нежелательный «побочный эффект». Моральная ответственность при материальной кооперации возникает, если поведение посредника является несправедливым, непропорциональным тяжести первичного нарушения и близости к нему, а также если посредник отказался от альтернативного механизма защиты, который мог бы предотвратить нарушение прав третьих лиц (Spinello, 2008, p. 565).

⁶⁸ Ahlert, C., Marsden, C., & Yung, C. (2004). How “liberty” disappeared from cyberspace: The mystery shopper tests internet content self-regulation (p. 448) [White paper]. Oxford Centre for Socio-Legal Studies. <https://pcmlp.socleg.ox.ac.uk/wp-content/uploads/2014/12/liberty.pdf>

правомерными⁶⁹. Кроме того, из-за избыточного бремени ответственности многие и во все могут отказаться от участия в информационном обмене в качестве посредника (Bustos, 2018, p. 74). Это, в свою очередь, негативно скажется на развитии отрасли в целом.

Во-вторых, деятельность посредников не обеспечена специальными публично-правовыми механизмами, которые гарантировали бы справедливость принимаемых решений. Возложение на посредников дополнительных обязанностей будет означать придание им роли «квази-правоприменителей» (Katyal, 2001, p. 1007–1008). Однако посредник не может в полной мере заменить «классического правоприменителя»: обычно он не обладает достаточными квалификацией и ресурсами, чтобы вынести справедливое решение (Helman & Parchomowsky, 2011, p. 1211). Деятельность информационных посредников преимущественно регулируется нормами частного права, поэтому на них не распространяются характерные для публичных органов квалификационные требования и ограничения (Ulrich, 2017, p. 113). Гарантии законности, которые обычно сопутствуют правоприменению, к деятельности посредников также не применимы.

Рассмотренные аргументы не позволяют однозначно оценить целесообразность использования фикции, в силу которой действия пользователя рассматривались бы в правовом порядке как действия самого посредника⁷⁰. Фиктивное решение в любом случае должно быть явным образом закреплено на уровне закона, поэтому на сегодняшний день следует исходить из его отсутствия в российском праве. Вопрос об истребовании доходов информационного посредника, полученных от неправомерных действий его пользователей, в отсутствие такой фикции может решаться на основании норм о неосновательном обогащении⁷¹.

Проведенный анализ позволяет выделить четыре основания, которые в действующем российском праве должны использоваться для возложения ответственности на информационного посредника: неправомерное использование объекта, непринятие мер по предотвращению или пресечению нарушения интеллектуальных прав третьих лиц, участие в совместном нарушении исключительного права и не являющиеся участием в совместном нарушении содействие

⁶⁹ Сторонники экономического анализа права объясняют данный феномен вторичным характером ответственности посредника. Возложение ответственности на непосредственного нарушителя обычно объясняется необходимостью интернализировать создаваемые его поведением социальные издержки. При этом первичный нарушитель не будет склонен к оверкомплаенсу, поскольку использование объектов интеллектуальной собственности создает для него пользу. До тех пор пока такая польза будет выше интернализируемых издержек, он не будет воздерживаться от использования объекта. Однако для посредника ситуация приобретает иной характер: не будучи первичным нарушителем, он не извлекает в полном объеме блага из противоправного использования, но при этом несет риск переложения на него социальных издержек. Как следствие, более привлекательной стратегией для посредника оказывается удаление всех потенциально противоправных материалов, даже если в действительности они таковыми не являются (Hamdani, 2001, p. 917).

⁷⁰ Итоговый ответ будет зависеть от выбора правового порядка: предоставить приоритет интересам либо правообладателей, либо владельцев онлайн-платформ. Интерес правообладателей состоит в том, чтобы переложить часть негативных последствий массового пиратства на посредников. Онлайн-платформы, в свою очередь, заинтересованы в сокращении препятствий для свободного обращения информации, поскольку это будет способствовать их развитию (Elkin-Koren, 2014, p. 4; O'Sullivan, 2019, p. 558).

⁷¹ Такой подход возможен, когда в действиях посредника отсутствуют признаки иных оснований ответственности. Поскольку даже в этом случае посредник получает необоснованную выгоду за счет третьих лиц, правовой порядок не должен игнорировать сложившееся положение (Bustos, 2018, p. 33).

или провокация. Каждое из этих оснований описывает самостоятельную форму противоправного поведения информационного посредника. В правовом порядке эти основания должны сосуществовать, образуя комплексную и непротиворечивую систему (Husovec, 2020, p. 93).

2. Дифференциация режима ответственности информационного посредника в зависимости от основания

Многообразие форм противоправного поведения информационного посредника обуславливает необходимость их разной правовой оценки. Предложенные элементы системы оснований ответственности посредника различаются как по характеру действий, так и по своим последствиям. В связи с этим каждый из них требует особого режима регулирования.

В данном разделе на примере модельных казусов предпринимается попытка описать черты ответственности информационных посредников, которые должны различаться в зависимости от ее основания. В качестве критериев сравнения выступают характер ответственности, ее объем и доступные средства защиты нарушенного права.

2.1. Неправомерное использование объекта

На сайте размещаются кулинарные рецепты, к которым прилагаются фотографии готовых блюд. Несмотря на то, что сами рецепты предлагаются третьими лицами, перед опубликованием они проходят существенную модерацию со стороны владельца сайта. От других пользователей не скрывается происхождение рецептов, однако они составляют основной контент веб-сайта. При этом на страницах, содержащих рецепты, активно используется брендинг владельца сайта. К одному из таких рецептов была приложена фотография, на использование которой не было получено разрешение правообладателя.

2.1.1. Состав нарушения

Использование может найти отражение не только в том контенте, который от начала и до конца создается информационным посредником, но и в том, который «принимается им как собственный» (Nordemann, 2018, p. 755–756). Об использовании посредником пользовательского контента в качестве «своего собственного» в данном случае свидетельствуют редакционный контроль и активное применение брендинга владельца сайта. Осуществляя проверку полноты и правильности рецептов и публикуя их от своего имени, посредник в глазах среднестатистического пользователя становится источником происхождения материалов. Создавая такое впечатление, посредник принимает на себя ответственность за нарушение ими интеллектуальных прав третьих лиц⁷².

⁷² Сходная логика обнаруживается в подходе отечественного правового порядка к вопросу об ответственности агрегаторов такси. Так, несмотря на то что в действительности агрегатор выполняет лишь посреднические функции, Верховный суд в п. 18 Постановления Пленума от 26.06.2018 № 18 посчитал возможным возложить на него ответственность в ситуации, когда у добросовестного гражданина-потребителя могло сложиться мнение, что договор перевозки заключается непосредственно с этим лицом, а фактический перевозчик является его работником либо третьим лицом, привлеченным к исполнению обязательств по перевозке. В данном разъяснении Верховный Суд РФ квалифицирует ответственность агрегатора как договорную и старается обосновать ее с помощью конструкции видимости полномочий. Однако в литературе можно встретить мнение, согласно которому имеющиеся в данном случае финансирование, субординация, контроль и видимость полномочий могут также стать поводом для возложения деликтной ответственности на основании ст. 1068 ГК РФ (Markelova, 2021, p. 15–19).

Таким образом, из предложенных обстоятельств вытекает необходимость квалификации действий владельца сайта в качестве неправомерного использования фотографий правообладателя⁷³.

2.1.2. Характер ответственности

При неправомерном использовании информационный посредник допускает собственное нарушение. Соответственно, по умолчанию ответственность должна в полной мере возлагаться на него.

Зачастую, как и в анализируемом казусе, поведение пользователя сайта будет являться участием в совместном нарушении исключительного права (Cascón, 2015, p. 233). Основанием для подобной квалификации может быть как провокация пользователем нарушения, так и оказание посреднику материального содействия. Для данной группы случаев будет действовать правило, предполагающее солидарную ответственность совместных нарушителей (п. 6.1 ст. 1252 ГК РФ).

2.1.3. Объем ответственности

Посредник в данном случае выступает в качестве нарушителя исключительного права. Следовательно, любые обусловленные таким нарушением меры ответственности применимы к нему в полном объеме (Husoves, 2020, p. 96).

Если из обстоятельств спора будет усматриваться участие в совместном нарушении исключительного права и самого пользователя, то реальное бремя посредника может быть уменьшено. Реализовав регрессное требование, посредник сможет переложить часть невыгод на пользователя.

2.1.4. Доступные средства защиты

Поскольку действия владельца сайта представляют собой полноценное нарушение исключительного права, к нему в полной мере применимы все доступные правообладателю средства защиты. В частности, к посреднику могут быть предъявлены и специальные требования, применимые только при посягательстве на исключительное право⁷⁴.

2.2. Непринятие мер по предотвращению или пресечению нарушения

На сайте, представляющем собой стриминговую платформу, пользователем без разрешения правообладателя демонстрировались телепередачи. Правообладатель обратился с заявлением о нарушении интеллектуальных прав к владельцу сайта. Владелец сайта без должных оснований проигнорировал заявление.

⁷³ В отечественной судебной практике встречаются примеры обратной ситуации. Так, в Решении Арбитражного суда Тамбовской области от 26.04.2023 по делу № А64-8752/2022 суд указывает, что доказательств того, что инициатива по размещению спорного фотографического изображения с его представлением заказчиком с переработкой произведения (путем цветокоррекции и изменения фона), а также размещение его в своем интересе, исходила именно от информационного посредника, суду не представлено. В данном случае посредник не знал и не должен был знать о том, что использование соответствующего результата интеллектуальной деятельности лицом (лицами), инициировавшим (инициировавшими) передачу и размещение материала, содержащего соответствующий результат интеллектуальной деятельности, является неправомерным.

⁷⁴ Об изъятии материального носителя, о публикации решения суда о допущенном нарушении с указанием действительного правообладателя, о выплате компенсации за нарушение исключительного права, о ликвидации юридического лица и прекращении деятельности индивидуального предпринимателя и т. д.

2.2.1. Состав нарушения

Информационный посредник не определял содержание спорных материалов, в связи с чем его действия невозможно квалифицировать в качестве использования объекта интеллектуальных прав⁷⁵. Однако, несмотря на заявление правообладателя, он не принял достаточные для прекращения посягательства меры. Поскольку обязанность активного участия посредника в обеспечении законности установлена прямым предписанием Закона об информации, его бездействие в данном случае является противоправным и может стать основанием для привлечения к ответственности.

Таким образом, из предложенных обстоятельств вытекает необходимость квалификации действий владельца сайта в качестве нарушения обязанности принимать меры по предотвращению или пресечению нарушения интеллектуальных прав третьих лиц.

2.2.2. Характер ответственности

Посредник в течение всего периода, предшествовавшего уведомлению, действовал правомерно. Только по истечении срока, необходимого для принятия мер по заявлению о нарушении интеллектуальных прав, его поведение становится основанием для применения мер ответственности. Соответственно, вред, который возникает в период, предшествовавший уведомлению, посреднику атрибутирован быть не может. Обязательство пользователя по его возмещению должно иметь независимый характер (Husovec, 2020, p. 97)⁷⁶.

Вред, который образуется в результате непринятия мер по пресечению нарушения, является результатом не только действий пользователя, но и бездействия самого посредника. В отношении такого вреда возникает ситуация кумулятивной причинной неопределенности (Luhmanov, 2022, p. 480–487). Поскольку речь идёт о возмещении единого экономического интереса, более рациональным представляется применение солидарной модели (Tololaeva, 2020, p. 91–106)⁷⁷.

2.2.3. Объем ответственности

В данном случае посредник нарушает не исключительное право, а специфическую обязанность прекратить посягательство третьего лица. Соответственно, объем его ответственности

⁷⁵ Судебная практика обычно признает такую деятельность информационным посредничеством. Так, в Постановлении Суда по интеллектуальным правам от 15.01.2024 № С01-2507/2023 по делу № А64-8752/2022 содержится следующее указание: «если владелец сайта предоставляет третьим лицам возможность размещения материала на своем сайте (к таким сайтам относятся социальные сети, блоги, YouTube, другие сайты, наполняемые пользователями), то в этой части он может быть признан информационным посредником по пункту 3 статьи 1253.1 ГК РФ (в части предоставления возможности для размещения пользователями материала)».

⁷⁶ Подобное обособление обязательства пользователя возможно только при условии признания делимости вреда, причиненного нарушением интеллектуальных прав. Однако теоретически возможен и иной подход, согласно которому вред от нарушения будет считаться единым и, как следствие, из него будет вытекать единое обязательство о возмещении. Следствием такой квалификации должно быть установление солидарной ответственности пользователя и посредника в отношении всего вреда, что следует из необходимости координации требований в отношении единого экономического интереса.

⁷⁷ Впрочем, и в поддержку долевой модели могут быть приведены весомые аргументы. Итоговое решение будет зависеть от того, какой из подходов поддержит правопорядок. На сегодняшний день однозначно установить решение российского права не представляется возможным (см. об этом подробнее Раздел 2.4 Настоящей работы). В любом случае, избранная модель не должна приводить к двойному возмещению, что, к сожалению, не всегда учитывается судами (см., например: Постановление Суда по интеллектуальным правам от 18.10.2022 № С01-1916/2022 по делу № А40-217487/2021).

должен ограничиваться тем вредом, который возникает непосредственно из неисполнения этой обязанности (Husovec, 2020, p. 95; Ohly, 2018, p. 675). Вред, причиненный нарушением исключительного права, может выступать в качестве отправной точки для установления объема ответственности посредника. Однако из этого не следует, что их величины будут совпадать. Как минимум, объем ответственности посредника будет отличаться от объема ответственности пользователя из-за несовпадения временных границ их противоправного поведения.

2.2.4. Доступные средства защиты

Нарушение посредника в данных обстоятельствах не связано с посягательством на исключительное право. Как следствие, применение в отношении него специальных средств защиты должно быть исключено. В свою очередь, общие средства защиты остаются доступными правообладателю в полном объеме.

2.3. Участие в совместном нарушении исключительного права

На сайте к продаже предлагается продукция, на которой без разрешения правообладателя был размещен товарный знак. Реализация контрафактной продукции осуществляется фактическим пользователем сайта, однако администратор доменного имени произвел техническую настройку сайта и содействовал размещению пользовательского контента. При этом администратор знал о нарушении пользователем интеллектуальных прав третьего лица, но рассчитывал на получение части прибыли от его действий.

2.3.1. Состав нарушения

Информационный посредник не совершал действий, которые можно было бы квалифицировать в качестве использования объекта интеллектуальных прав. Тем не менее такие действия были совершены пользователем сайта. Связь действий посредника с действиями пользователя проявляется в общем умысле и направленности на достижение единого результата — извлечения прибыли из реализации контрафактной продукции. Даже не будучи непосредственным нарушителем, администратор доменного имени все равно участвует в противоправном посягательстве посредством намеренного оказания пользователю материального содействия.

Таким образом, из предложенных обстоятельств вытекает необходимость квалификации действий администратора доменного имени в качестве участия в совместном нарушении исключительного права.

2.3.2. Характер ответственности

При совместном нарушении исключительного права участвовавшие в нем лица отвечают солидарно (п. 6.1 ст. 1252 ГК РФ). Соответственно, информационный посредник, спровоцировавший нарушение или оказавший материальное содействие непосредственному пользователю, в обязательстве перед правообладателем будет одним из солидарных должников.

2.3.3. Объем ответственности

Перед правообладателем информационный посредник будет отвечать за нарушение исключительного права в полном объеме (Husovec, 2020, p. 97–98). Однако при исполнении солидарной обязанности он сможет предъявить к непосредственному нарушителю регрессное требование, что позволит сократить реальный объем его ответственности. При этом между совместными

нарушителями бремя должно распределяться соответственно степени вины каждого из них и только при невозможности ее определения — поровну (п. 2 ст. 1081 ГК РФ). Обычно степень вины посредника оказывается меньше, нежели степень вины пользователя (Ohly, 2018, p. 675).

2.3.4. Доступные средства защиты

Законодатель не дифференцирует доступные средства защиты в зависимости от роли лица в совместном нарушении исключительного права⁷⁸. В связи с этим в отношении посредника применимы любые средства защиты, доступные правообладателю, включая специальные (Ohly, 2018, p. 675).

2.4. Содействие или провокация, не являющиеся участием в совместном нарушении

На сайте собрана и упорядочена информация о торрент-файлах. Функционал сайта позволяет пользователям просматривать коллекцию файлов и осуществлять поиск по ключевым словам и категориям контента. При этом владелец сайта активно поощряет загрузку торрент-файлов, содержащих нарушающий интеллектуальные права контент, посредством размещения на форуме сайта призывов выкладывать новые файлы и помогать другим пользователям в поиске отсутствующих в системе материалов.

2.4.1. Состав нарушения

Для правильной квалификации поведения владельца сайта необходимо учитывать механизм работы протокола BitTorrent. При его использовании файл разбивается на множество мелких частей. Такие части одновременно находятся на разных узлах пиринговой сети. Благодаря этому пользователь BitTorrent получает возможность одновременно загружать множество фрагментов файла с разных узлов. Как только пользователь загрузит все фрагменты, файл автоматически будет собран в исходном виде. При этом стандартная BitTorrent клиент-программа не предполагает возможность поиска по файлам, находящимся в сети. В связи с этим простой пользователь вынужден использовать торрент-сайты. Торрент-сайт собирает и упорядочивает информацию о торрент-файлах и позволяет пользователям просматривать их коллекции и осуществлять поиск⁷⁹.

Использования спорных материалов со стороны владельца сайта не происходит, поскольку в пиринговой сети отсутствует централизованный сервер, на котором они хранились бы (Aristi, 2007, p. 44; Letai, 2012, p. 21). Однако и о совместном нарушении исключительного права в данном случае говорить проблематично: сайт функционирует автономно, поэтому в непосредственный контакт с пользователем его владелец не вступает. Доказать единство умысла применительно к конкретному нарушению оказывается крайне сложно, поскольку об отдельных противоправных актах владелец сайта обычно не знает.

Отсутствие совместного характера действий не означает, что посредник не может быть привлечен к ответственности за собственный деликт. Нарушение исключительного права конечным пользователем порождает вред. Деяние информационного посредника, не будучи непосредственной причиной этого вреда, все равно вклинивается в цепь повлекших его наступление событий и является его необходимым условием. При этом такой вред — обычное последствие допущенного посредником нарушения. Намеренно провоцируя и создавая условия

⁷⁸ Аналогичный подход можно встретить и в зарубежных правовых порядках (Nordemann, 2018, p. 744).

⁷⁹ См.: Legout, A., Urvoy-Keller, G., & Michiardi, P. (2005). Understanding bittorrent: An experimental perspective (Report No. ffinria-00000156v1). Inria. https://inria.hal.science/inria-00000156v1/file/bt_experiments_techRep.pdf

для посягательства, посредник также нарушает объективный стандарт поведения разумного и добросовестного участника оборота, что свидетельствует о наличии в его действиях вины.

Проведенный анализ позволяет квалифицировать действия информационного посредника в качестве самостоятельного деликта. Соответственно, само по себе отсутствие совместного характера действий еще не является препятствием для привлечения его к ответственности.

2.4.2. Характер ответственности

Вопрос о характере ответственности посредника за содействие или провокацию, не являющиеся участием в совместном нарушении исключительного права, должен разрешаться в свете общей проблемы кумулятивной причинной неопределенности. Действия посредника и пользователя по отдельности не формируют достаточные для наступления вреда наборы необходимых условий. Однако каждый из них вносит существенный вклад в причинение вреда, в результате чего образуется единый набор условий, необходимых для его наступления (Lukhmanov, 2022, p. 487). Подобная ситуация соответствует признакам смешанной кумулятивной причинной связи.

Проблема ответственности делинквентов при наличии смешанной кумулятивной причинной связи пока не получила единообразного решения⁸⁰. В отечественном праве можно встретить как применение долевой ответственности⁸¹, так и координацию требований по солидарной модели⁸². Солидаритет в данном случае представляется более привлекательным, поскольку его отсутствие сильно ухудшит позицию правообладателя: уже являясь недобровольным кредитором, он будет вынужден столкнуться еще и с ограничением ответственности отдельного делинквента (Lukhmanov, 2022, p. 489). Нормативным основанием для солидарной модели может послужить системное толкование п. 2 ст. 1064, абз. 1 ст. 1080, п. 6.1 ст. 1252 ГК РФ (Lukhmanov, 2022, p. 488–489; Semenova, 1928, p. 39)⁸³.

2.4.3. Объем ответственности

Объем ответственности посредника в рамках данного основания зависит от воспринятого правопорядком решения проблемы кумулятивной причинной неопределенности.

⁸⁰ На сегодняшний день в сравнительно-правовой перспективе более распространенной является солидарная модель (Meier, 2018, p. 1572).

⁸¹ См., например: п. 11 Постановления Пленума ВС РФ от 30.11.2017 № 49 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении вреда, причиненного окружающей среде»; абз. 3 п. 22 Постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанная с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве»; абз. 2 п. 24 Постановления Пленума ВС РФ от 26.01.2010 № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина».

⁸² См., например: п. 10 Постановления Пленума ВС РФ от 30.11.2017 № 49 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении вреда, причиненного окружающей среде»; абз. 2 п. 25 Постановления Пленума ВС РФ от 26.01.2010 № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина».

⁸³ Впрочем, применение солидарной модели в данном случае тоже не лишено недостатков. Высказываются опасения о том, что такой подход перелагает на не связанных между собой единым умыслом лиц слишком большой риск. Кроме того, само по себе возложение солидарной ответственности на независимо действующих лиц без установления причинно-следственной связи действий каждого из них с совокупным вредом плохо сочетается с классическими принципами деликтного права. В этом свете модель долевой ответственности не является принципиально неприемлемым вариантом. Конечный выбор между рассматриваемыми подходами является индивидуальным решением правопорядка (Spier & Haazen, 2000, p. 147).

При применении солидарной модели посредник будет нести ответственность перед правообладателем в полном объеме. В то же время его реальное бремя может быть уменьшено при реализации регрессного требования к пользователю. В отношениях выравнивания также будет учитываться степень вины посредника, что обычно будет приводить к меньшему объему его ответственности по сравнению с пользователем.

2.4.4. Доступные средства защиты

Буквальное толкование не позволяет в данном случае признать действия посредника нарушением исключительного права из-за отсутствия неправомерного использования объекта с его стороны. Логика, используемая в отношении участия в совместном нарушении исключительного права, к анализируемому основанию также неприменима: в отличие от совместного нарушения, противоправный акт в данном случае не рассматривается как единый (Angelopoulos, 2020, р. 322–324). При таком подходе правообладатель будет вынужден ограничиться общими средствами защиты.

Однако нарушение исключительного права можно понимать широко — как любое посягательство, прямо или косвенно приводящее к возникновению вреда для правообладателя. При таком подходе даже содействие или провокация, не являющиеся совместным нарушением, могут в целом рассматриваться как нарушение исключительного права. Тогда в рамках данного основания ответственности правообладатель сможет применять в отношении посредника специальные средства защиты.

Таким образом, невозможно однозначно ответить на вопрос о том, сможет ли правообладатель использовать в отношении посредника специальные средства защиты исключительного права при содействии или провокации в отсутствие признаков совместного нарушения. Решение этой проблемы зависит от того, насколько широко правопорядок понимает нарушение исключительного права. Позиция отечественного законодателя неочевидна. Пока на нормативном уровне явно не сформулировано обратное, скорее необходимо исходить из узкого подхода⁸⁴.

Анализ предложенных ситуаций показывает, что конкретное основание ответственности имеет большое значение для определения ключевых параметров ее режима. Основные различия в режиме ответственности посредника, проистекающие из ее конкретного основания, могут быть представлены в виде таблицы (см. таблицу 1).

Заключение

Ответственность информационных посредников представляет собой общее понятие, за которым скрываются схожие, но не идентичные правовые явления. Многообразие форм участия посредника в передаче нарушающего интеллектуальные права контента не может быть сведено к единой конструкции. Отсюда проистекает необходимость построения системы оснований ответственности информационного посредника.

Система оснований ответственности информационного посредника должна включать неправомерное использование объекта, непринятие мер по предотвращению или пресечению нарушения прав третьих лиц, участие в совместном нарушении исключительного права, а также

⁸⁴ См. об этом Раздел 1.3 статьи.

Таблица 1 / Table 1

Различия в режиме ответственности посредника в зависимости от ее основания /
Differences in Online Intermediary Liability Regulation due to Its Grounds

	Характер	Объем	Средства защиты
Неправомерное использование	Независимое обязательство посредника или солидарная ответственность	Вред возмещается в полном объеме	Любые средства защиты правообладателя
Непринятие мер по предотвращению или пресечению	Солидарная ответственность в отношении вреда, являющегося следствием нарушения посредника	Ответственность посредника ограничена вредом, вытекающим непосредственно из неисполнения обязанности по предотвращению или пресечению	Общие способы защиты, не связанные с нарушением интеллектуальных прав
Совместное нарушение	Солидарная ответственность	Вред возмещается в полном объеме	Любые средства защиты правообладателя
Содействие или провокация, не являющиеся совместным нарушением	Солидарная ответственность	Вред возмещается в полном объеме	Общие способы защиты, не связанные с нарушением интеллектуальных прав

Примечание. Составлено авторами. / Note. Created by the authors.

не являющиеся участием в совместном нарушении содействие или провокацию. Все эти основания могут быть дедуцированы из имеющихся в отечественном праве норм.

В сравнительной перспективе можно также обнаружить случаи привлечения посредников к ответственности в связи с посягательством на правомочие авторизации или фиктивным признанием действий пользователя действиями посредника. В текущих реалиях российского права применение этих оснований представляется нецелесообразным.

Каждое из предложенных оснований должно иметь собственную сферу действия и обуславливать специфический режим ответственности. В частности, от выбора основания должны зависеть характер ответственности, ее объем и доступные правообладателю средства защиты.

Список литературы / References

1. Alekseychuk, A. A. (2023). Osobennosti otvetstvennosti informacionnyh posrednikov za narusheniya v seti [Features of liability of online intermediaries for violations in the network]. In M. A. Rozhkova (Ed.), *Intellectual rights in the digital age: Selected aspects* (pp. 212–229). GAUGN Press.
2. Amadei, X. (2002). Standards of liability for internet service providers: A comparative study of France and the United States with a specific focus on copyright, defamation, and illicit content. *Cornell International Law Journal*, 35(1), 190–229.
3. Angelopoulos, C. (2017). *European Intermediary Liability in Copyright: A Tort-Based Analysis*. Alphen van den Rijn: Kluwer Law International BV.
4. Angelopoulos, C. (2020). Harmonizing intermediary copyright liability in the EU: A summary. In G. Frosio (Ed.), *The Oxford handbook of online intermediary liability* (pp. 314–334). Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780198837138.013.16>
5. Aristi, R. S. (2007). *El intercambio de obras protegidas a través de las plataformas peer-to-peer* [The exchange of protected works through peer-to-peer platforms]. Instituto de Derecho de Autor.
6. Arnold, R. (2020). Intermediary liability and trade mark infringement: A common law perspective. In G. Frosio, *The Oxford handbook of online intermediary liability* (pp. 404–420). Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780198837138.013.21>
7. Barazza, S. (2012). Secondary liability for IP infringement: Converging patterns and approaches in comparative case law. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 7(12), 879–889. <http://dx.doi.org/10.1093/JIPLP/JPS164>
8. Bartholomew, M., & McArdle, P. F. (2011). Causing infringement. *Vanderbilt Law Review*, 64(3), 675–746.
9. Bayer, A. (2009). Liability 2.0 — does the internet environment require new standards for secondary liability? An overview of the current legal situation in Germany. In W. P. Waldeck und Pyrmont, M. Adelman, R. Brauneis, J. Drexler & R. Nack, *Patents and technological progress in a globalized world* (pp. 365–377). Springer. http://dx.doi.org/10.1007/978-3-540-88743-0_26
10. De Beer, J., & Clemmer, C. (2008). Global trends in online copyright enforcement: A non-neutral role for network intermediaries. *Jurimetrics*, 49(4), 375–409.
11. Blevins, J. (2013). Uncertainty as enforcement mechanism: The new expansion of secondary copyright liability to internet platforms. *Cardozo Law Review*, 34(1), 1823–1887.
12. Bogdanova, O. (2017). *Zashchita intellektual'nyh avtorskikh prav grazhdansko-pravovymi sposobami* [Copyright protection by civil law remedies]. Yusticinform.
13. Burk, D. L., & Cohen, J. E. (2001). Fair use infrastructure for rights management systems. *Harvard Journal of Law and Technology*, 15(1), 41–83.
14. Bustos, A. A. B. (2018). Evolución de la jurisprudencia sobre la responsabilidad de los intermediarios de la sociedad de la información como facilitadores de infracciones directas [Developments in case law on the liability of information society intermediaries as facilitators of direct infringement]. *Informática y Derecho: Revista Iberoamericana de Derecho Informático (segunda época)* [Informatics and Law: Iberoamerican Review of IT Law (second period)], (4), 71–92.
15. Bustos, A. A. B. (2018). Las infracciones indirectas como mecanismo para la adecuada remuneración de los autores [Indirect copyright infringement as a mechanism for the adequate remuneration of the authors] [Doctoral dissertation, University of Salamanca]. Credos [University of Salamanca Campus Repository]. <http://hdl.handle.net/10366/139099>
16. Cascón, F. C. (2015). Delimitación de la responsabilidad de los servicios de intermediación de la sociedad de la información (II) (Segunda parte) (Especial atención a la infracción de derechos de propiedad industrial e

intelectual a través de servicios Hosting-Web 2-0) [Delimitation of the liability of intermediation services of the information society (II) (Part Two) (Special attention to the infringement of industrial and intellectual property rights through Hosting-Web 2-0 services)]. *Iustitia*, (13), 217–263. <http://dx.doi.org/10.15332/IUST.V0113.1542>

17. Castello P. J. J. (2016). La responsabilidad indirecta de los prestadores de servicios de la sociedad de la información e intermediarios a la luz del artículo 138. II de la Ley de Propiedad Intelectual [Indirect liability of ISPs and intermediaries in light of article 138.II of the Spanish Intellectual Property Law]. *Revista Aranzadi de derecho patrimonial [Aranzadi Review of Patrimonial Law]*, (41), 175–199. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3142326>
18. Davies, P. S. (2015). *Accessory liability*. Bloomsbury Publishing.
19. Arnold, R., & Davies, P. (2017). Accessory liability for intellectual property infringement: The case of authorisation. *Law Quarterly Review*, 133(1), 442–468.
20. Dinwoodie, G. B. (2017). A comparative analysis of the secondary liability of online service providers. In G. B. Dinwoodie (Ed.), *Secondary liability of internet service providers* (pp. 1–72). Springer. http://dx.doi.org/10.1007/978-3-319-55030-5_1
21. Elkin-Koren, N. (2014). After twenty years: Copyright liability of online intermediaries. In S. Frankel, & D. Gervais (Eds.), *The evolution and equilibrium of copyright in the digital age* (pp. 29–51). Cambridge University Press. <http://dx.doi.org/10.1017/CBO9781107477179.005>
22. Elkin-Koren, N. (2006). Making technology visible: Liability of internet service providers for peer-to-peer traffic. *New York University Journal Legislation and Public Policy*, 9(1), 2–60.
23. Feder, J. M. (2004). Is Betamax obsolete: Sony Corp. of America v. Universal City Studios, Inc. in the Age of Napster. *Creighton Law Review*, 37, 859–913.
24. Frosio, G. F. (2018). Why keep a dog and bark yourself? From intermediary liability to responsibility. *International Journal of Law and Information Technology*, 26(1), 1–33. <http://dx.doi.org/10.1093/ijlit/eax021>
25. Fuentes, J. M. (2003). La responsabilidad de los prestadores de servicios en línea por las infracciones al derecho de autor y los derechos conexos en el ámbito digital. EL Tratado OMPI sobre Derecho de Autor (WCT) y el Tratado OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT) [The liability of online service providers for infringements of copyright and related rights in the digital environment. The WIPO Copyright Treaty (WCT) and the WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT)]. *Revista de Propiedad Intelectual [Intellectual Property Review]*, (13), 11–48.
26. Giliker, P. (2010). *Vicarious liability in tort: A comparative perspective*. Cambridge University Press. <http://dx.doi.org/10.1017/CBO9780511779008>
27. Ginsburg, J. C., & Ricketson, S. (2006). Inducers and authorisers: A comparison of the US Supreme Court's Grokster decision and the Australian Federal Court's Kazaa ruling. *Media & Arts Law Review*, 11(1), 2–25.
28. Goold, P. R. (2013). Corrective justice and copyright infringement. *Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology Law*, 16(2), 251–294.
29. Gorodov, O. A. (2017). Otvetstvennost' informacionnykh posrednikov [Liability of information intermediaries]. *Patenty i licenzii. Intellektual'nye prava* [Patents and licenses. Intellectual property rights], (7), 2–8.
30. Hamdani, A. (2002). Who's liable for cyberwrongs. *Cornell Law Review*, 87(4), 901–957.
31. Helman, L., & Parchomovsky, G. (2011). The best available technology standard. *Columbia Law Review*, 111, 1194–1243.
32. Husovec, M. (2017). *Injunctions against intermediaries in the European Union: Accountable but not liable?* Cambridge University Press. <http://dx.doi.org/10.1017/9781108227421>
33. Husovec, M. (2019). Remedies first, liability second: Or why we fail to agree on optimal design of intermediary liability? In G. Frosio (Ed.), *The Oxford handbook of online intermediary Liability* (pp. 90–103). Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780198837138.013.4>

34. Ivanov, N. V. (2023). Osobennosti otvetstvennosti informacionnogo posrednika za narushenie iskluchitel'nogo prava [Peculiarities of liability of the information intermediary for violation of an exclusive right]. *Zakon [The Law]*, (5), 37–52. <http://dx.doi.org/10.37239/0869-4400-2023-20-5-37-52>
35. Kalyatin, V. O. (2012). O nekotorykh tendetsiyakh razvitiya zakonodatelstva ob otvetstvennosti internet-provaydera [On some trends in the development of legislation on the liability of Internet service providers]. *Zakon [The Law]*, (7), 27–34.
36. Kalyatin, V. O. (2012). Problemy opredeleniya predelov otvetstvennosti internet-provaydera [Problems of determining the limits of liability of an Internet provider]. *Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda [Bulletin of the Highest Arbitrazh Court of the Russian Federation]*, (3), 125–132.
37. Katyal, N. K. (2001). Criminal law in cyberspace. *University of Pennsylvania Law Review*, 149(4), 1003–1114.
38. Konarski, X., & Targosz, T. (2017). Secondary liability of internet service providers in Poland. In G. Dinwoodie (Ed.), *Secondary liability of internet service providers* (pp. 73–91). Springer. https://doi.org/10.1007/978-3-319-55030-5_2
39. Korolev, M. (2014). Ispolzovanie proizvedeniy pri okazanii uslugi kabelnogo televideniya [The use of the works in the provision of cable television services]. *Intellektual'naya sobstvennost'. Avtorskoe Pravo i Smezhnye Prava [Intellectual Property. Copyright Law and Related Rights]*, (3), 50–54.
40. Kraakman, R. H. (1986). Gatekeepers: The anatomy of a third-party enforcement strategy. *The Journal of Law, Economics, and Organization*, 2(1), 53–104. <https://doi.org/10.1093/oxfordjournals.jleo.a036906>
41. Krokida, Z. (2022). *Internet service provider liability for copyright and trade mark infringement: Towards an EU co-regulatory framework*. Bloomsbury Publishing. <http://dx.doi.org/10.48683/1926.00094852>
42. Laidlaw, E. B. (2015). *Regulating speech in cyberspace: Gatekeepers, human rights and corporate responsibility*. Cambridge University Press. <http://dx.doi.org/10.1017/CBO9781107278721>
43. Leistner, M. (2012). Common principles of secondary liability? In A. Ohly (Ed.), *Common principles of European intellectual property* (pp. 117–146). Mohr Siebeck.
44. Leistner, M. (2014). Structural aspects of secondary (provider) liability in Europe. *Journal of Intellectual Property Law and Practice*, 9(1), 75–90. <http://dx.doi.org/10.1093/jiplp/jpt213>
45. Letai, P. (2012). *La infracción de derechos de propiedad intelectual sobre la obra musical en Internet [Infringement of intellectual property rights on musical works on the Internet]*. Comares.
46. Lichtman, D., & Posner, E. A. (2006). Holding internet service providers accountable. *Supreme Court Economic Review*, 14, 221–259. <https://doi.org/10.1086/scer.14.3655313>
47. Lorents, D. V. (2020). Informatsionnye posredniki (provajdery) v Rossii i zarubezhnykh stranakh: Priroda, sushchnost' i tipologiya [Information intermediaries (providers) in Russia and foreign countries: Nature, essence and typology]. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossijskoj Federatsii [Bulletin of Economic Justice in Russian Federation]*, (5), 136–163.
48. Lukhmanov, M. I. (2022). Model' deliktnoj otvetstvennosti v situatsiyakh kumulyativnoj prichinnoj neopredelennosti [A model of tort liability in situations of cumulative causal uncertainty]. In D. A. Monakhov, & N. V. Tololaeva (Eds.), *Aktual'nye problemy grazhdanskogo prava: sbornik rabot vypusknikov Rossijskoj shkoly chastnogo prava. Vypusk 16 [Current problems of civil law: Collection of works by graduates of the Russian School of Private Law. Issue 16]* (pp. 470–511). Statut.
49. Meier, S. (2018). Plurality of parties. In N. Jansen, & R. Zimmermann (Eds.), *Commentaries on European contract laws* (pp. 1557–1625). Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oso/9780198790693.003.0011>
50. Markelova, A. A. (2021). Civil liability of taxi aggregators: Between contract and tort law. *Digital Law Journal*, 2(4), 8–19. <http://dx.doi.org/10.38044/2686-9136-2021-2-4-8-19>
51. Markesinis, B. (1994). *The German law of torts* (3rd ed.). Clarendon Press.

52. Marsoof, A. (2019). *Internet intermediaries and trade mark rights*. Routledge. <http://dx.doi.org/10.4324/9781351208512>
53. Mikhailov, V. S. (2021). *Prichinno-sledstvennaya svyaz' kak usloviye deliktной otvetstvennosti* [Causation as a condition of tort liability] [Doctoral dissertation, Lomonosov Moscow State University]. Istina — Lomonosov Moscow State University Repository. <https://istina.msu.ru/download/353652622/1sred0:RpW4jw-tleYahSBAVKZoFMhcOe7o/>
54. Morgunova, E. A., & Shakhnazarov, B. A. (2023). *Pravo intellektual'noj sobstvennosti v usloviyakh razvitiya novykh tekhnologij* [Intellectual property law in the conditions of development of new technologies]. Norma, INFRA-M.
55. Mostert, F. (2020). Intermediary liability and online trade mark infringement: Emerging international common approaches. In G. Frosio (Ed.), *The Oxford handbook of online intermediary liability* (pp. 369–380). Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780198837138.013.19>
56. Mukhgalin, A. (2018). Nekotorye problem primeneniya stat'i 1253.1 Grazhdanskogo Kodeksa Rossiyskoy Federatsii [Certain issues related to application of article 1253.1 of the Civil Code of the Russian Federation]. *Intellektual'naya sobstvennost'. Avtorskoe Pravo i Smezhnye Prava* [Intellectual Property. Copyright Law and Related Rights], (12), 7–14.
57. Netanel, N. W. (2003). Impose a noncommercial use levy to allow free peer-to-peer file sharing. *Harvard Journal of Law & Technology*, 17(1), 1–83.
58. Nordemann, J. B. (2018). Recent CJEU case law on communication to the public and its application in Germany: A new EU concept of liability. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 13(9), 744–756. <http://dx.doi.org/10.1093/jiplp/jpy093>
59. Nurullaev, R. T. (2018). *Informatsionny posrednik kak sub"ekt informatsionnogo prava* [Information intermediary as a subject of information law] [Doctoral dissertation, Higher School of Economics]. HSE Repository. <https://www.hse.ru/sci/diss/224091382>
60. Oddi, A. S. (1989). Contributory copyright infringement: The tort and technological tensions. *Notre Dame Law Review*, 64(1), 47–104.
61. Ohly, A. (2018). The broad concept of “communication to the public” in recent CJEU judgments and the liability of intermediaries: primary, secondary or unitary liability? *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 13(8), 664–675. <http://dx.doi.org/10.1093/jiplp/jpy083>
62. O'Sullivan, K. T. (2019). Copyright and internet service provider “liability”: The emerging realpolitik of intermediary obligations. *IIC — International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 50(5), 527–558. <http://dx.doi.org/10.1007/s40319-019-00816-x>
63. Oswald, L. J. (2008). International issues in secondary liability for intellectual property rights infringement. *American Business Law Journal*, 45(2), 247–282. <http://dx.doi.org/10.1111/j.1744-1714.2008.00055.x>
64. Pappalardo, K. (2014). Duty and control in intermediary copyright liability: An Australian perspective. In B. Fitzgerald, & J. Gilchrist (Eds.), *Copyright perspectives: Past, present and prospect* (pp. 241–259). Springer. http://dx.doi.org/10.1007/978-3-319-15913-3_11
65. Peguera, M. (2010) Enlaces, descargas y puesta a disposición en redes P2P (Comentario a la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 7 de Barcelona, de 9 de marzo de 2010, sobre el sitio web elrincondejesus.com) [Links, downloads and making available on P2P networks (Commentary on the Judgment of the Commercial Court № 7 of Barcelona, of 9 March 2010, on the website elrincondejesus.com)]. *Diario La Ley* [Diary of Law], (7462), 1–15.
66. Peguera, M. (2018). Hyperlinking under the lens of the revamped right of communication to the public. *Computer law and security review*, 34(5), 1099–1118. <http://dx.doi.org/10.1016/j.clsr.2018.05.029>
67. Riordan, J. (2016). *The liability of internet intermediaries*. Oxford University Press.

68. Riordan, J. (2020). A theoretical taxonomy of intermediary liability. In G. Frosio (Ed.), *The Oxford handbook of online intermediary liability* (pp. 57–89). Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780198837138.013.3>
69. Ríos, J. A. X. (2011). El intercambio de ficheros de obras protegidas por la LPI desde el punto de vista del derecho civil [The exchange of files of works protected by the LPI from a civil law perspective]. In X. O'Callghan, Muñoz (Ed.), *Los derechos de propiedad intelectual en la obra audiovisual* [Intellectual property rights in audiovisual works] (pp. 259–278). Dykinson.
70. Rosati, E. (2020). The direct liability of intermediaries. In G. Frosio (Ed.), *The Oxford handbook of online intermediary liability* (pp. 335–348). Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780198837138.013.17>
71. Rosati, E. (2017). The CJEU Pirate Bay judgment and its impact on the liability of online platforms. *European Intellectual Property Review*, 39(12), 737–748.
72. Savel'ev, A. (2015). Kriterii nalichiya dejstvitel'nogo i predpolagaemogo znaniya kak usloviya privilecheniya k otvetstvennosti informatsionnogo posrednika [Criteria of actual and constructive knowledge as a condition for bringing an online intermediary to responsibility]. *Zakon*, (11), 48–60.
73. Savola, P. (2017). EU copyright liability for internet linking. *Journal of Intellectual Property, Information and Technology and Electronic Commerce Law*, 8(2), 139–150.
74. Semenova, A. E. (1928). Obyazatel'stva, vznikayushchie vsledstvie neosnovatel'nogo obogashcheniya, i obyazatel'stva, vznikayushchie iz prichineniya vreda [Obligations arising from unjust enrichment and obligations arising from the infliction of harm]. *Yurid. izd-vo NKYU RSFSR*.
75. Shapiro, A. L. (1999). *The control revolution: How the internet is putting individuals in charge and changing the world we know*. PublicAffairs.
76. Smith, J. C., & Burns, P. (1983). Donoghue v. Stevenson: The not so golden anniversary. *The Modern Law Review*, 46(2), 147–163. <http://dx.doi.org/10.1111/j.1468-2230.1983.tb02511.x>
77. Smith, E. (2011). Lord of the files: International secondary liability for internet service providers. *Washington and Lee Law Review*, 68(3), 1555–1588.
78. Spier, J., & Haazen, O. A. (2000). Comparative conclusions on causation. In J. Spier (Ed.), *Unification of tort law: Causation* (pp. 43–63). Kluwer Law International.
79. Spinello, R. A. (2008). Intellectual property: Legal and moral challenges of online file sharing. In K. Himma & H. Tavani (Eds.), *The handbook of information and computer ethics* (pp. 553–569). Wiley. http://dx.doi.org/10.1057/9781137349088_20
80. Sukhanov, E. A. (Ed.). (2019). *Grazhdanskoe pravo: T. I. Obshchaya chast'* [Civil Law: Vol. I. The General Part]. Statut.
81. Suzor, N., & Fitzgerald, B. (2011). The legitimacy of graduated response schemes in copyright law. *The University of New South Wales Law Journal*, 34(1), 1–40.
82. Taddeo, M., & Floridi, L. (2016). The debate on the moral responsibilities of online service providers. *Science and Engineering Ethics*, 22(6), 1575–1603. <http://dx.doi.org/10.1007/s11948-015-9734-1>
83. Tololaeva, N. V. (2023). Kommentarij k stat'e 1080 Grazhdanskogo kodeksa Rossijskoj Federacii [Commentary on article 1080 of the Civil Code of the Russian Federation]. *Vestnik grazhdanskogo prava* [Civil Law Review], 23(2), 112–144. <http://dx.doi.org/10.24031/1992-2043-2023-23-2-112-144>
84. Tololaeva, N. V. (2020). *Passivnye solidarnye obyazatel'stva: rossijskij podkhod i kontinental'no-evropejskaya traditsiya* [Passive solidary obligations: Russian approach and continental European tradition]. Statut.
85. Tortajada, P. E. (2016). La responsabilidad civil por infracción de los derechos de autor en internet: Estado de la cuestión [Civil liability for copyright infringement on the internet: State of the matter]. In A. Fayos Gardó, *La propiedad intelectual en la era digital* [Intellectual property in the digital era] (pp. 169–190). Dykinson.

86. Tret'yakov, S. V. (2023). Uchenie S.N. Bratusya o sub'ektivnom prave — povorotny punkt v razvitii otechestvennoj tsivilistiki [S.N. Bratus's concept of subjective right as a turning point in the development of Russian civil law]. *Vestnik grazhdanskogo prava* [Civil Law Review], 23(2), 145–189. <http://dx.doi.org/10.24031/1992-2043-2023-23-2-145-189>
87. Ullrich, C. (2017). Standards for duty of care: Debating intermediary liability from a sectoral perspective. *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*, 8(2), 111–127. <http://dx.doi.org/10.2139/SSRN.3037744>
88. Fomina, O. N. (2022). Pravovaya priroda otvetstvennosti informatsionnogo posrednika [Legal nature of on-line intermediary liability]. *Grazhdanskoe pravo* [Civil law], (2), 33–36.
89. Fomina, O. N. (2019). Pravovoj status informatsionnogo posrednika [Legal status of online intermediary]. *Vestnik grazhdanskogo prava* [Civil Law Review], 19(3), 171–191. <http://dx.doi.org/10.24031/1992-2043-2019-19-3-171-191>
90. Van Eecke, P. (2011). Online service providers and liability: A plea for a balanced approach. *Common Market Law Review*, 48(5), 1455–1502. <http://dx.doi.org/10.54648/COLA2011058>
91. Van Gerven, W., Lever, J., & Larouche, P. (2000). *Cases, materials and text on national, supranational and international tort law*. Hart Publishing.
92. Wang, J. (2016). *Regulating hosting ISPs' responsibilities for copyright infringement: The freedom to operate in the US, EU and China*. Springer. <http://dx.doi.org/10.1007/978-981-10-8351-8>
93. Weiskopf, D. (1998). The risks of copyright infringement on the internet: A practitioner's guide. *University of San Francisco Law Review*, 33(1), Article 1.
94. Yen, A. C. (2008). Torts and the construction of inducement and contributory liability in Amazon and Visa. *Columbia Journal of Law and Arts*, 34(4), 513–530.

Сведения об авторах:

Аксененко А.А. — магистрант, юридический факультет, Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова, Москва, Россия.

alexandra.a@newskylaw.ru

Куликов О.А. — магистрант, Российская школа частного права, Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации, Москва, Россия.

olzkulikov@yandex.ru

ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-8312-7377>

Information about the authors:

Alexandra A. Aksenenko — Master Student (LL.M.), Law Faculty, Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russia.

alexandra.a@newskylaw.ru

Oleg A. Kulikov — Master Student (LL.M.), Russian School of Private Law, Private Law Research Centre, Moscow, Russia.

olzkulikov@yandex.ru

ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-8312-7377>

СТАТЬИ

ВЛИЯНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ СТАНДАРТОВ НА НАЦИОНАЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ЦИФРОВЫХ УСЛУГ (НА ПРИМЕРЕ АВСТРИИ)

С.С. Агеев

Московский государственный институт международных отношений
(университет) МИД России
119454, Россия, Москва, пр. Вернадского, 76

Аннотация

Цель настоящего исследования — изучение влияния международных стандартов Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) в части налогообложения цифровых услуг на национальное регулирование. В настоящее время имеет место дисбаланс в распределении между развитыми и развивающимися странами доходов в виде прямых и косвенных налогов на цифровые услуги. Данная проблема обусловлена тем, что крупнейшие цифровые компании, осуществляющие трансграничную деятельность, облагаются прямыми налогами не в стране предоставления услуги, а в государстве, в котором они расположены, т.е. с развитой экономикой. Кроме того, проблема усугубляется регуляторным арбитражем, который выражается в разных страновых подходах к налогообложению цифровых услуг, что в конечном счете влияет на выбор налогоплательщиком наиболее благоприятной юрисдикции при оказании подобных услуг. При проведении исследования были проанализированы как международные стандарты ОЭСР, так и регулирование в Австрии и ЕС, где произошел гармонизированный переход от национальной модели налогов на цифровые услуги к модели, соответствующей указанным международным стандартам. Через призму данных выводов были рассмотрены менявшаяся налоговая политика России в части имплементации международных стандартов ОЭСР и действующее регулирование НДС при оказании услуг в электронной форме. По результатам исследования был сделан вывод о потенциальных рисках, связанных с имплементацией международных стандартов ОЭСР, как для России, так и для развивающихся стран, а также обозначены перспективы иных гармонизированных подходов к налогообложению цифровых услуг.

Ключевые слова

налог на цифровые услуги, НДС, двухкомпонентное решение ОЭСР, цифровые платформы, гармонизация

Конфликт интересов

Автор сообщает об отсутствии конфликта интересов.

Финансирование

Исследование не имеет спонсорской поддержки.

Для цитирования

Агеев, С. С. (2024). Влияние международных стандартов на национальное регулирование налогообложения цифровых услуг (на примере Австрии). *Цифровое право*, 5(1), 55–68. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-3>

Поступила: 31.01.2024, принята в печать: 18.03.2024, опубликована: 31.03.2024

ARTICLES

THE INFLUENCE OF INTERNATIONAL STANDARDS ON NATIONAL REGULATION OF TAXATION OF DIGITAL SERVICES (ON THE EXAMPLE OF AUSTRIA)

Stanislav S. Ageev

Moscow State Institute of International Relations (MGIMO-University)
76, ave. Vernadsky, Moscow, Russia, 119454

Abstract

The purpose of this research is to study the impact of the OECD international standards regarding the taxation of digital services on national regulation. Currently, there is an imbalance in the distribution of revenues in the form of direct and indirect taxes on digital services between developed and developing countries. This problem is due to the fact that the largest digital companies carrying out cross-border activities are subject to direct taxes not in the country where the service is provided but in the country, in which they are located, that is, in a country with a developed economy. The problem is also aggravated by regulatory arbitrage, which is expressed in different country approaches to the taxation of digital services, which ultimately affects the taxpayer's choice of the most favorable jurisdiction when providing such services. In this research there were analyzed both the OECD international standards and regulation in Austria and the EU, where a harmonized transition from a national tax model for digital services to a model that complies with these international standards took place. Through the prism of these conclusions, the changing tax policy of Russia was examined in terms of the implementation of the OECD international standards as well as the current regulation of VAT for the provision of services in electronic form. Based on the results of the research, a conclusion was drawn about the potential risks associated with the implementation of the OECD international standards, both for Russia and for developing countries, and the prospects for other harmonized approaches to the taxation of digital services were outlined.

Keywords

digital services tax, VAT, OECD Two-Pillar Solution, digital platforms, harmonization

Conflict of interest

The author declares no conflict of interest.

Financial disclosure

The study has no sponsorship.

For citation

Ageev, S. S. (2024). The influence of international standards on national regulation of taxation of digital services (on the example of Austria). *Digital Law Journal*, 5(1), 55–68. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-3>

Submitted: 31 Jan. 2024, accepted: 18 March 2024, published: 31 March 2024

Введение

В настоящее время, характеризуемое как цифровая эпоха, налоговое право сталкивается, с одной стороны, с проблемой налогообложения таких объектов, как цифровые услуги, с другой стороны, с проблемой противодействия уклонению от уплаты налогов с использованием цифровых технологий.

Совокупность этих и иных обстоятельств побудила государства и международные организации к тому, чтобы разработать новые подходы к налогообложению. Между тем параллельная и не всегда скоординированная работа государств и международных организаций над одними и теми же вопросами в ряде случаев приводит лишь к усугублению существующих проблем. Как следствие, государствам приходится принимать весьма взвешенные решения в части следования международным стандартам, поскольку их поспешная имплементация может привести к сокращению налоговых доходов и оттоку налогоплательщиков.

Вопросам налогообложения цифровых услуг посвящено немало исследований отечественных и зарубежных авторов, каждое из которых затрагивает определенные стороны этого явления. В частности, одна из работ К.А. Пономаревой (Ponomareva, 2022) посвящена анализу международных стандартов цифрового налогообложения, представленных двухкомпонентным решением Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР)¹ и новой статьей 12В «Доход от автоматизированных цифровых услуг» Модельной конвенции ООН². Примечательно, что именно эти международные организации традиционно представляют интересы развитых и развивающихся стран соответственно. Иные работы этого автора касаются в большей степени односторонних мер в связи с цифровым налогообложением (Ponomareva, 2023a; 2023b), которые разрабатываются отдельными государствами и их интеграционными объединениями, в частности странами БРИКС: введение подоходного налога, НДС для электронных услуг и гибридных налогов.

Другие исследователи, например, О.И. Лютова, рассматривают цифровое налогообложение через призму существующих принципов трансграничного налогообложения, к которым, среди прочих, относится принцип налоговой нейтральности (Lyutova, 2023, p. 142). В контексте принципов налоговой нейтральности и недискриминации А. Бергер и Л.В. Полежарова исследуют вопрос о потенциальном введении в России налога на цифровые услуги, имея в виду прямой налог с прибыли IT-гигантов (Berger & Polezharova, 2023, p. 54).

Зарубежные исследования больше сконцентрированы на проблеме налогообложения цифровых услуг как в конкретных юрисдикциях, например в Малайзии (Abdullah et al., 2022, p. 1) и Индонезии (Andreana, 2022, p. 29), так и в определенных регионах, например в Африке

¹ Org. for Econ. Co-op. & Dev. [OECD], *Statement by the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS on the Two-Pillar Approach to Address the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy*, (January 29–30, 2020), www.oecd.org/tax/beps/statement-by-the-oecd-g20-inclusive-framework-on-beps-january-2020.pdf

² U.N. Dep't Econ. & Soc. Aff. *United Nations model double taxation convention between developed and developing countries 2021*, [2021]. U.N. Doc. ST/ESA/378.

(Magware, 2022, p. 444). Но есть и работы, посвященные общей проблеме международного сотрудничества в целях гармонизации налогообложения цифровых услуг (Sidik, 2022, p. 56).

Настоящее исследование отчасти перекликается с вышеперечисленными работами, но одновременно с этим отличается от них целью — это исследование опыта Австрии как государства — члена ЕС, совершившего переход от собственной модели налогообложения цифровых услуг к модели, разработанной ОЭСР, что стало следствием имплементации соответствующих международных стандартов³ через право ЕС. И хотя Австрия не является первым государством — членом ЕС, разработавшим и внедрившим регулирование цифрового налогообложения, данный пример выглядит показательным в связи с переходом в налогообложении от объектов реальной экономики к объектам цифровой — от налогообложения рекламных услуг, имевшего место с 2000 г., к взиманию налогов с онлайн-рекламы.

Обращение к зарубежному опыту определило и методологию исследования: основным методом, используемым в данной работе, является сравнительно-правовой. В частности, был применен метод функционального сравнения, позволивший оценить эффективность как действующих норм австрийского законодательства, регулирующих цифровое налогообложение, так и предлагаемых к имплементации. Наряду со специальными методами были применены и общенаучные, среди которых прогностический, статистический методы, дедукция, сравнение и обобщение. Совокупность этих и иных методов позволила рассмотреть заявленную проблематику с разных сторон.

С нашей точки зрения, изучение данного вопроса позволит сделать вывод о том, нужна ли России имплементация соответствующих международных стандартов ОЭСР⁴, не скажется ли она негативно на поступлениях в бюджет и не приведет ли к оттоку налогоплательщиков. Данный вывод может быть учтен при разработке основных направлений бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на очередной год и плановый период, а также в законодательной работе и развитии интеграционного права ЕАЭС.

Результаты

Исторически налогообложение рекламных услуг в Австрии основывалось на Законе «О налоге на рекламу»⁵, которым с 2000 г. был установлен соответствующий налог (*die Werbeabgabe*), действующий и в настоящее время. Однако распространяется он лишь на традиционные рекламные услуги, например рекламу на ТВ, радио, в печатных средствах массовой информации, в виде постеров.

Как отмечают австрийские исследователи (Kirchmayr & Achatz, 2019, p. 197), появление онлайн-рекламы потребовало внесения определенных изменений в австрийское налоговое законодательство. Речь идет о том, что с 1 января 2020 г. в Австрии был введен цифровой налог

³ OECD, *Tax Challenges Arising from Digitalisation — Report on Pillar One Blueprint*, (October 14, 2020), <https://doi.org/10.1787/beba0634-en>; OECD, *Tax Challenges Arising from Digitalisation — Report on Pillar Two Blueprint*, (October 14, 2020), <https://doi.org/10.1787/abb4c3d1-en>.

⁴ Несмотря на то что Россия не входит в число государств — членов ОЭСР, данная международная организация является ключевым разработчиком стандартов в области налогообложения (Shumilov, 2020, p. 108); в иных важных для сферы налогообложения международных организациях, таких как ООН и БРИКС, участницей которых Россия является, пока что не представлены аналогичные по содержанию международные стандарты.

⁵ Werbeabgabegesetz [WAG] [Advertising Services Tax Act], Bundesgesetzblatt [BGBl I] No. 29/2000, as amended, <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20000689> (Austria).

(*die Digitalsteuer*) в отношении рекламных услуг, предоставляемых онлайн. Он регулируется Законом 2020 г. «О цифровом налоге»⁶ и постановлением федерального министра финансов 2020 г. «О подробном регулировании в связи с исполнением Закона „О цифровом налоге“»⁷. Так, рекламные услуги, предоставляемые онлайн, являются объектом цифрового налога, если они оказываются онлайн-рекламодателями в Австрии за вознаграждение по состоянию на 1 января 2020 г. Считается, что рекламная услуга онлайн предоставлена в рамках национальной юрисдикции, если она получена на устройство пользователя, имеющее национальный IP-адрес, и адресована также национальным пользователям с учетом ее содержания и формы. Место предоставления рекламной услуги онлайн может быть определено на основе IP-адреса или с использованием иных технологий для определения геолокации.

По смыслу законодательства под цифровыми услугами, предоставляемыми онлайн, понимается реклама, размещенная на цифровом интерфейсе, в частности в виде баннера, через поисковик и сопоставимые каналы. Напротив, не признаются таковыми рекламные услуги, которые являются объектом налога на рекламу. Иными словами, налог на рекламу и цифровой налог в Австрии являются не взаимоисключающими, а взаимодополняющими.

Плательщиком цифрового налога признается онлайн-рекламодатель, который имеет право на вознаграждение за предоставление рекламных услуг онлайн. Примечательно, что таковым выступает и лицо, не являющееся собственником цифрового интерфейса. В целом согласно австрийскому законодательству компании — онлайн-рекламодатели одновременно соответствуют двум условиям: (1) оказывают рекламные услуги онлайн или имеют отношение к их оказанию за вознаграждение; (2) в течение одного хозяйственного года имеют оборот по всему миру в размере свыше 750 млн евро и оборот в Австрии свыше 25 млн евро от оказания рекламных услуг онлайн.

Необходимо отметить, что расходы на посреднические услуги иных онлайн-рекламодателей, не являющихся частью многонациональной группы компаний, не включаются в оборот в Австрии. Иная особенность предусмотрена для компаний, представляющих собой часть многонациональной группы компаний налогоплательщика в значении § 2 Закона 2016 г. «О документации для целей трансфертного ценообразования»⁸: для них определяющим является оборот группы.

Налоговой базой для целей цифрового налога выступает вознаграждение, полученное онлайн-рекламодателем от клиента, уменьшенное на величину расходов, понесенных в связи с посредническими услугами иных онлайн-рекламодателей, не являющихся частью многонациональной группы компаний налогоплательщика. Налоговая ставка при этом равна 5% от величины налоговой базы.

Налоговый период по данному налогу составляет календарный месяц. Так, в конце текущего месяца налог должен быть самостоятельно исчислен налогоплательщиком, а до 15-го числа следующего месяца уплачен. Кроме того, по истечении трех месяцев с начала очередного года налогоплательщик должен подать налоговую декларацию за предшествующий год. Видится,

⁶ Digitalsteuergesetz [DSG] [Digital Tax Act], BGBl I No. 91/2019, as amended, <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20010780> (Austria).

⁷ Nähere Regelung der Umsetzung des Digitalsteuergesetzes 2020 [NRUDSG] [More detailed regulation of the implementation of the Digital Tax Act of 2020], BGBl II No. 378/2019, as amended, <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20010833> (Austria).

⁸ Verrechnungspreisdokumentationsgesetz [VPDG], BGBl I No. 77/2016, as amended, <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20009608> (Austria).

что такой короткий налоговый период создает дополнительную административную нагрузку как для налогоплательщика, так и для налогового органа.

Если говорить о налоговой декларации, то она должна включать информацию по видам рекламных услуг, оказанных онлайн, и суммы вознаграждения по каждому виду. Помимо этого, в декларации должен быть указан оборот, полученный по всему миру за год.

Обращает на себя внимание и то, что ежегодная налоговая декларация может быть подана налогоплательщиком либо в электронном виде, либо лично, либо через налогового представителя с использованием сервиса «FinanzOnline». Налоговый представитель актуален в основном для тех, кто не имеет зарегистрированного офиса, места управления, постоянного представительства на территории ЕС или Европейской экономической зоны. Иные онлайн-рекламодатели могут взаимодействовать с налоговым органом Австрии через ресурс «Onlineverfahren-Digitalsteuer».

Примечательно, что уплата налога возможна через эти же сервисы и ресурсы, для чего потребуется лишь налоговый номер налогоплательщика. При этом для многонациональных групп компаний важно, чтобы был указан такой номер для каждого участника группы.

Введение этого налога в Австрии вызвало недовольство США, что находит отражение в подготовленном Офисом торгового представителя США отчете от 13 января 2021 г. «Об австрийском налоге на цифровые услуги»⁹ в рамках расследования на основании ст. 301 Закона «О торговле»¹⁰. В нем отмечается следующее: (1) Закон носит дискриминационный характер по отношению к цифровым компаниям США; (2) введенный налог без разумной причины нарушает международные налоговые принципы, выражающиеся в особенностях привязки (постоянного представительства) и определения налоговой базы, в качестве которой должен выступать доход, а не оборот; (3) введенный налог является обременением или ограничением для торговли США.

Зарубежные исследователи указывают, что «стремясь снизить риск одностороннего введения цифровых налогов, которое может привести к ответным налогам, таможенным и торговым мерам со стороны стран, чьи налоговые доходы сокращаются, транснациональные учреждения преследовали цель обеспечить многостороннее, основанное на консенсусе решение в виде реформы налоговой системы в связи с международным налогообложением цифровых компаний. Однако в каждом наднациональном институте, таком как ЕС, Инклюзивная структура ОЭСР/ «Большой двадцатки», ответственная за реализацию Плана BEPS, МВФ и ООН, интересы стран, имеющих разную финансовую долю участия, представлены по-разному, и, таким образом, давление с целью внесения изменений в каждом институте различно» (Vítek & Solilová, 2021, p. 174). Так, в рамках ОЭСР в 2021 г. было разработано двухкомпонентное решение, представленное Pillar 1 и 2. При этом изначально вопросам цифрового налогообложения в контексте международных стандартов ОЭСР было посвящено Действие 1 Плана BEPS¹¹ («Налоговые вызовы, возникающие в связи с цифровизацией»), касавшееся вопросов прямого и косвенного налогообложения. Однако его реализация оказалась сопряженной с наибольшими трудностями среди всех действий Плана BEPS, поэтому данный международный стандарт получил самостоятельное развитие в качестве двухкомпонентного решения ОЭСР.

⁹ Office of the United States Trade Representatives. (2021). § 301 investigation : Report on Austria's digital services tax. Executive Office of the President. <https://ustr.gov/sites/default/files/files/Press/Releases/AustriaDSTSection301Report.pdf>

¹⁰ Trade Act of 1974, 19 U.S.C. §§ 2101-2497b.

¹¹ OECD, Addressing the Tax Challenges of the Digital Economy, Action 1 – 2015 Final Report, (October 5, 2015), <https://doi.org/10.1787/9789264241046-en>.

По состоянию на 9 июня 2023 г. к данной инициативе ОЭСР присоединилось свыше 139 юрисдикций¹², поддержавших идею, согласно которой многонациональные предприятия должны уплачивать справедливую часть налогов в том месте, в котором они осуществляют деятельность. В частности, *Pillar 1*, суть которого в перераспределении налоговых прав между юрисдикциями, направлен на более справедливое распределение прав на налогообложение прибыли между странами в отношении крупнейших многонациональных предприятий, включая цифровые платформы. В результате подобное перераспределение должно привести к тому, что страны, на рынках которых многонациональные группы компаний ведут коммерческую деятельность даже без физического присутствия, получают право на налогообложение их прибыли. В целях реализации данной идеи в настоящий момент разрабатывается Проект многосторонней конвенции (*Draft Multilateral Convention*), которая призвана формализовать отказ присоединившихся к ней стран от существующих национальных налогов на цифровые услуги.

Pillar 2, или глобальный механизм по борьбе с размыванием налоговой базы, направлен на то, чтобы ограничить конкуренцию между странами в отношении налога на прибыль организаций путем введения глобальной минимальной ставки такого налога в размере 15%. Такая инициатива, связанная с гармонизацией налоговых ставок, на наш взгляд, повторяет подход стран — членов ЕС, нашедший отражение в Директиве от 28 ноября 2006 г. 2006/112¹³. Между тем видится дискуссионным распространение регионального подхода на глобальный уровень ввиду большой разницы в экономическом развитии отдельных стран мира, которая не столь очевидна на уровне ЕС. В любом случае, реализация этой инициативы будет зависеть от имплементации странами Глобальных правил противодействия размыванию налоговой базы (*Global Anti-Base Erosion Rules*).

Ожидается, что реализация *Pillar 1* и 2 положительно скажется на стабилизации международной налоговой системы и повышении правовой определенности для налогоплательщиков и налоговых органов.

В ЕС соответствующие международные стандарты были имплементированы в 2022 г. в связи с принятием Директивы от 14 декабря 2022 г. 2022/2523¹⁴, которая предусмотрела их перенос в национальное налоговое законодательство государств — членов ЕС¹⁵. Принятие указанной Директивы влечет за собой отказ Австрии от собственного цифрового налога, что имеет как положительные, так и отрицательные стороны.

Положительные стороны от имплементации международных стандартов ОЭСР связаны с расширением сферы цифрового налогообложения в Австрии. Иными словами, как отмечают австрийские исследователи (Hohenwarter et al., 2023, p. 14), потенциальный налог на цифровые услуги не будет ограничиваться лишь сферой предоставления рекламных услуг онлайн.

¹² OECD. (2023). Members of the OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS joining the October 2021 Statement on a Two-Pillar Solution to Address the Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy as of 9 June 2023. <https://www.oecd.org/tax/beps/oecd-g20-inclusive-framework-members-joining-statement-on-two-pillar-solution-to-address-tax-challenges-arising-from-digitalisation-october-2021.pdf>

¹³ Council Directive 2006/112, On the common system of value added tax, 2006 O.J. (L 347) 1 (EC).

¹⁴ Council Directive 2022/2523, On ensuring a global minimum level of taxation for multinational enterprise groups and large-scale domestic groups in the Union, 2022 O.J. (L 328) 1 (EU).

¹⁵ Более подробное описание источников права государств — членов ЕС, порядка имплементации и применения Директив ЕС содержится как в работах по праву ЕС общего содержания (Entin, 2023, p. 101–102), так и в специальных исследованиях по налоговому праву ЕС (Tolstopiatenko, 2020, p. 25).

Отрицательная составляющая видится в том, что увеличится налоговая нагрузка на цифровые платформы в целом, а также на налоговые органы, в структуре которых, видимо, потребуются создание специальных подразделений, занимающихся администрированием деятельности подобных налогоплательщиков. Более того, если сейчас подобный налог взимается в Австрии по ставке 5%, то в перспективе он увеличится до значений, которые не могут быть меньше 15%.

Тем не менее в Директиве от 14 декабря 2022 г. 2022/2523 отмечается, что «для достижения баланса между целями глобальной реформы минимального налога и административным бременем для налоговых органов и налогоплательщиков настоящая Директива должна предусматривать исключение *de minimis* для многонациональных групп компаний или крупномасштабных национальных групп, средний оборот которых меньше 10 млн евро и средний доход или убыток которых меньше 1 млн евро в юрисдикции. Такие многонациональные группы компаний или крупномасштабные национальные группы не должны платить дополнительный налог, даже если их эффективная ставка налога ниже минимальной ставки налога в этой юрисдикции».

На наш взгляд, без широкой поддержки странами международных стандартов ОЭСР их имплементация в одних юрисдикциях может привести к оттоку налогоплательщиков в другие, которые им не следуют и исходят из более щадящих подходов к цифровому налогообложению, как минимум в части налоговой ставки и круга налогоплательщиков.

Так или иначе, в октябре 2021 г. Австрия с США, Францией, Италией, Испанией и Соединенным Королевством уже сделали совместное заявление¹⁶, подтвердившее их намерение отказаться от национальных налогов на цифровые услуги, которые будут действовать в этих странах до тех пор, пока новое регулирование, проистекающее из международных стандартов ОЭСР, не вступит в силу.

При всех потенциальных рисках стоит отметить, что для ЕС имплементация двухкомпонентного решения ОЭСР¹⁷ не лишена смысла, поскольку эффективности регулирования, посредством которого оно имплементировано, будет способствовать автоматический обмен информацией, предоставляемой цифровыми платформами. Если на глобальном уровне Модельные правила отчетности, предоставляемой цифровыми платформами (*Model Rules for Digital Platforms*)¹⁸, пока еще не получили широкой поддержки, то в ЕС они уже имплементированы посредством Директивы от 15 февраля 2011 г. 2011/16/ЕС¹⁹.

Дискуссия

Разработка ОЭСР международных стандартов, представленных главным образом *Pillar 1* и *2*, фактически поставила страны перед выбором: либо придерживаться уже существующих в национальном законодательстве подходов к налогообложению цифровых услуг, либо отказаться от них и заменить их универсальными стандартами. Между тем возникает вопрос

¹⁶ Press Release, Treas., Joint Statement from the United States, Austria, France, Italy, Spain, and the United Kingdom, Regarding a Compromise on a Transitional Approach to Existing Unilateral Measures During the Interim Period Before Pillar 1 is in Effect, (Oct. 21, 2021), <https://home.treasury.gov/news/press-releases/jy0419>

¹⁷ Council Directive 2022/2523, On ensuring a global minimum level of taxation for multinational enterprise groups and large-scale domestic groups in the Union, 2022 O.J. (L. 328) 1 (EU).

¹⁸ OECD, Model Rules for Reporting by Platform Operators with respect to Sellers in the Sharing and Gig Economy, (June 22, 2021), <https://doi.org/10.1787/8ffb8d09-en>.

¹⁹ Council Directive 2011/16, On administrative cooperation in the field of taxation and repealing Directive 77/799/EEC, 2011 O.J. (L. 64) 1 (EU).

об универсальности данных стандартов в принципе и о преимуществах, которые даст государствам их имплементация.

В отличие от государств — членов ЕС, где вопрос об имплементации *Pillar 1* и *2* можно считать решенным, Россия исходит из преждевременности их переноса в национальное налоговое законодательство, тем более что Действие 1 Плана *BEPS* не является одним из тех минимальных стандартов, имплементация которых является обязательной для всех, кто присоединился к указанной инициативе ОЭСР в целом.

Напомним, что налогообложение цифровых услуг можно рассматривать в контексте как прямых, так и косвенных налогов. Объектом косвенного налогообложения, а именно НДС, будет оказание подобных услуг, тогда как объектом прямого — прибыль, полученная организацией от деятельности, осуществляемой в цифровой форме.

Примечательно, что Действие 1 Плана *BEPS* касается вопросов и прямого, и косвенного налогообложения цифровых услуг, тогда как *Pillar 1* и *2* затрагивают исключительно прямое налогообложение. В любом случае для России, как и для других стран, актуально сравнение действующего налогового законодательства с комплексом международных стандартов, разработанных ОЭСР. Более того, это должен быть не только юридический, но и экономический анализ, который позволит ответить на главный вопрос: увеличит ли имплементация указанных инициатив ОЭСР налоговые доходы?

Впервые вопрос о введении цифрового налога в России нашел отражение в Основных направлениях бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2020 г. и на плановый период 2021 и 2022 гг. (утв. Минфином России):

«3. В связи с глобальным развитием сектора цифровой экономики выработка новых подходов к налогообложению компаний данного сектора с тем, чтобы налог на прибыль уплачивался в бюджеты тех юрисдикций, где генерируется прибыль. Существенные недостатки в принципах налогообложения цифровых компаний приводят в настоящее время к тому, что эффективная ставка обложения прибыли таких компаний оказывается значительно меньше, чем для компаний других отраслей ввиду того, что цифровые компании, как правило, имеют незначительное физическое присутствие в стране резидентства пользователей или вовсе не имеют такового.

С тем, чтобы не допустить бюджетные потери, следует тщательно проработать положения налогового законодательства, которые бы позволили декларировать для целей налогообложения прибыли в тех юрисдикциях, где находятся пользователи (клиенты) цифровых компаний, где прибыли образуются в результате привлечения, взаимодействия и вкладов пользователей, а также выработать новые правила распределения прибылей в странах использования нематериальных маркетинговых активов.

Ряд стран уже пересмотрели принципы налогообложения цифровых компаний и внедрили новые инструменты налогообложения. Таким образом, разработка новых подходов к налогообложению доходов цифровых компаний будет осуществляться с учетом мирового опыта таких стран».

С юридической точки зрения данный подход повторяет тот механизм, который был предложен ОЭСР в международных стандартах *Pillar 1* и *2*. Экономическая целесообразность следования им для разных стран мира может различаться, однако в России, согласно исследованию, проведенному в 2021 г. компанией «РwС» по заказу Минцифры России²⁰, введение цифрового налога сможет приносить бюджету от 53 млн до 103 млн долл. в год. Для IT-компаний в России

²⁰ Скобелев, В. (2021). Цифровой налог для зарубежных компаний принесет в российский бюджет более \$100 млн. Forbes. <https://www.forbes.ru/tekhnologii/438411-cifrovoy-nalog-dla-zarubezhnyh-kompanij-prineset-v-rossijskij-budzet-bolee-100-mln>

интерес во введении такого налога обусловлен, во-первых, сокращением эффективной налоговой ставки с тем, чтобы она была сопоставима с той, что применяется к глобальным ИТ-компаниям, во-вторых, дополнительными поступлениями в национальный бюджет, которые могут стать в перспективе источниками государственной поддержки ИТ-отрасли.

В Основных направлениях бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2021 г. и на плановый период 2022 и 2023 гг. (утв. Минфином России) повестка цифрового налогообложения ограничивается исключительно планами по урегулированию вопросов налогообложения цифровой валюты и налогового контроля за ее оборотом.

В аналогичном документе на 2022 г. и на плановый период 2023 и 2024 гг.²¹ делается основной акцент на закреплении особенностей налогообложения операций с цифровыми финансовыми активами, но при этом указывается следующее:

«4. В рамках совместного проекта Группы 20 и ОЭСР участие в работе Инклюзивного органа, созданного по решению Группы 20 в рамках плана *BEPS*, по реформе международного налогообложения в условиях цифровизации экономики и последующее присоединение к международным инструментам, определяющим согласованный государствами — членами Инклюзивного органа порядок налогообложения прибыли международных групп компаний (МГК). Данный порядок будет устанавливаться:

- новое основание для налогообложения и более справедливые правила распределения прибыли МГК, оказывающих цифровые услуги и услуги, ориентированные на конечного потребителя;
- новые правила для всех крупных МГК (не только цифровых), которые будут ограничивать неблаговидную конкуренцию в налоговой сфере посредством введения минимальной глобальной ставки корпоративного налога как средства защиты национальной налоговой базы».

Между тем в Основных направлениях бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2023 г. и на плановый период 2024 и 2025 гг. (утв. Минфином России) введение цифрового налога не упоминается, тогда как на закреплении особенностей налогообложения операций с цифровыми финансовыми активами вновь сделан основной упор. То же можно сказать и об Основных направлениях бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2024 г. и на плановый период 2025 и 2026 гг. (утв. Минфином России), в которых акцент смещен на сохранение технологического потенциала, цифровое развитие ключевых отраслей экономики и социальной сферы: для этого будет реализован комплекс мер, направленных на обеспечение цифровой трансформации, среди которых применение налоговых льгот в целях создания условий для опережающего развития отечественных высокотехнологичных компаний и повышения привлекательности российской юрисдикции для ИТ-бизнеса, в том числе применение льготного размера ставки страховых взносов — 7,6% (при едином тарифе в 30%) и обнуление налога на прибыль в 2024 г. Другими словами, складывается тенденция, противоположная введению налога на цифровые услуги.

В настоящее время Налоговый кодекс РФ касается вопроса налогообложения цифровых услуг лишь в контексте «налога на Google», введенного Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 244-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации» с 1 января 2017 г. Так, «налог на Google» предусмотрен преимущественно статьей 174.2 Налогового кодекса РФ. Согласно действующему регулированию этот налог представляет

²¹ Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2022 г. и на плановый период 2023 и 2024 гг. (утв. Минфином России) // https://minfin.gov.ru/ru/document/?id_4=134362

собой особую разновидность НДС. Он взимается с электронных услуг, оказываемых иностранными компаниями (не только компанией «Google»), у которых нет обособленных подразделений в России (либо есть, но они используются в иных целях), российским покупателям через Интернет или другую информационно-телекоммуникационную сеть. Что касается российских организаций и индивидуальных предпринимателей, они платят «налог на Google» как налоговые агенты, т.е. они должны исчислить и уплатить налог, а также выставить счета-фактуры. Отметим, что в контексте рассматриваемого налога электронные услуги должны быть оказаны физическим лицам (покупателям), не являющимся индивидуальными предпринимателями.

Объектом налога признаются электронные услуги иностранных компаний, оказанные, в частности, через Интернет. При этом важно, чтобы местом реализации являлась Россия. Эти услуги включают, например:

- предоставление через Интернет прав на использование программ для ЭВМ (в том числе компьютерных игр) и баз данных;
- рекламные услуги в Интернете и предоставление рекламной площади в Интернете;
- услуги по размещению предложений о приобретении и реализации товаров (работ, услуг, имущественных прав) в Интернете;
- услуги по предоставлению технических, организационных, информационных и других возможностей в Интернете для установления контактов и заключения сделок между продавцами и покупателями, например электронные торговые площадки;
- предоставление доменных имен, услуги хостинга;
- услуги по управлению информационными системами и сайтами в Интернете;
- предоставление прав на использование в Интернете электронных книг, изданий, других публикаций, изображений, музыки и видео;
- услуги по поиску информации о потенциальных покупателях;
- предоставление доступа к поисковым системам в Интернете;
- ведение статистики на сайтах в Интернете.

В данном случае налоговая база определяется как стоимость услуг с учетом суммы налога, исчисленная исходя из фактических цен их реализации. Моментом ее определения является последний день налогового периода, в котором поступила оплата (частичная оплата) таких услуг.

Сумма налога определяется как соответствующая расчетной налоговой ставке в размере 16,67% процентная доля налоговой базы. Его уплата производится не позднее 28-го числа месяца, следующего за истекшим налоговым периодом.

Налоговая декларация представляется в налоговый орган по установленному формату в электронной форме через личный кабинет налогоплательщика, а в период, когда личный кабинет налогоплательщика не может использоваться иностранными организациями для представления в налоговый орган документов (информации), — по телекоммуникационным каналам связи через оператора электронного документооборота, не позднее 25-го числа месяца, следующего за истекшим налоговым периодом.

Но и такая модель налогообложения цифровых услуг не лишена недостатков. По справедливому замечанию Е.В. Кудряшовой, «как и акцизы, налоги на цифровые услуги легко перелгаются в цепочке экономических отношений производства и потребления, и тому уже есть наглядные доказательства. Цифровые гиганты после введения налогов на цифровые услуги оповестили своих клиентов из стран, вводящих налоги, о повышении цен на размещение рекламы, исследования рынков, аналитику и прочие цифровые продукты на соответствующую сумму.

Сумма налога через ценообразование будет переложена дальше на конечного потребителя товаров и услуг, причем уже совсем не цифровых. Поэтому, вводя налоги на цифровые услуги, фактически государство получает их не с цифровых гигантов, а с конечных потребителей в этой же стране» (Kudryashova, 2021, p. 38).

Заключение

На примере Австрии был продемонстрирован переход от национальной модели налогообложения цифровых услуг к модели, соответствующей международным стандартам. С одной стороны, это был выбор институтов ЕС. С другой стороны, Австрия и ряд других стран выступили с совместным заявлением об отмене национальных налогов на цифровые услуги в связи с переходом к гармонизированному регулированию. И хотя соответствующие директивы ЕС учитывают риски административной нагрузки на налоговые органы, связанные с имплементацией данных международных стандартов ОЭСР, а также предусматривают механизмы, обеспечивающие эффективность их применения, проблема регуляторного арбитража оказывается решенной только на уровне ЕС. Без ее решения на глобальном уровне невозможно исключить отток налогоплательщиков в связи с более обременительным налогообложением и, как следствие, сокращение налоговых доходов.

В России вопрос об имплементации *Pillar 1* и *2* последний раз фигурировал в Основных направлениях бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2022 г. и на плановый период 2023 и 2024 гг., после чего он уже не заявлялся в качестве приоритетного направления. Способные обеспечить их эффективность и подготовленные ОЭСР Модельные правила отчетности, предоставляемой цифровыми платформами, также не планируются к имплементации в российское налоговое законодательство. Но даже если такое решение будет принято, то перед имплементацией двухкомпонентного решения ОЭСР в России необходимо провести экономический анализ и сопоставить потенциальные доходы бюджета в связи с присоединением к *Pillar 1* и *2* с возможными расходами, как прямыми (на администрирование), так и косвенными (в связи с оттоком налогоплательщиков).

На настоящий момент в Налоговом кодексе РФ есть НДС при оказании услуг в электронной форме, именуемый «налогом на Google» и соответствующий изначальному международному стандарту, сформулированному в Действии 1 Плана *BEPS*. Отказываться от этого налога с учетом официальных позиций ВТО и МВФ было бы преждевременно. Так, мораторий ВТО на таможенные пошлины в отношении «электронных передач» (цифровых товаров, услуг и сервисов) был продлен до 31 марта 2026 г.²², хотя на его отмене настаивали развивающиеся страны. Следовательно, прогнозируемое экспертами МВФ введение во всех странах НДС на трансграничные цифровые услуги по единым правилам²³ может стать реальностью, поскольку иных очевидных возможностей для устранения дисбаланса в распределении между развитыми и развивающимися странами доходов от налогообложения цифровых услуг при одновременном недопущении регуляторного арбитража просто не остается.

²² Bond, D. E., Egli, R., Sabitha, N.R., & Saccomanno, I. (2024). *WTO Extends E-Commerce Tariff Moratorium as Broader Negotiations Continue*. White&Case. <https://www.whitecase.com/insight-alert/wto-extends-e-commerce-tariff-moratorium-broader-negotiations-continue>

²³ Козлов, А. (2023). В МВФ предложили унифицировать налогообложение цифровой отрасли. Ведомости. <https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2023/09/21/996232-v-mvf-predlozhili-unifitsirovat-nalogooblozhenie-tsifrovoy-otrasli>

Список литературы / References

1. Abdullah, S. M., Mohd Shith Putera, N. S. F., Abu Hassan, R., & Ya'cob, S. N. (2022). Digital services tax laws in Malaysia: A changing landscape. *Malaysian Journal of Social Sciences and Humanities (MJSSH)*, 7(11), Article e001925. <https://doi.org/10.47405/mjssh.v7i11.1925>
2. Andreana, P., & Inayati, I. (2022). Principles of tax collection in value added tax (VAT) on digital services in Indonesia. *Journal Public Policy*, 8(1), 29–35. <https://doi.org/10.35308/jpp.v8i1.4692>
3. Berger, A., & Polezharova, L. V. (2023). Tax on digital services: Assessment of the advantage of the introduction in Russia. *Finance: Theory and Practice*, 27(1), 54–62. <https://doi.org/10.26794/2587-5671-2023-27-1-54-62>
4. Entin, L. M., & Entin M. L. (Eds.) (2023). *Evropejskoe pravo: Osnovy integratsionnogo prava Evropejskogo sojuza i Evrazijskogo ekonomicheskogo sojuza [European law. The basics of integration law of the EU and EAEU]*. Norma.
5. Hohenwarter-Mayr, D., Kirchmayr, S., Kronberger, R., & Mayr, G. (Eds.). (2023). *Handbuch zur Globalen Steuerreform [Global Tax Reform Handbook]*. Facultas.
6. Kirchmayr-Schliesselberger, S., & Achatz, M. (2019). Die Digitalsteuer und Robin Hood [Digital tax and Robin Hood]. *Taxlex: Fachzeitschrift für Steuerrecht*, (7–8), 197.
7. Kudryashova, E. V. (2022). Tsifrovye nalogi ili novaya arkhitektura mezhdunarodnogo nalogooblozheniya? [Digital taxes or a new architecture for international taxation?]. *Nalogi [Taxes]*, 4, 37–40. <https://doi.org/10.18572/1999-4796-2021-4-37-40>
8. Lyutova, O. I. (2023). Transformatsiia printsipa neutral'nosti NDS v tsifrovuiu epokhu [Transformation of the principle of VAT neutrality in the digital era]. *Vestnik Universiteta imeni O. E. Kutafina (MGU)* [Courier of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)], 7, 142–151. <https://doi.org/10.17803/2311-5998.2023.107.7.142-151>
9. Magwape, M. (2022). Debate: Unilateral digital services tax in Africa; legislative challenges and opportunities. *Intertax*, 50(5), 444–458. <https://doi.org/10.54648/TAXI2022039>
10. Vitek, L., & Solilová, V. (2021). Tax policy in relation to fair corporate taxation. In D. Nerudová, & J. Pavel (Eds.), *Profit sharing and tax base erosion: Case studies of post-communist countries* (pp. 157–218). Springer.
11. Ponomareva, K. A. (2022). Nalogooblozhenie tsifrovyykh uslug v kontekste mezhdunarodnykh nalogovykh soglaseniy [Digital services taxation in the context of international tax agreements]. *Aktual'nye Problemy Rossiyskogo Prava [Current Problems of Russian Law]*, 17(8), 20–31. <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2022.141.8.020-031>
12. Ponomareva, K. A. (2023a). Sravnitel'niy analiz opyta vvedeniya naloga na tsifrovye uslugi v zarubezhnykh stranakh [Comparative analysis of the experience of introducing a tax on digital services in foreign countries]. *Law Journal of the Higher School of Economics*, 4, 334–356. <https://doi.org/10.17323/2072-8166.2023.4.334.356>
13. Ponomareva, K. A. (2023b). Nalogooblozhenie tsifrovyykh uslug v stranakh BRIKS: sravnitel'no-pravovoy analiz [Taxation of digital services in BRICS countries: A comparative analysis]. *Vestnik of Saint Petersburg University. Law*, 14(3), 804–823. <https://doi.org/10.21638/spbu14.2023.315>
14. Shumilov, V.M. (2020). *Mezhdunarodnoe finansovoe pravo [International financial law]*. Yusticiya.
15. Sidik, M. (2022). Digital services tax: Challenge of international cooperation for harmonization. *Journal of Tax and Business*, 3(1), 56–64. <https://doi.org/10.55336/jpb.v3i1.46>
16. Tolstopiatenko, G. P. (2020). Integratsionnoe nalogovoe pravo i novy miroporiadok [Integration tax law and the new world order]. *Aktual'nye problemy rossiyskogo prava [Current Problems of Russian Law]*, 15(11), 23–35. <https://doi.org/10.17803/1994-1471.2020.120.11.023-035>

Сведения об авторе:

Агеев С.С. — кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и финансового права, МГИМО МИД России, Москва, Россия.

stas555ag@mail.ru

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9593-7645>

Information about the author:

Stanislav S. Ageev — Ph.D. in Law, Associate Professor, Department of Administrative and Financial Law, MGIMO University, Moscow, Russia.

stas555ag@mail.ru

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9593-7645>

СТАТЬИ

КАК И ЗАЧЕМ РЕГУЛИРОВАТЬ СФЕРУ МЕТАВСЕЛЕННЫХ?

М.С. Ситников^{1,2}

¹Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Волгоградский институт управления)
400005, Россия, Волгоград, ул. им. Гагарина, 8

²Волгоградский государственный университет
400062, Россия, Волгоград, пр. Университетский, 100

Аннотация

Наличие широкого экономического и социального потенциала у метавселенных формирует потребность в проведении правового исследования этого феномена. Учитывая положения науки и сегодняшний опыт развития направления метавселенных, целью настоящей статьи выступает определение общих перспектив развития правового регулирования сферы метавселенных. Достижение поставленной цели осуществляется на основе развитой системе методов. Помимо общенаучных методов, среди которых анализ, синтез, системный подход, моделирование и абстрагирование, в данной работе применяются специальные методы юридического познания действительности: формально-юридический, историко-правовой, компаративный и логико-юридический. Особенность исследования заключается в междисциплинарном характере с другой наукой — политологией. В результате показывается, что тематика метавселенных все-рез заинтересовала государство, а также бизнес не только ввиду наличия больших возможностей использования соответствующих технологий в разных областях жизнедеятельности (получение государственных услуг, образовательная среда и др.), но и в связи с тем обстоятельством, что неконтролируемое развитие направления метавселенных может негативным образом отразиться на общественной безопасности. Особое место здесь занимает опыт Китайской Народной Республики и Южной Кореи. По итогам проведенного исследования автором определены три возможные модели правового регулирования метавселенных в зависимости от уровня государственного контроля: либерально-свободная (акцент делается на развитие экономической составляющей метавселенных), консервативно-безопасная (развитие сектора метавселенных должно находиться под полным контролем государства) и смешанная (сочетает в себе некоторые ключевые элементы первых двух моделей).

Ключевые слова

метавселенная, право метавселенных, законодательство метавселенных, право виртуальных миров, виртуальная реальность, цифровое право, безопасность метавселенной

Конфликт интересов

Автор сообщает об отсутствии конфликта интересов.

Финансирование

Исследование не имеет спонсорской поддержки.

Для цитирования

Ситников, М. С. (2024). Как и зачем регулировать сферу метавселенных? *Цифровое право*, 5(1), 69–93. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-4>

Поступила: 15.01.2024, принята в печать: 19.02.2024, опубликована: 31.03.2024

ARTICLES

HOW AND WHY SHOULD WE REGULATE THE METAVERSE?

Maxim S. Sitnikov^{1,2}

¹Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Volgograd Institute of Administration)
8, Gagarina str., Volgograd, Russia, 400005

²Volgograd State University
100, ave. Universitetsky, Volgograd, Russia, 400062

Abstract

The necessity for legal research into the metaverse phenomenon arises due to its considerable economic strength and social capacity. Built on scientific principles and current experience in the metaverse development, this article aims to determine the general outlook for the evolution of legal regulation in the metaverse. The research methodology is based on general methods of scientific knowledge, including analysis, synthesis, systems approach, modeling, and abstraction. The study also employed the following specific scientific methods of legal cognition of reality: formal-legal, historical-legal, comparative, and logical-legal. The distinctive feature of the research consists in its interdisciplinary connection with another branch of knowledge, i.e., political science. As a result, it is shown that the metaverse subject has particularly interested the state, as well as business not only due to the ample opportunities for exploiting the relevant technologies in various areas of life (using public services, educational environment, and others), but also because uncontrolled development of the metaverse can negatively affect public security. The experience of the People's Republic of China and South Korea holds a special place here. The results of the study enabled the author to identify three possible models of metaverse regulation depending on the level of state control. They are as follows: liberal free (development of the economic component of the metaverse is prioritized), conservative safe (the metaverse sector development should be totally controlled by the state), and mixed (it combines certain key elements of the first two models).

Keywords

metaverse, metaverse law, metaverse legislation, virtual world law, virtual reality, digital law, metaverse security

Conflict of interest

The author declares no conflict of interest.

Financial disclosure

The study has no sponsorship.

For citation

Sitnikov, M. S. (2024). How and why should we regulate the metaverse? *Digital Law Journal*, 5(1), 69–93. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-4>

Submitted: 15 Jan. 2024, accepted: 19 Feb. 2024, published: 31 March 2024

Введение

Вряд ли создатель всемирной паутины Тимоти Джон Бернерс-Ли в 1999 г. полагал, что с течением небольшого периода времени в большей части развитых государств будет принято значительное количество законов и иных нормативных актов, касающихся стабильного и безопасного функционирования сети Интернет. Непрерывающееся нарастание инновационных объектов регулирования в Интернете становится причиной преобразования системы права. Речь идет о зарождении не только новых институтов, но и целых отраслей права.

Возможности, которые дает Интернет человеку и государству, с каждым днем трансформируются в неизбежную потребность. В таком понимании Интернет становится частью современного «цифрового» бытия. Обращаясь к истории, нетрудно заметить, что научно-технический прогресс приносил большое количество социально-экономических благ. Это касается, к примеру, создания телефонирования, что позволило усовершенствовать систему коммуникации, внедрение промышленных станков способствовало увеличению вырабатываемой продукции, использование метеорологических приборов позволило предсказывать погоду. То же самое касается сети Интернет, развитие которой ежегодно заставляет задуматься о научном осмыслении этого явления. Исключением не является и область правового регулирования. Еще в 2000-х гг. отмечалось, что возникновение Интернета породило существование новой сферы права (Ambrogi, 2004, p. 139). С этой точкой зрения нельзя не согласиться, так как понятно, что общественные отношения в сети Интернет влияют на право. Уже достаточно давно обсуждаются вопросы правового регулирования отношений, связанных, в частности, с использованием технологий блокчейн, цифровых валют и искусственного интеллекта в сети Интернет.

Несмотря на отсутствие единообразных правовых подходов в отношении названных феноменов, возникают новые объекты, которые ставят перед цифровым правом новые вопросы и вызовы. В этой связи на протяжении последних нескольких лет внимание привлекает такая необычная инновационная технология, как метавселенная. Весь процесс создания и интеграции метавселенных требует научного осмысления. Возможно, по указанной причине с каждым годом наблюдается увеличение массива научной литературы (в особенности это касается междисциплинарных исследований) по тематике метавселенных. Нельзя не отметить возрастающий спрос на данную технологию со стороны бизнес-сектора и рядовых пользователей. Кроме того, сегодня можно говорить о тенденциях формирования национальных метавселенных. Рассмотрению этих и некоторых других не менее важных аспектов (главным из которых является взаимосвязь со сферой права) феномена метавселенных посвящена настоящая работа. Структура данной статьи включает в себя разделы, связанные с понятием метавселенной, реализацией идеи метавселенной в современном мире, заинтересованностью государств в развитии сферы метавселенных, реальным влиянием метавселенной на область правового регулирования, а также интеграцией возможных моделей правового регулирования сектора метавселенных.

Универсальное понятие метавселенной: есть ли оно?

Наверняка многие люди слышали слово «метавселенная». Для многих этот феномен стал известен благодаря обращению М. Цукерберга осенью 2021 г., где им было заявлено, что деятельность возглавляемой им компании «Facebook» будет фокусироваться на создании и развитии собственного концепта метавселенной. Данный ребрендинг отразился на наименовании компании, которая сегодня называется «Meta»¹. Однако нельзя сказать, что именно это положение является точкой отчета в развитии метавселенной.

Обычно «большим взрывом» для каких-либо технологий считается мир научной фантастики. Известно, что основы этики искусственного интеллекта были заложены писателем-фантастом А. Азимовым. Таким же образом зародилась модель метавселенной. Первооткрывателем метавселенной, по всей видимости, является Н. Стивенсон. В своем научно-фантастическом произведении «Лавина» им была описана идея смешанного состояния реального и виртуального миров. Вместе с тем широкое распространение слово «метавселенная» получило после указанного обращения М. Цукерберга. Это показывают, например, данные специалистов из Оксфордского университета, которые установили, что в 2022 г. «метавселенная» стала вторым по популярности словом в мире².

Несмотря на ажиотаж вокруг темы метавселенных, в настоящее время имеется немало трактовок данного понятия среди представителей разных специальностей, включая научные. Ниже автором приведены некоторые из таких позиций (таблица 1).

Нетрудно заметить, что специалисты по-разному обозначают сущность метавселенной. Это обуславливается сложностью и многогранностью описываемого явления с точки зрения разных наук. Более того, в каждой из представленных наук используется разный методологический инструментарий.

Вместе с тем хочется заметить, что для понимания метавселенной недостаточно обратиться лишь к словесным конструкциям. Необходимо окунуться внутрь метавселенной, в буквальном смысле посетить этот виртуальный мир. Иными словами, лучше один раз показать метавселенную, чем тысячу раз ее описывать. В этой связи предлагается обратиться к вопросу о том, есть ли сегодня метавселенная?

Есть ли сегодня метавселенная?

Как не раз отмечалось, наглядное представление о метавселенной можно составить по художественным фильмам «Первому игроку приготовиться» и «Главный герой». В этих картинах понятно отражена суть метавселенной как виртуального пространства с собственной социальной и экономической системой. Забегая немного вперед, можно отметить, что на современном этапе цифрового развития единая полноценная метавселенная отсутствует. В этой связи закономерно возникает мысль о том, что ввиду отсутствия объекта соответствующее научное исследование лишено смысла и, соответственно, метавселенная должна рассматриваться пока лишь с точки зрения фантастического будущего.

Однако не все так просто, поскольку это лишь одна сторона медали. Взглянув с другой стороны, мы видим, что сегодня имеются первые успешные прототипы метавселенных, существующие либо централизованно (имеют администратора / оператора / владельца платформы), либо

¹ Деятельность компании «Meta» запрещена на территории Российской Федерации.

² OxfordLanguages. (2022). *Oxford Word of the Year 2022*. OxfordLanguages. <https://languages.oup.com/word-of-the-year/2022/>

Таблица 1 / Table 1

Понимание метавселенной разными науками /
Definition of metaverse by different sciences

Философское понимание	Если исходить из положений о виртуальном фикционализме, то метавселенная — это игра воображения, основанная на реквизитах. Реквизиты сами по себе реальны (биты, код, тактильная связь и др.), однако порождаемая ими виртуальная сущность заставляет поверить, что в действительности они таковыми не являются (Chen, 2023, р. 7). В самом широком смысле под метавселенной следует понимать трехмерную версию Интернета, включающую в себя технологии смешанной и виртуальной реальности (Turner, 2023, р. 1). Некоторые ученые-философы предлагают оригинальное описание концепта метавселенных через графический образ (Gurov, 2022, р. 18).
Экономическое понимание	Метавселенную можно рассматривать как обширную сеть цифровых пространств, включая иммерсивные 3D-технологии виртуальной, дополненной и смешанной реальности, которые (имеются ввиду цифровые миры) взаимосвязаны и взаимодействуют между собой, что позволяет людям создавать и исследовать их индивидуально или совместно ³ . Концепцию метавселенной можно определить как универсальный, постоянный и захватывающий виртуальный мир в 3D, доступный через устройства виртуальной и дополненной реальности, в котором пользователи, используя свои собственные аватары, могут участвовать в разнообразных действиях (Vidal-Tomás, 2023, р. 2). Метавселенная представляет собой технологическую систему, которая состоит из виртуального пространства, цифровых аватаров, технологий виртуальной / дополненной реальности и искусственного интеллекта. «Экономически метавселенная может трактоваться как бизнес-модель, в рамках которой осуществляются специфические транзакции, которые позволяют получать прямые и косвенные положительные сетевые эффекты» (Orekhova & Plakhin, 2023, р. 36).
Бизнес-понимание	Под метавселенной следует понимать масштабируемую и совместимую сеть 3D-виртуальных миров, визуализируемых в реальном времени, которые могут быть доступны синхронно и постоянно практически неограниченному числу пользователей с индивидуальным ощущением присутствия и непрерывностью данных, таких как личность, история, права, объекты, коммуникации и платежи (Ball, 2022, р. 58). Метавселенная — это среда обитания человеческого вида, созданная для решения принципиально новых задач. Один из признаков этой среды — соединение физического и цифрового миров в замкнутую систему. При этом существующие сегодня виды т.н. метавселенных следует рассматривать в качестве квазивселенных (Shabason, Malajkin & Shabason, 2022, р. 39–40).

³ Christensen, L., & Robinson, A. (2022). *The potential global economic impact of the metaverse*. Analysis Group. <https://www.analysisgroup.com/insights/publishing/the-potential-global-economic-impact-of-the-metaverse/>

Продолжение таблицы 1

Юридическое понимание	«Метавселенная — информационная система, существующая в форме цифровой платформы и (или) социальной сети, предоставляющая возможность создавать и осуществлять переход цифровых прав между пользователями, для доступа к которой физическое лицо может использовать информационные технологии виртуальной и (или) дополненной реальности, а также проецировать в реальную действительность виртуальные объекты» (Evsikov, 2023, p. 54). Метавселенная — это «цифровое пространство, основанное на принципах технологий NFT (невзаимозаменяемый токен) и блокчейн и иных прорывных технологиях, включающее в себя цифровую диффузию, позволяющую совместить все элементы глобальной цифровой среды и возможность бесшовного взаимодействия пользователя на различных участках всемирного веб-пространства, базирующееся на экономически обоснованных способах построения бизнес-моделей и инструментов для производства и взаимообмена благами» (Kovaleva, 2023, p. 82).
Психолого-социологическое понимание	Метавселенная есть трехмерная версия Интернета, позволяющая объединять физический и виртуальные миры (Cockerton, Zhu & Dhami, 2024, p. 92). Метавселенная — это особого рода Интернет, связанный с существованием различных онлайн-технологий и технологий виртуальной реальности (Lee, 2023, p. 2). Метавселенная предоставляет пользователю возможность существования в виртуальном мире в формате 3D, основанном на технологиях дополненной и виртуальной реальности. Благодаря этим технологиям пользователь может воспринимать метавселенную в качестве пространства, не отличающегося от физического мира (Buana, 2023, p. 32).

Примечание. Составлено автором. / Note. Created by the author.

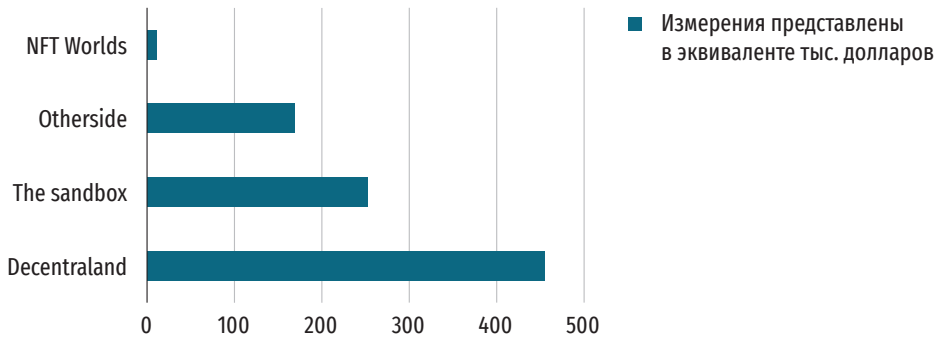
децентрализованно (основой функционирования является блокчейн). В качестве примеров можно привести такие прототипы метавселенных, как «Decentraland», «Somnium space», «Horizon Worlds»⁴, «Sense tower», «The sandbox», «Roblox», «Spatial» и др. Каждая из обозначенных платформ является в целом успешной, однако здесь необходимо провести грань с очень похожей категорией, а именно с многопользовательской онлайн-игрой, имеющей открытый мир.

Нетрудно обнаружить существенные отличия прототипа метавселенной от таких онлайн-игр, как, например, «Sims», «Grand Theft Auto», «Atomic Heart», «Dota 2» и «Red Dead Redemption 2». Главной особенностью последних является наличие определенной сюжетной линии (шутер, противостояние, симулятор и др.), что никак нехарактерно для модели метавселенных. Вместе с тем вряд ли стоит расценивать наличие/отсутствие сюжета в качестве единственного обязательного признака. Дело в том, что существуют онлайн-игры, где сюжетная линия полностью или частично отсутствует. Наиболее подходящими и известным примером является проект

⁴ Владелец «Horizon Worlds» является компания «Meta». Деятельность компании «Meta» запрещена на территории Российской Федерации.

Рисунок 1 / Figure 1

Общая капитализация оборота виртуальных земельных участков на наиболее популярных платформах / Total capitalization of virtual land turnover on the most popular platforms



Примечание. Составлено автором на основе 2022 Annual Metaverse Virtual Real Estate Report. <https://parcel.so/learn/2022-annual-metaverse-virtual-real-estate-report>. / Note. Created by the author on the basis of 2022 Annual Metaverse Virtual Real Estate Report. <https://parcel.so/learn/2022-annual-metaverse-virtual-real-estate-report>.

«Second Life». Таким образом, необходимо сформулировать более точные критерии квалификации виртуальных миров в качестве прототипа метавселенной или многопользовательской онлайн-игре. В связи с этим автором выдвигаются следующие положения:

- 1) любой прототип метавселенной имеет больше возможностей для пользователей, нежели обычная онлайн-игра. Ряд ученых допускает в перспективе осуществление трудовой деятельности в метавселенной, что потребует реформирования, в частности, законодательства (Filipova, 2023, р. 61–62) и оценки эффективности работника-аватара (Tsarpi & Parageorgiou, 2023, р. 377). Если говорить о более реальных примерах, то можно привести в пример японскую школу в формате метавселенной⁵. Широкий функционал метавселенных пользуется спросом со стороны бизнеса для различных целей (маркетинг, проведение корпоративных ивент-мероприятий и др.). В данном случае интересно исследование от агентства «Maff», где указано, что за прошедшие три года 42 российские компании («Сбер», «Tinkoff», «МТС», «СТС», «Билайн» и др.) пользовались функциональностью метавселенных⁶;
- 2) обычно для метавселенной характерно наличие экономического оборота. Особенно ярко это сегодня проявляется на децентрализованных платформах (рисунок 1).

Прежде всего, важным будет обозначить, что представленные данные взяты автором у зарубежных исследователей⁷.

На вышеприведенной диаграмме отражены четыре наиболее популярные за 2022 г. с экономической точки зрения платформы, которые можно охарактеризовать в качестве прототипов метавселенных. Верным будет пояснить, что каждая из указанных платформ представляет

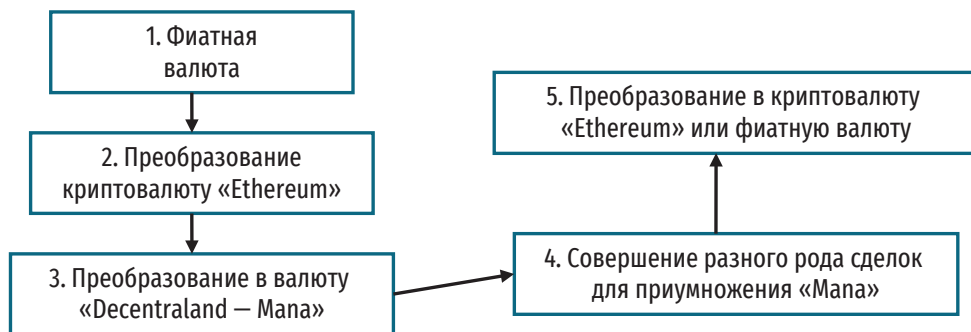
⁵ Арбузова, А. (2024). Образование в метавселенной: что известно о VR-школе «Юси Кокусай». RBC. <https://trends.rbc.ru/trends/social/65aa62f79a794767485963c3>

⁶ Помыканов, А. (2023). Метавселенные — новые площадки для рекламы и маркетинга. Что там делают российские бренды. COSSA. <https://www.cossa.ru/trends/325711/>

⁷ 2022 Annual Metaverse Virtual Real Estate Report. <https://parcel.so/learn/2022-annual-metaverse-virtual-real-estate-report>

Рисунок 2 / Figure 2

Процедура получения (реальной) прибыли в метавселенной «Decentraland» /
Process of making (real) profits in the Decentraland meta-universe



Примечание. Составлено автором. / Note. Created by the author.

собой трехмерный виртуальный мир, поделенный на множество виртуальных земельных участков, учет которых ведется на децентрализованной основе в системе блокчейн. По всей видимости, виртуальный земельный участок представлен в виде *NFT*. Возникает вполне обоснованный вопрос: каким образом упомянутый оборот виртуальных земельных участков влияет на возможность получения реальной прибыли?

Ответ на него кроется в экономической основе приведенных прототипов метавселенных. Схематично процесс пошагового получения прибыли на примере платформы «Decentraland» выглядит следующим образом (рисунок 2).

Процедура заработка в «Decentraland» основывается прежде всего на криптовалюте «Ethereum», являющейся одновременно блокчейном. Известно, что получить криптовалюту можно несколькими способами, наиболее распространенными из которых являются майнинг и трансформация фиатных денег. В последнем случае лицо через использование каких-то «цифровых обменников» (например, на криптобирже «Binance») конвертирует фиатную валюту в конкретную криптовалюту по курсу ее стоимости в данный момент времени. «Decentraland» имеет собственную виртуальную валюту «Mana», обменять которую можно на криптовалюту «Ethereum». Ключевой эффект таких манипуляций заключается в реальной возможности совершить обратный процесс из «Mana» в фиат. При этом суммарный выход «Mana» может быть значительно приумножен за счет совершения разнообразных транзакций в рамках «Decentraland».

Исходя из изложенного, можно сделать вывод, что на сегодняшний день метавселенная как единая система виртуальных миров отсутствует. Вместе с тем в современных реалиях успешно функционируют цифровые платформы, имеющие некоторое сходство с метавселенной. В этой связи автором предлагается именовать их не иначе как «прототипы метавселенных».

Заинтересованность государств

Особо важно отметить, что сегодня интерес к направлению метавселенных проявляют ряд государств. Вероятнее всего, наибольший интерес вызывает политика Китайской

Народной Республики, где была принята соответствующая стратегия развития собственных метавселенных⁸. Согласно этому документу, до 2025 г. в КНР должно быть создано около пяти промышленных кластеров, деятельность которых будет сосредоточена на создании собственных метавселенных. Стоит заметить, что китайские корпорации стали разрабатывать национальные метавселенные еще с 2020 г., т.е. до вышеупомянутого обращения М. Цукерберга. Это наглядно прослеживается в деятельности компании «Baidu», являющейся создателем платформы «Xi Rang». Вместе с тем в коалицию передовых китайских компаний, которые фокусируются на направлении метавселенных, входят, в частности, «Huawei», «Tencent», «Netease».

Другой азиатской страной, которая уделяет значительное внимание теме метавселенных, является Япония. Здесь интеграция метавселенных в основном связывается с двумя большими секторами: образованием и промышленностью. Помимо примечательного вышеприведенного примера о виртуальной школе, можно отметить кейс компании «Katariba», которая использует метавселенную для поддержки образования детей и студентов через пространство онлайн-обучения под названием «Room-K». Относительно студентов отмечается, что данный формат позволяет им учиться удаленно с обеспечением чувства принадлежности. Вместе с тем при таком формате имеется возможность общаться с аватарами посредством видеозвонков, что помогает пользователям улучшить свои социальные навыки⁹. Интересно, что развитие направления метавселенных в Японии тесным образом увязано с их культурными традициями. Речь идет о конвергенции аниме и метавселенных¹⁰. Что касается промышленности и бизнеса в метавселенной в целом, то на сегодняшний день в Японии данная область только начинает зарождаться. Для этого существует отдельная ассоциация метавселенной — *Japan Metaverse Association* (www.japanmeta.org), один из векторов деятельности которой предполагает поддержку бизнеса в метавселенной.

Завершает азиатскую тройку Южная Корея, опыт которой превосходит все остальные страны. Это обуславливается в первую очередь тем обстоятельством, что в Сеуле запущен проект виртуального города, пользователи которого смогут взаимодействовать не только между собой, но и с государством (получать государственные услуги, платить налоги и др.)¹¹. В целом отмечается, что бурное развитие метавселенных в Южной Корее отразится на государственном бюджете. Так, к 2030 г. общие расходы на индустрию метавселенных составят 43 362,1 млн долл. Вместе с тем говорится, что в прогнозируемый период (с 2023 по 2030 г.) отрасль метавселенных будет стабильно расти, достигнув среднегодовых темпов роста в 34,2%¹². За последние два года статистические данные отражают рост пользовательского интереса к индустрии метавселенных в Южной Корее. Так, игровыми механиками метавселенных в 2022 г. (по состоянию на июль) было

⁸ Deng, I. (2023). *China wants metaverse firms with «global influence» and plans for up to 5 industrial clusters by 2025*. South China Morning Post. <https://amp-scmp-com.cdn.ampproject.org/c/s/amp.scmp.com/tech/policy/article/3233933/china-wants-metaverse-firms-global-influence-and-plans-five-industrial-clusters-2025>

⁹ Vanmarc, M. (2023). *2023 Brings Exciting Developments for the Metaverse in Japan*. Coin Edition. <https://coinedition.com/2023-brings-exciting-developments-for-the-metaverse-in-japan/>

¹⁰ All about metaverse in Japan. Suki Desu. <https://skdesu.com/en/all-about-metaverse-in-japan/>

¹¹ Щернов, Г. (2023). *Metaverse Seoul — правительство Южной Кореи запустило долгожданную метавселенную с «госуслугами» и офисами брендов*. RBC. <https://rb.ru/longread/metaverse-seoul/>

¹² *South Korea Metaverse Market Intelligence Report 2023: Market is Expected to Grow by 43% to Reach \$5,543 Million in 2023 — Forecasts to 2030*. <https://www.globenewswire.com/en/news-release/2023/05/05/2662313/28124/en/South-Korea-Metaverse-Market-Intelligence-Report-2023-Market-is-Expected-to-Grow-by-43-to-Reach-5-543-Million-in-2023-Forecasts-to-2030.html>

увлечено 57% респондентов¹³, а в 2023 г. (по состоянию на январь) уже 78%¹⁴. Необходимо также отметить, что начиная с 2022 г. ведутся разговоры относительно установления этических принципов для метавселенных в Южной Корее¹⁵. Вероятнее всего, самым известным является проект от Министерства науки и информационных технологий¹⁶.

Нельзя обойти стороной зарождающийся опыт Объединенных арабских эмиратов. Наиболее примечательной является стратегия Дубая, направленная на развитие привлечение более 1000 компаний в области блокчейна и метавселенной. Это позволит создать не менее чем 40 000 виртуальных рабочих мест к 2030 г.¹⁷ Для достижения поставленных целей в ОАЭ имеется ряд интересных проектов, в частности «SharjahVerse», «e& Universe» и «Skylum». Весьма вероятно, что реализация данных проектов будет реализовываться в рамках программы «The Dubai AI and Web 3.0 Campus», по которой предполагается сделать Дубай центром мировых инноваций.

Соединённые штаты Америки, по некоторым ожиданиям, в 2024 г. станут главной страной по вкладам в развитие сектора метавселенных — до 23 млрд долл.¹⁸ Наиболее популярной в США метавселенной, является «Horizon Worlds»¹⁹. Вместе с тем другие корпоративные гиганты пытаются не отставать в данном направлении. В этой связи внимание можно уделить проектам от «Microsoft» («Mesh») и «Nvidia» («NVIDIA Omniverse») и т.п.

Необычным видится опыт небольшой страны Барбадос, цифровое посольство которой было открыто в метавселенной «Decentraland»²⁰.

Что касается России, стоит сказать, что здесь направление метавселенных пока только зарождается, и государство, к сожалению, пока не особо спешит его развивать. Автором данной работы неоднократно высказывалось мнение, что создание собственных метавселенных позволит добиться социально-экономического развития страны. Можно лишь привести опыт компаний «Сбер» и «МТС». Дело в том, что названные корпорации стали одними из первых в стране, кто запустил собственные проекты метавселенной («KoMeta» и «MTC Verse» соответственно). Хочется верить, что в ближайшее время начнется какая-то совместная работа государства и бизнеса в развитии сектора метавселенных.

Все указанное выше показывает, что, несмотря на отсутствие полноценного воплощения идеи метавселенной, сегодня многие субъекты, включая государства, твердо рассматривают

¹³ Preferred metaverse services used in South Korea as of July 2022. Statista. <https://www.statista.com/statistics/1383564/south-korea-preferred-metaverse-services/>

¹⁴ Leading purposes of using metaverse services in South Korea as of January 2023. Statista. <https://www.statista.com/statistics/1383578/south-korea-main-metaverse-use-purpose/>

¹⁵ Sharma, R. (2022). South Korean government introduces ethical guidelines for the metaverse. <https://www.thecoinrepublic.com/2022/11/30/south-korean-government-introduces-ethical-guidelines-for-the-metaverse/>

¹⁶ 과기정통부, 확장가상세계 윤리원칙 수립을 위한 토론회 개최. [The Ministry of Justice held a discussion meeting on establishing the Principles of Ethics in the Expanded Virtual World]. Ministry of Science and ICT. <https://www.msit.go.kr/bbs/view.do?sCode=user&mId=113&mPid=112&pageIndex=&bbsSeqNo=94&nttSeqNo=3182064&searchOpt=ALL&searchTxt=>

¹⁷ Dubai Metaverse Strategy. The UAE' Government Portal. <https://u.ae/en/about-the-uae/strategies-initiatives-and-awards/strategies-plans-and-visions/government-services-and-digital-transformation/dubai-metaverse-strategy>

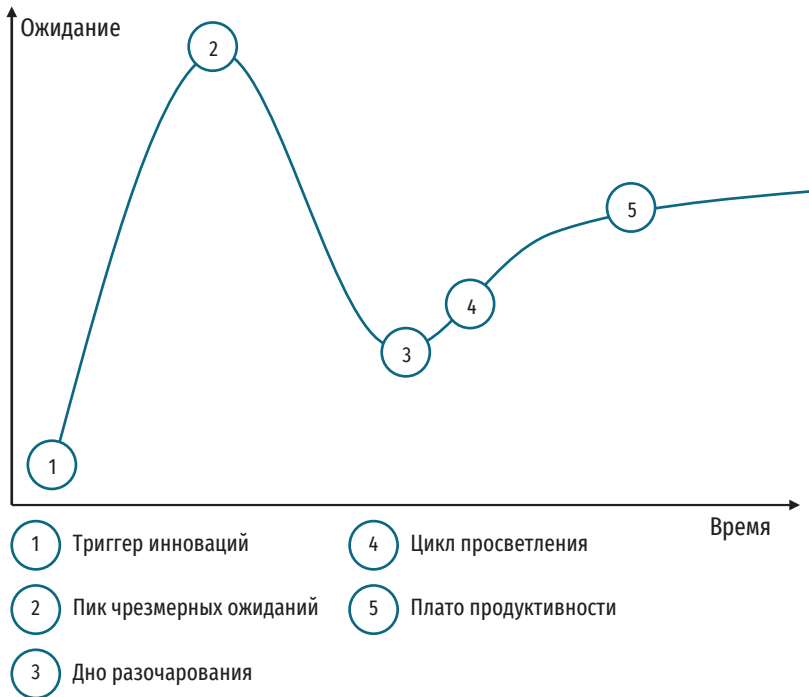
¹⁸ Daniel, R. (2024). Metaverse Statistics In 2024 (Users & Market Trends). DemandSage. <https://www.demandsage.com/metaverse-statistics/>

¹⁹ Владельцем «Horizon Worlds» является компания «Meta». Деятельность компании «Meta» запрещена на территории Российской Федерации.

²⁰ Thurman, A. (2021). Barbados to Become First Sovereign Nation With an Embassy in the Metaverse. Coin Desk. <https://www.coindesk.com/business/2021/11/15/barbados-to-become-first-sovereign-nation-with-an-embassy-in-the-metaverse/>

Рисунок 3 / Figure 3

Метавселенная и кривая Гартнера /
The meta-universe and the Gartner curve



Примечание. Составлено автором. / Note. Created by the author.

ее в качестве одного из перспективных направлений нового цифрового мира. Наглядно такое положение дел можно изобразить с помощью кривой Гартнера²¹ (рисунок 3).

Кривая Гартнера, применяемая на практике с 1995 г., призвана охарактеризовать развитие какой-либо технологии посредством ее прохождения по нескольким этапам: от чрезмерного энтузиазма до конечной эффективности ее использования в экономике. Первый этап — «триггер инноваций» — предполагает наличие информационного «бума» вокруг технологии. В этом смысле на периферию выходят средства массовой информации, которые спекулируют данными о ней. Для метавселенной точкой отчета первого этапа считается вышеупомянутое обращение М. Цукерберга. Второй этап — «пик чрезмерных ожиданий» — характеризуется повышением производительности, ростом инвестирования и внедрения в жизнь. После обращения М. Цукерберга многие компании (включая «Meta»²²) и даже государства стали тратить огромные средства на реализацию идеи метавселенной. Наименование третьего этапа — «дно разочарований» — говорит само за себя. В данном случае многие субъекты потерпели неудачу в направлении метавселенной.

²¹ Linden, A., & Fenn, J. (2003). *Understanding Gartner's hype cycles* (Report No. R-20-1971). Gartner. <http://www.embedded.agh.edu.pl/www/fpga/dydyaktyka/MPiMS/Data/Understanding%20Gartner's%20Hype%20Cycles.pdf>

²² Деятельность компании «Meta» запрещена на территории Российской Федерации.

Наиболее интересным примером является опыт Европейского союза. Речь идет о кейсе с потраченными почти 400 000 евро на проведение мероприятия в метавселенной, к которому присоединилось не больше шести человек²³. Четвертый этап — «цикл просветления» — выражается в возрождении технологии и реализации новых продуманных попыток ее интеграции. По всей видимости, сегодня направление метавселенных находится именно на этом этапе. Не так долго остается ждать наступления пятого этапа — «плато продуктивности», на котором средства и усилия, вложенные в метавселенную, начнут окупаться и, как следствие, она станет частью социально-экономического уклада общества.

Стоит отметить, что по сравнению, например, с технологиями искусственного интеллекта сфера метавселенных развивается значительно быстрее с исторической точки зрения. Как известно, первые попытки создать и внедрить искусственный интеллект в жизнь общества приходятся на период 1960–1980-х гг. прошлого столетия. До настоящего времени направление искусственного интеллекта прошло все этапы по кривой Гартнера. Главная проблема, с которой сталкивалось общество на пути развития искусственного интеллекта, связывается с недостаточным уровнем вычислительных мощностей. Думается, что эта проблема характерна и для сектора метавселенных, однако сегодняшний технологический потенциал, включая квантовые технологии, не позволяет поставить крест на метавселенных. Совсем наоборот, это направление получит еще большее воплощение в ближайшем будущем.

Случаи столкновения права и метавселенной

Несмотря на, казалось бы, пока еще «сыроватую» интеграцию метавселенных, сегодня мы смело можем вести речь об их воздействии на сферу права. Первый аспект связывается со сделками. Указанные выше данные дают основания говорить, что в существующих прототипах метавселенных заключаются различные договоры с цифровой надстройкой в виде смарт-контракта (речь идет об обороте виртуальных земельных участков). В этой связи возникает вопрос о том, какие именно договоры здесь заключаются и (или) могут заключаться. Ответ на него позволит говорить об объеме правомочий в отношении объекта договора. Зарубежные аналитики, обращаясь к опыту «Decentraland» и «Sandbox», пришли к выводу, что на этих платформах при совершении сделок за продавцом сохраняется статус полного собственника имущества, а покупателю передается лишь право владения в форме *NFT*. Отмечается, что приобретаемые объекты (включая виртуальные земельные участки) являются результатом интеллектуальной деятельности. При этом стоит сказать, что «Decentraland» и «Sandbox» признают за пользователями весь комплекс имущественных прав только в случае, если они ими загружены на платформу²⁴.

Пожалуй, с приведенной точкой зрения аналитиков можно согласиться, но не полностью. Дело в том, что, вероятнее всего, не все имущественные объекты в метавселенной можно интерпретировать исключительно в рамках права интеллектуальной собственности. Автор работы полагает, что трудно квалифицировать, например, виртуальные земельные участки, различающиеся между собой только размером, как результат интеллектуальной деятельности ввиду отсутствия признаков творчества и уникальности. Вполне возможно, что виртуальные земельные участки метавселенной должны быть включены в группу особых объектов имущественного

²³ Lewis, W. (2022). Huge €400,000 Metaverse Party is an even bigger flop. StealthOptional. <https://stealthoptional.com/news/EU-metaverse-party/>

²⁴ Thorn, A., Marcantonio, M., & Parker, G (2022). A Survey of NFT Licenses: Facts & Fictions. Galaxy. <https://www.galaxy.com/insights/research/a-survey-of-nft-licenses-facts-and-fictions/>

характера, отличных от объектов интеллектуальной собственности и вещного права. В таком случае наиболее подходящей формой договорных взаимоотношений по приобретению виртуальных земельных участков является купля-продажа. Нельзя не сказать, что их цена в метавселенных может быть очень высокой. Так, в 2022 г. один из заголовков СМИ гласил, что виртуальный земельный участок в метавселенной достигает цены в 5 млн долл.²⁵ Вполне вероятно, что та же картина должна быть характерна и для виртуальных зданий. При этом сложно спорить с тем, что такие объекты, как, в частности, аксессуары для цифровых аватаров, являются объектом права интеллектуальной собственности, и в данном случае передача прав должна осуществляться по модели лицензионных соглашений.

Отдельного внимания в контексте сделок заслуживает проблема правового режима цифровых аватаров пользователей метавселенной, отсутствие решения которой не позволяет определить уровень их оборотоспособности. Весьма интересна позиция Б.Ч. Чона, который допускает возможность распространения правосубъектности на цифровой аватар по аналогии с корпоративным статусом. Иными словами, правовой статус цифрового аватара необходимо рассматривать через призму корпорации (Cheong, 2022, p. 493). Следовательно, признавая за аватаром статус юридического лица, можно обоснованно полагать, что в целом в рамках метавселенной оборот аватаров возможен.

Вместе с тем в доктрине существуют и другие позиции по данному вопросу. Так, например, В.В. Саркисян и И.В. Федорова предлагают три возможных варианта в отношении поставленного вопроса: полноценную правосубъектность аватара, его квазисубъектность и рассмотрение аватара в качестве объекта гражданских прав (Sarkisyan & Fedorova, 2023, p. 115–117). Анализируя возможность признания цифрового аватара субъектом права, авторы пишут, что «отождествление человека и аватаров с наделением последних соответствующими правами может привести к существенному размыванию концепции прав человека» (Sarkisyan & Fedorova, 2023, p. 116). Кроме того, утверждается, что при таком подходе возникнут другие вопросы: об имущественной ответственности аватара, возможности быть истцом и ответчиком в суде, возможности участия в процедуре наследования и др. Весьма интересно авторы описывают модель квазисубъектного аватара. Предполагается, что при распространении режима квазисубъектности на аватар его следует рассматривать как электронное лицо. Отмечается, что пользователь может создавать только один аватар, который необходимо будет зарегистрировать в специальном реестре, что позволит обеспечить идентификацию пользователя с использованием инструмента снятия «корпоративной вуали». Также это поспособствует использованию различных вариантов участия электронного лица в общественных отношениях: страхования риска возникновения ответственности, установления минимального размера капитала и др. Несмотря на кажущиеся положительные свойства данного решения, авторы обоснованно полагают, что в исходный код электронного лица возможно внести изменения и это приведет к нежелательным правовым последствиям. Отраженная точка зрения В.В. Саркисян и И.В. Федоровой выглядит логичной и аргументированной. По всей вероятности, вопросы о возможной правосубъектности аватара видятся не совсем корректными, поскольку в таком случае гипотетически возникает два субъекта: пользователь и его аватар. Поскольку аватар является цифровым воплощением самого пользователя, то нет никакой потребности в придании аватару отдельной правосубъектности в какой-либо форме. В этой связи В.В. Саркисян и И.В. Федорова обращают внимание на возможность квалификации цифрового аватара как объекта гражданских прав. По мнению

²⁵ Теткин, М. (2022). Виртуальную землю в метавселенной продадут за рекордные \$5 млн. RBC. <https://www.rbc.ru/crypto/news/628dd1779a794719472a728e?ysclid=lsml1yyv8wq982198126&from=copy>

названных авторов, в данном случае имеется три варианта: признать аватар особым объектом интеллектуальной собственности, рассматривать цифровой аватар в качестве цифрового права, сформулировать модель цифрового аватара как отдельного (самостоятельного) объекта гражданских прав (Sarkisyan & Fedorova, 2023, p. 118).

Как видно, несмотря на некоторую противоположность представленных подходов (цифровой аватар — субъект по аналогии с корпорацией, цифровой аватар — объект), последние два из них предполагают, что цифровой аватар является оборотоспособным. Вместе с тем имеется еще одно обстоятельство, которое может в корне изменить уровень оборотоспособности аватара. Предположим, что пользователь метавселенной за счет ее функционала создает аватар по своему подобию (лицо, прическа, фигура и др.). В таком случае аватар трудно признать оборотоспособным. Более того, любой разумный пользователь едва ли изъявит желание продать или иным образом распорядиться своим аватаром.

Стоит сказать, что в рамках метавселенной заключаются и более сложные по структуре сделки. В качестве примера можно привести деятельность технологической компании «TerraZero», которой была впервые выдана ипотечная закладная (ипотечный кредит на два виртуальных земельных участка в метавселенной «Decentraland», оцениваемых примерно в 15 000 долл. каждый)²⁶. В целом сделки являются одним из самых распространенных проявлений правовых отношений в метавселенной. Однако сегодня существуют и другие примеры.

В первой трети 2023 г. всемирную паутину облетела новость из Колумбии, где впервые было проведено судебное заседание в условиях метавселенной²⁷. Трудно говорить о тонкостях процессуального законодательства Колумбии, но однозначно можно утверждать, что в случае имплементации технологии метавселенной в судебную систему неизбежным будет реформирование целого комплекса процессуально-правовых институтов. Весьма вероятно, что появятся отдельные законодательные положения о возможности проведения процесса в виртуальной реальности.

Интересно, что развитие метавселенных затронуло и сферу уголовного права. В начале 2024 г. было опубликовано множество заголовков о совершении акта виртуального изнасилования несовершеннолетней девушки группой лиц²⁸. Это произошло на платформе «Horizon Worlds»²⁹. Нельзя не заметить, что это не первый случай упоминания виртуального изнасилования на данной платформе. Похожий инцидент имел место в первой половине 2022 г.³⁰ Трудно сказать, насколько данные действия подпадают под действие уголовно-правовой нормы об изнасиловании, однако ясно можно говорить, что необходимо на уровне законодательства бороться с подобным поведением.

²⁶ Гойтиев, Д. (2022). Компания TerraZero выдала первый ипотечный кредит в метавселенной. <https://bits.media/kompaniya-metaverse-tech-terrazero-vydala-pervyy-ipotecznyy-kredit-v-virtualnom-mire/>

²⁷ Ward, G. (2023). A Court In Colombia Holds First Legal Proceeding In The Metaverse. Herald sheets. <https://heraldsheets.com/a-court-in-colombia-holds-first-legal-proceeding-in-the-metaverse/>

²⁸ Camber, R. (2024). British police probe VIRTUAL rape in metaverse: Young girl's digital persona 'is sexually attacked by gang of adult men in immersive video game' — sparking first investigation of its kind and questions about extent current laws apply in online world. The Daily Mail. <https://www.dailymail.co.uk/news/article-12917329/Police-launch-investigation-kind-virtual-rape-metaverse.html>

²⁹ Владелец «Horizon Worlds» является компания «Meta». Деятельность компании «Meta» запрещена на территории Российской Федерации.

³⁰ Мамиконян, О. (2022). Исследовательница рассказала об изнасиловании ее аватара в метавселенной. Forbes. <https://www.forbes.ru/forbes-woman/467175-issledovatel-nica-rasskazala-ob-iznasilovanii-ee-avatara-v-metavselenno-j?ysclid=lsmygls5cc12163422>

Наглядно было продемонстрировано, что сегодня имеется необходимость совершенствования законодательства в связи с развитием метавселенных. С каждым мгновением эта необходимость будет только возрастать: появятся случаи конвергенции метавселенной и налогового права / финансового права, метавселенной и интеллектуальной собственности, метавселенной и трудового права, метавселенной и информационного права и др.

Ученые в унисон утверждают, что виртуальная реальность предполагает наличие фантастического инструментария в единстве с технологиями искусственного интеллекта прежде всего для самих людей. Понимание всех возможностей метавселенной поможет тщательнее подготовиться к надвигающейся эре новой виртуальной реальности. Поэтому важно изучать данное явление с разных точек зрения, в том числе с точки зрения права (Soliman et al., 2024, p. 36).

Однако государства не спешат в установлении регулирования метавселенных. Вероятнее всего, это связано с тем устоявшимся обстоятельством, что пока не возникнет какая-то серьезная угроза и (или) не произойдет грандиозно-ужасное событие, потребности в законодательстве о метавселенных нет. По мнению автора данной работы, право в эпоху цифровой экономики должно выступать инструментом будущего воздействия на отношения, т.е. изначально создать некую базу. Если сегодня всерьез задуматься о регулировании сектора метавселенных посредством принятия первых актов (например, стратегии развития), то в недалеком будущем будет значительно легче двигаться по пути адекватного, плавного и постоянного социально-экономического развития с учетом баланса частных и публичных интересов. В этом направлении движется, например, КНР, где говорится об установлении правил стандартизации для собственных платформ метавселенных³¹.

Таким образом, видится верным рассмотреть существующие сегодня в науке возможные варианты регулирования отрасли метавселенных.

Предлагаемые наукой модели регулирования сферы метавселенных

Первый подход к законодательной регуляции сектора метавселенных сводится к созданию специальной отдельной юрисдикции. В связи с этим учеными предлагается создать «Metaverse Grand Charter of Laws» (Большую хартию законов метавселенной), проект которой должен разрабатываться неправительственными организациями в коллаборации с корпорациями метавселенных, исследовательскими институтами и специалистами по метавселенным (Kostenko et al., 2022, p. 34). По всей видимости, авторы данной концепции предполагают, что «Metaverse Grand Charter of Laws» будет представлять собой форму систематизации законодательства о метавселенной в виде инкорпорации. Говоря проще, «Metaverse Grand Charter of Laws», по замыслу ученых, будет являться сборником всех законов о метавселенной.

Суть второго подхода заключается в развитии международного права. Отмечается, что в связи с отсутствием юрисдикции метавселенных государствам и международным организациям, включая ООН, необходимо всерьез задуматься над установлением международного регулирования, которое должно быть оформлено в виде международных соглашений (Yilmaz, 2024, p. 72). Некоторые ученые предполагают, что некоторой основой для Европейского союза и США может послужить Брюссельский регламент (Регламент (ЕС) № 1215/2012)³² и Закон США об уточнении

³¹ Goschenko, S. (2024). *China Pushes Metaverse Standardization Group to Establish the Rules of the Yuanverse*. <https://news.bitcoin.com/china-pushes-metaverse-standardization-group-to-establish-the-rules-of-the-yuanverse/>

³² Regulation 1215/2012, On jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast), 2012 O.J. (L 351), 1 (EU).

юрисдикции и места проведения 2011 г.³³ Вместе с тем международное сотрудничество в расследовании и борьбе с киберпреступностью стоит развивать в соответствии с положениями Конвенции о киберпреступности 2001 г.³⁴ (Kalyvaki, 2023, p. 89). Кроме того, определенную роль в международном регулировании могут сыграть акты Международного союза электросвязи (Dizaji & Dizaji, 2023, p. 149).

Нетрудно заметить существенные сходства между обозначенными подходами, так как положения каждого из них сосредоточены на проблеме юрисдикции, которая образует тройку самых острых вопросов правового регулирования сферы метавселенных наряду с понятием и охраной персональных данных. Автором настоящего исследования выявлены особенности приведенных выше подходов, которые позволяют провести их разграничение. Соотнося первый и второй подход, можно увидеть разницу в субъектах, на которых возлагается решение вопроса юрисдикции: если в первом подходе основная роль отводится деятельности неправительственных организаций, корпораций, специалистов и ученых, то при втором главенствующие позиции занимают государства и международные организации.

Некоторые ученые справедливо отмечают, что сегодняшнее регулирование отношений в метавселенной находится в «юрисдикционном вакууме». Метавселенная, скорее всего, будет доступна в любой точке мира. Это будет способствовать распространению возможности обхода многих законодательных правил. В таком случае одна из главных целей законодательного регулирования должна сводиться к минимизации вероятности существования «обходных путей» (Mooij, 2024, p. 111).

Автор данной работы полагает, что, несмотря на всю актуальность и значимость вопроса о юрисдикции метавселенных, его обсуждение в ближайшей перспективе не приведет ни к каким конструктивным результатам. Идея создания отдельной юрисдикции метавселенных (первый подход), может быть, выглядит привлекательно, но ее реализация наталкивает на множество вопросов, ответов на которые сегодня нет, а именно: какие именно субъекты будут вправе стоять у истоков установления метавселенческой юрисдикции; будет ли задействован весь мир в ее создании или только отдельно взятые организации и личности; как совместить несколько правовых систем, и следует ли при этом брать за основу какую-то конкретную правовую систему; какова роль государств в содействии созданию отдельной юрисдикции метавселенных; каким образом метавселенческая юрисдикция будет отражаться на национальном суверенитете; должны ли государства признавать новую юрисдикцию?

Другие сложные вопросы возникают при формировании международного законодательства. С учетом нынешней внешнеполитической обстановки важным будет определить перечень стран и международных организаций, задействованных в учреждении международного права метавселенных. Можно ли будет говорить, что отдельный ряд государств будет отрезан от участия в разработке соответствующего международного законодательства? Насколько решения крупных международных организаций, в частности ООН, будут при этом легитимными?

Безусловно, приведенные подходы определенно заслуживают внимания. Однако отсутствие ответов на поставленные вопросы (помимо которых существует и множество других) лишает их какого-либо динамизма, что явно тормозит дальнейшие дискуссии относительно правовой базы метавселенных. Вместе с тем автор данной работы голословно не утверждает,

³³ Federal Courts Jurisdiction and Venue Clarification Act of 2011, Pub. L. No. 123-63, 125 Stat. 758 (2011).

³⁴ Council of Europe, Convention on Cybercrime, opened for signature Nov. 23, 2001, C.E.T.S. No. 185.

что международное сообщество должно оставаться в стороне от вопроса регуляции сектора метавселенных. Совсем наоборот, международное сотрудничество необходимо, однако верным будет развивать его в несколько ином виде.

В последнее время одной из главных тенденций технологического прогресса является этическое регулирование, которое хорошо себя зарекомендовало. Многих ученых озадачивает этика метавселенных. Так, отмечается, что к числу этических вопросов развития и функционирования метавселенных относятся, в частности, длительность погружения в виртуальное пространство, конфиденциальность, опасный контент и пренебрежение к физическому миру. Неразумное использование технологии метавселенной может привести к причинению вреда пользователю, включая его психологическое здоровье (Zhukov, 2022, p. 163). Также говорится, что для этики метавселенной можно было бы осуществить рецепцию известных этических стандартов искусственного интеллекта, разработанных ЮНЕСКО³⁵. В целом основными принципами этического регулирования метавселенной должны стать справедливость, равенство, ответственность и подотчетность, конфиденциальность, безопасность, устойчивость экологического развития, защита детей и других уязвимых слоев населения, реализация бизнес-моделей в контексте «не навреди», прозрачность, инклюзивность и свобода (Benjamins, Rubio Viñuela & Alonso, 2023, p. 696).

Сегодня на международном и национальном уровнях существует значительное количество этических стандартов в области искусственного интеллекта: кодекс этики в сфере искусственного интеллекта в России³⁶, социальные принципы искусственного интеллекта Японии³⁷, соглашение лидеров стран G7 по этике искусственного интеллекта³⁸ и др. Поскольку имеется тесная связь между искусственным интеллектом и метавселенной (искусственный интеллект будет широко использоваться в метавселенной), то можно было бы на международном уровне принять отдельные акты «soft law», содержащие общие этические рекомендации по регулированию сферы метавселенных.

Возвращаясь к праву, хочется сказать, что имеется еще один принципиально иной подход к законодательной регуляции области метавселенной: «Модели регулирования виртуальных вселенных можно разделить также на два варианта. Первый вариант, активно продвигаемый западными цифровыми гигантами, — либеральная или диспозитивная модель. Ее преимуществами являются чисто экономические показатели: бурный рост технологий, вовлечение миллиардов пользователей, безграничные перспективы роста. Минусы: упразднение государственных границ, неподконтрольность государству, риски монополизации со стороны крупного бизнеса. Второй вариант, защищаемый сторонниками национального суверенитета и сохранения государственных суверенитетов, — консервативно-этатистская модель» (Ovchinnikov, 2023, p. 41).

В отраженной точке зрения (хотя и без прямого указания на критерий классификации) представлены два варианта регулирования сферы метавселенных, которые не предполагают концентрации только лишь на проблеме юрисдикции. Думается, что подобный подход лишен

³⁵ UNESCO General Conference, *Recommendation on the Ethics of Artificial Intelligence*, SHS/BIO/REC-AIETHICS/2021, <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000380455> (Nov. 9–24, 2021).

³⁶ The AI Alliance. (2024). Кодекс этики в сфере ИИ. <https://ethics.a-ai.ru/>

³⁷ OECD, *Social Principles of Human Centric AI*, <https://oecd.ai/en/dashboards/policy-initiatives/http:%2F%2Faiipo.oecd.org%2F2021-data-policyInitiatives-24341>

³⁸ Chatterjee, S. (2023). *G7 countries release international guiding principles and a code of conduct on governing advanced AI systems*. Holistic AI. <https://www.holisticai.com/news/g7-countries-international-principles-code-of-conduct-governing-ai>

каких-то существенных недостатков и, напротив, обладает значительным количеством достоинств. В этой связи автор настоящего исследования берет на себя смелость взять его за основу дальнейшей работы и усовершенствовать.

Предлагается установить три возможных варианта регулирования сферы метавселенных в зависимости от уровня государственного контроля: либерально-свободный, консервативно-безопасный и смешанный.

Либерально-свободная модель

История либерализма насчитывает не одно столетие. В современных реалиях одним из ярких представителей либерализма являются США. Как было показано выше, в США делаются большие ставки на развитие сектора метавселенных. Поскольку один из принципов существования либеральной модели государства предполагает свободу экономической деятельности, то основным двигателем развития метавселенных в США будут являться цифровые корпорации. В таком случае роль государства будет сведена к регулированию деятельности таких компаний по большей части в двух аспектах:

1) *антимонопольное регулирование между субъектами предпринимательства*. Начиная с последней четверти XIX — начала XX вв. США стали одним из главных пионеров в развитии антимонопольного регулирования. Главным органом, ответственным за соблюдением конкурентного законодательства, является Федеральная торговая комиссия США (далее — ФТК). На сегодня накопился массив дел, связанных, в частности, с превенцией монополизации сети Интернет. В качестве примера можно привести дело против «Facebook» (он же «Meta»³⁹), где, по мнению ФТК, компания незаконно поддерживала свою личную монополию в социальных сетях посредством многолетнего антиконкурентного поведения, выразившегося в том числе в приобретении перспективного конкурента — «Instagram» — в 2012 г., а также мобильного приложения для обмена сообщениями «WhatsApp» в 2014 г. Кроме того, компания навязывала антиконкурентные условия разработчикам программного обеспечения⁴⁰.

Стоит сказать, что российская и зарубежная доктрина изобилует литературой по вопросам совершенствования конкурентного законодательства в сети Интернет (социальные сети, маркетплейсы и др.). Однако неизведанной является сфера антимонопольного регулирования в метавселенных, что представляет большую проблему, особенно для такой страны, как США. Возможно, это обстоятельство тормозит грядущий в скором времени «бум» вокруг метавселенных в США. При этом можно найти первые попытки проанализировать данную проблематику. Так, отмечается, что при планировании метавселенной необходимо учитывать потенциальный вред для потребителей от антиконкурентного поведения. Вместе с тем правильнее будет полагать, что конкурентное законодательство должно запрещать конкурировать с компанией, которая пользуется услугами компании — создателя метавселенной (Garon, 2022, p. 218). Другими словами, речь идет о том, что компания А, являющаяся создателем метавселенной, не может конкурировать с компанией Б, деятельность которой осуществляется в метавселенной компании А. Соответственно, в отношении компании Б также должен действовать запрет на конкуренцию с компанией А.

Такое положение дел выглядит весьма оправданным, поскольку будет способствовать развитию экономических отношений внутри метавселенной со стороны разных компаний,

³⁹ Деятельность компании «Meta» запрещена на территории Российской Федерации.

⁴⁰ FTC v. Facebook, Inc., File No. 1910134 (FTC Dec. 9, 2020). <https://www.ftc.gov/legal-library/browse/cases-proceedings/1910134-facebook-inc-ftc-v>

что в конечном счете благоприятным образом отразится на благополучии государства при адаптированном механизме налогообложения. Помимо этого, антимонопольное регулирование требует совершенствования в части соперничества между корпорациями — непосредственными создателями своих метавселенных;

2) *защита прав потребителей*. Вторым важным направлением деятельности ФТК является защита прав потребителей⁴¹. ФТК отводит особую роль защите прав потребителей в цифровую эпоху. Так, например, благодаря деятельности ФТК была ликвидирована схема бизнес-возможностей, которая побуждала потребителей инвестировать 22 млн долл. в интернет-магазины с использованием необоснованных заявлений о доходах и прибыли при помощи программы «Automators»⁴². Другой пример связан с потерей контроля над защитой конфиденциальных данных пользователей в облачных хранилищах компании «Global Tel*Link» и ее дочерних компаний. Вместе с тем виновные лица не уведомили всех пострадавших пользователей об утечке данных⁴³.

По мнению автора настоящей работы, защита прав потребителей в метавселенных должна строиться на справедливых положениях пользовательского соглашения, с которыми соглашается пользователь, входя на платформу. Конечно, правовые проблемы пользовательских соглашений обсуждаются в теории и практике давно (применительно к социальным сетям, многопользовательским онлайн-играм, маркетплейсам и др.). Все достигнутые в ходе обсуждений результаты регуляции пользовательских соглашений можно применить и к метавселенным. Но стоит учитывать, что в развивающихся метавселенных на пользовательские соглашения можно взглянуть под иным углом. В связи с этим наверняка возникнут новые вопросы, например, следующие.

- 1) *Как будет проходить процесс идентификации?* Поскольку человек представлен в метавселенной посредством своего аватара, то есть необходимость идентифицировать его, что объясняется требованиями безопасности. Речь идет не только о частном праве в части, например, заключения сделок, но и публичном праве, если, в частности, совершено преступление.
- 2) *Какие особенности регулирования отношений с зарубежными пользователями?* Метавселенные должны стать глобальной площадкой, позволяющей получить к ней доступ из любой точки мира. Поскольку компания-создатель платформы может являться представителем одной страны, а пользователь — другой, необходимо обеспечить регулирование отношений между этими субъектами. Весьма вероятно, что решению данного вопроса способствует опыт регулирования социальных сетей. Однако пристальное внимание законодателя также вызовет вопросы конфиденциальности пользователей и защиты их данных, что требует очевидного внимания законодателя.
- 3) *Каким образом будет осуществляться охрана детей и молодежи от деструктивного контента, ограничение их пребывания в метавселенной?* Значительную часть аудитории метавселенных будут составлять дети и молодежь, информационное негативное воздействие на которых чрезвычайно велико. Следовательно, необходимо обеспечить контроль за информационным потоком внутри метавселенной.

⁴¹ Federal Trade Commission Act, 15 U.S.C. §§ 41–58, as amended.

⁴² FTC v. Automators LLC, No. 3:2023cv01444 (S.D. Cal. 2023). <https://www.ftc.gov/legal-library/browse/cases-proceedings/automators>

⁴³ Global Tel Link Corp., File No. 2123012 (FTC Feb. 23, 2024). <https://www.ftc.gov/legal-library/browse/cases-proceedings/2123012-global-tel-link-corporation>

Таким образом, ФТК и, скорее всего, вся американская судебная система, включая Верховный суд США, в ближайшей перспективе столкнутся с целым рядом вызовов по совершенствованию законодательства. Один из наиболее вероятных сценариев видится во взаимном сотрудничестве между корпорациями и ФТК. Например, не исключено, что для целей соблюдения правил добросовестной экономической деятельности будет осуществляться независимая экспертиза пользовательского соглашения.

Консервативно-безопасная модель

Значимость категории «информация» сложно переоценить в цифровую эпоху. Это обуславливается, в частности, политической составляющей, что выражается в активной деятельности государств, включая Россию, в поддержании собственной концепции информационной безопасности. Представляется, что сегодня необходимо по-новому взглянуть на данный вопрос в связи с развитием метавселенных.

В доктрине отмечается, что метавселенные станут новой платформой политической и не-политической конкуренции, в результате чего через постоянные «информационные взбросы» можно будет влиять на мировоззренческие установки пользователей вплоть до реабилитации идеологии нацизма (Fedorchenko, 2022, p. 23). С данной точкой зрения можно согласиться. Технология метавселенной в таком случае представляет собой внушительный информационный инструмент воздействия на массы людей. При этом стоит учитывать, что аудиторию метавселенной составляет по большей части молодое поколение, которое в связи со своей наивностью нуждается в защите государства.

Глобальные цифровые корпорации рано или поздно начнут распространять свои метавселенные на территорию других государств (точно так же, как это произошло с социальными сетями). С течением времени технология метавселенных будет постепенно проникать во многие сферы жизнедеятельности общества. Этот эволюционный процесс необратим. Следовательно, государство, на территории которого будет орудовать зарубежная метавселенная, вынуждено будет просто-напросто считаться с условиями ее функционирования.

Дабы сохранить суверенитет, некоторые государства двигаются по пути развития собственных метавселенных. Передовые позиции в этом направлении занимает КНР. В целом хочется напомнить, почему КНР часто олицетворяется с оплотом цифрового суверенитета. Несмотря на некоторую новизну концепции цифрового суверенитета, в доктрине имеются некоторые наработки относительно сущности этого явления. Так, например, говорится, что цифровой суверенитет можно понимать как «возможность государства самостоятельно определять степень и способы своего участия или неучастия в отношениях, связанных с применением цифровых технологий для реализации собственных интересов» (Nikonov et al., 2021, p. 210) и «обеспечение цифрового суверенитета должно быть направлено на решение одновременно двух задач: обеспечение безопасности от внешнего вмешательства при создании сбалансированной системы регулирования социально-экономических отношений в киберпространстве» (Rebro et al., 2021, p. 59). Общеизвестным фактом (особенно для ученых-китаеведов) является то обстоятельство, что в КНР функционирует независимая модель Интернета, имеющая собственные цифровые платформы, социальные сети и др. В связи с особым экономическим строем в КНР удалось вытеснить с рынка таких зарубежных цифровых гигантов, как, например, «Google». В целом сегодня трудно представить, что какая-то иностранная компания будет допущена на китайский рынок для продвижения своей цифровой продукции. Вместе с тем стоит заметить, что КНР приветствует инвестиционный поток в свою страну от зарубежных коллег.

Благодаря особым образом сформировавшейся цифровой экономике в КНР имеется достойная база для создания своих национальных метавселенных. Поддержание цифровой безопасности государства имеет для КНР ряд недостатков правового характера. Отмечается, что бурная оцифровка многих процессов жизнедеятельности негативным образом отражается на приватности отдельно взятого человека (Troshhinskij, 2021, p. 57). Так, власти КНР осуществляют политику тотального цифрового контроля с помощью таких инструментов, как, в частности, социальный рейтинг и распознавание лиц (Troshhinskij, 2019, p. 304). Не исключено, что кто-то найдет в государственной системе КНР отголоски оруэлловского произведения «1984». Нельзя не сказать, что, несмотря на успешно функционирующую модель китайского законодательства о персональных данных, в доктрине высказываются идеи относительно наличия в нем некоторых пробелов (связанных в том числе с медицинскими персональными данными), хотя и допускается возможность смягчения регулирования этого вопроса (Creemers, 2022, p. 8).

Поскольку никаких существенных предпосылок к смягчению указанного режима нет, то надо полагать, что с развитием метавселенных в КНР регулирование будет строиться по принципу максимального контроля с упором на национальные интересы.

Смешанная модель

Выше были представлены два диаметрально противоположных подхода, которые, без условно, имеют свои достоинства и недостатки. Однако автор данных строк полагает, что невозможно ограничиться только упомянутыми подходами при установлении регулирования области метавселенных во всех странах мира. В этой связи видится правильным выделить третью модель, которая позволит отдельно взятой стране успешно комбинировать американскую и китайскую модели регулирования в зависимости от особенностей своего социально-экономического устройства.

По всей видимости, именно такой вариант будет наиболее востребован при создании законодательства о метавселенных в России. Например, это касается вопроса об идентификации пользователей при условии существования своих метавселенных в России.

С одной стороны, можно говорить о создании либерального подхода, при котором авторизация пользователя будет осуществляться через электронную почту или социальную сеть. В таком случае у пользователя возникает широкий набор возможностей, чтобы максимально скрыть себя в метавселенной. Вряд ли для такой страны, как Россия, данный вариант является оптимальным в свете существующих сегодня угроз национальной безопасности. С другой стороны, для максимально точной идентификации пользователя можно обеспечить процедуру входа через портал государственных услуг, что в целом выглядит очень даже привлекательно (Sitnikov, 2023, p. 63). Эта точка зрения хорошо согласуется с консервативной моделью регулирования.

Цифровое строительство метавселенных в России будет находиться в руках таких небезызвестных компаний, как, например «Сбер», «Яндекс» и «ВКонтакте». Небезосновательным является предположение, что интеграция сервиса государственных услуг в каждую метавселенную будет проблематична (в частности, это займет очень много времени). Соответственно, как кажется, золотой серединой может стать процедура идентификации через инструменты самой корпорации. Например, предположим, что компания «Сбер» будет оператором своей метавселенной, доступ к которой будет осуществляться через Сбер ID по аналогии с тем, как это сегодня сделано с генеративной сетью «GigaChat».

Здесь показан только один пример смешанной модели регулирования области метавселенных в России. Описание всех возможных вариаций российского регулирования отрасли метавселенных вряд ли реально и целесообразно, поскольку сегодня есть необходимость в первую очередь в фундаменте — стратегии развития.

Какова правовая судьба существующих децентрализованных платформ метавселенных?

Три вышеуказанных варианта регулирования области метавселенных выглядят достаточно привлекательно, однако они никоим образом не затрагивают развитие существующих децентрализованных платформ, функционирующих на блокчейне: «Decentraland», «Somnium space», «The sandbox» и др. В этой связи возникает логичный вопрос о том, каким образом будет осуществляться регулирование на подобных платформах.

Автор настоящего исследования считает, что правовое регулирование является одним из главных блокираторов массового процветания децентрализованных метавселенных. В данном случае наиболее ярко проявляется проблема юрисдикции метавселенных, о которой говорилось выше. На сегодняшний день система блокчейн не позволяет максимально точно и эффективно установить законодательство о децентрализованных метавселенных (возникает больше вопросов, чем ответов). По всей видимости, это послужит причиной временного ухода от децентрализации метавселенных к их централизации. Следовательно, единственный вариант для дальнейшего развития направления метавселенных кроется в их централизации.

Можно предположить, что эволюционный период обозначенных платформ подходит к своему завершению, и вопрос об их функционировании отойдет на второй план. Автор данных строк не умаляет большую часть высказываемых в науке достоинств децентрализации как одного из признаков метавселенных. Однако стоит признать, что в настоящий момент времени нельзя построить полноценную децентрализованную метавселенную.

При этом, заглядывая в будущее, нельзя отрицать, что развитие метавселенных вновь вернется к идее их децентрализации. Возможно, будущие подконтрольные метавселенные будут преобразованы в одну единую децентрализованную виртуальную реальность. Сейчас крайне трудно строить предположения о симбиозе права и единой метавселенной, поскольку это в некоторой степени антинаучно, так как отсутствует какая-либо минимальная информация для выдвижения гипотез, связанная в том числе с полноценной интеграцией правового регулирования в цифровой код. Вероятно, с накоплением большого реального опыта функционирования метавселенных данный вопрос заиграет новыми красками.

Выводы

Из всего описанного выше можно сделать вывод, что метавселенная есть не выдуманная мельница рыцаря Дон Кихота, а вполне реальный объект, который необходимо исследовать в том числе с точки зрения права. Бесспорно, стоит признать, что направление метавселенных будет развиваться, поэтому рано или поздно законодательство будет вынуждено адаптироваться к складывающимся новым виртуальным реалиям. Дабы избежать возможных проблем, которые могут быть очень серьезными, необходимо сегодня использовать право в качестве опережающего инструмента развития метавселенных.

В ходе настоящего исследования автор констатировал, что дальнейшее развитие метавселенных пойдет по пути их временной централизации, что обуславливает их создание на территории отдельных государств. Такое положение дел объясняется несколькими тесно взаимосвязанными причинами: политической (необходимостью обеспечения собственных цифровых границ), экономической (поиском новых виртуальных способов развития экономики), правовой (отсутствием вариантов создания межгосударственной юрисдикции метавселенных), социальной (развитием новой формы коммуникации «человек — человек», «человек — государство»).

В этой связи сформулированы возможные варианты регулирования отрасли метавселенных, критерием которых является уровень государственного вмешательства в данное направление: либерально-свободный (американский), консервативно-безопасный (китайский) и смешанный. Либерально-свободная модель регулирования базируется, в большей степени, на развитии экономической составляющей метавселенных. Консервативно-безопасная модель характеризуется, прежде всего, высоким уровнем государственного контроля за национальными метавселенными. Смешанная модель сочетает в себе отдельные элементы первых двух.

Список литературы / References

1. Ambrogi, R. J. (2004). *The essential guide to the best (and worst) legal sites on the web* (2nd ed.). ALM Publishing.
2. Ball, M. (2022). *The metaverse: And how it will revolutionize everything*. Liveright Publishing.
3. Benjamins, R., Rubio Viñuela, Y., & Alonso, C. (2023). Social and ethical challenges of the metaverse: Opening the debate. *AI and Ethics*, 3(3), 689–697. <https://doi.org/10.1007/s43681-023-00278-5>
4. Buana, I. M. W. (2023). Metaverse: Threat or opportunity for our social world? In understanding metaverse on sociological context. *Journal of Metaverse*, 3(1), 28–33. <https://doi.org/10.57019/jmv.1144470>
5. Chen, M. (2023). The philosophy of the metaverse. *Ethics and Information Technology*, 25(3), Article 41. <https://doi.org/10.1007/s10676-023-09714-w>
6. Cheong, B. C. (2022). Avatars in the metaverse: Potential legal issues and remedies. *International Cybersecurity Law Review*, 3(2), 467–494. <https://doi.org/10.1365/s43439-022-00056-9>
7. Cockerton, T., Zhu, Y., & Dhami, M. K. (2024). On conducting ethically sound psychological science in the metaverse. *American Psychologist*, 79(1), 92–108. <https://doi.org/10.1037/amp0001211>
8. Creemers, R. (2022). China's emerging data protection framework. *Journal of Cybersecurity*, 8(1), Article tyac011. <https://doi.org/10.1093/cybsec/tyac011>
9. Dizaji, A., & Dizaji, A. (2023). Metaverse and its legal challenges. *Synesis*, 15(1), 138–151. <https://seer.ucl.br/seer/index.php/synesis/article/view/2395>
10. Evisikov, K. S. (2023). Metavselennyye kak novyy ob"ekt regulirovaniya dlya informatsionnogo prava [Metaverses as a new object of regulation for information law]. *Trudy po intellektual'noj sobstvennosti [Works on Intellectual Property]*, 1(44), 47–57. <https://doi.org/10.17323/tis.2023.16880>
11. Fedorchenko, S. N. (2022). Nastuplenie metavselennykh: vozmozhnosti i ogranicheniya cifrovyykh tekhnologiy v kupirovani riskov natsizma [Arrival of the metauniverse: Possibilities and limitations of digital technologies in reducing the risks of nazism]. *Vestnik Moskovskogo gosudarstvennogo oblastnogo universiteta. Seriya: Istoriya i politicheskie nauki [Bulletin of Moscow State Regional University. Series: History and Political Sciences]*, (3), 21–38. <https://doi.org/10.18384/2310-676X-2022-3-21-38>

12. Filipova, I. A. (2023). Metavselennyye: kak ikh razvitiye povliyayet na rabotnikov i rabotodateley [Metaverses: How their development will affect workers and employers]. *Russian Journal of Labor & Law*, 13, 45–64. <https://doi.org/10.21638/spbu32.2023.103>
13. Garon, J. M. (2022). Legal implications of a ubiquitous metaverse and a Web3 future. *Marquette Law Review*, 106 (1), 163–245. <https://scholarship.law.marquette.edu/mulr/vol106/iss1/5>
14. Gurov, O. N. (2022) Metavselennyye — iz sumerek vo t'mu pereletaya? [Metaverse—flight from dusk to darkness?]. *The Art and Science of Television*, 18(1), 11–46. <https://doi.org/10.30628/1994-9529-2022-18.1-11-46>
15. He, Z. (2022). When data protection norms meet digital health technology: China's regulatory approaches to health data protection. *Computer Law & Security Review*, 47, Article 105758. <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2022.105758>
16. Kalyvaki, M. (2023). Navigating the metaverse business and legal challenges: Intellectual property, privacy, and jurisdiction. *Journal of Metaverse*, 3(1), 87–92. <https://doi.org/10.57019/jmv.1238344>
17. Kostenko, O., Furashev, V., Zhuravlov, D., & Dnirov, O. (2022). Genesis of legal regulation web and the model of the electronic jurisdiction of the metaverse. *Bratislava Law Review*, 6(2), 21–36. <https://doi.org/10.46282/blr.2022.6.2.316>
18. Kovaleva, N. N. (2022). Pravovye aspekty tsifrovogo sovershenstvovaniya metavselennykh [Legal aspects of digital improvement of metaverse]. *Pravo.by*, 5(79), 81–84.
19. Lee, K. (2023). Counseling psychological understanding and considerations of the metaverse: A theoretical review. *Healthcare*, 11(18), Article 2490. <https://doi.org/10.3390/healthcare11182490>
20. Mooij, A. (2024). *Regulating the metaverse economy: How to prevent money laundering and the financing of terrorism*. Springer. <https://doi.org/10.1007/978-3-031-46417-1>
21. Nikonov, V. A., Voronov, A. S., Sazhina, V. A., Volodencov, S. V., & Rybakova, M. V. (2021). Tsifrovoy suverenitet sovremennogo gosudarstva: sodержaniye i strukturnyye komponenty (po materialam ekspertnogo issledovaniya) [Digital sovereignty of a modern state: Content and structural components (based on expert research)]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Filosofiya. Sociologiya. Politologiya [Tomsk State University Journal of Philosophy, Sociology and Political Science]*, (60), 206–216. <https://doi.org/10.17223/1998863X/60/18>
22. Orekhova, S. V., & Plakhin A. E. (2023). Metavselennyye: perekhod k novoy biznes-modeli ili obraz budushchego? [Metaverses: Transition to a new business model or the image of the future?]. *Upravlenets [The Manager]*, 14(2), 35–46. <https://doi.org/10.29141/2218-5003-2023-14-2-3>
23. Ovchinnikov, A. I. (2023) Tradicionnyye duhovno-nravstvennyye cennosti, suverenitet i pravovoe regulirovaniye metavselennykh [Traditional spiritual and moral values, sovereignty and legal regulation of metaverses]. *Istoriya gosudarstva i prava [History of State and Law]*, (4), 37–43. <https://doi.org/10.18572/1812-3805-2023-4-37-43>
24. Rebro, O., Gladysheva, A., Suchkov, M., & Sushentsov, A. (2021). Kategoriya «tsifrovogo suvereniteta» v sovremennoy mirovoy politike : vyzovy i vozmozhnosti dlya Rossii [The notion of “digital sovereignty” in modern world politics challenges and opportunities for Russia]. *International Trends*, 19(4), 47–67. <https://doi.org/10.17994/IT.2021.19.4.67.6>
25. Sarkisyan, V. V., & Fedorova, I. V. (2023). K voprosu o pravosub'ektnosti avatara v metavselennoj [On the issue of the legal personality of the avatar in the meta-universe]. *Vestnik yuridicheskogo fakul'teta Yuzhnogo federal'nogo universiteta [Bulletin of the Law Faculty of the Southern Federal University]*, 10(1), 114–119. <https://doi.org/10.18522/2313-6138-2023-10-1-13>
26. Shabason, V., Malajkin, S., & Shabason, K. (2022). *Razumnaya metavselennaya. Ot tsifrovyykh prilozheniy k novoy srede obitaniya [The intelligent metaverse: From digital apps to new habitats]*. Litres.

27. Sitnikov, M. S. (2023). Pravo i metavselennaya: Nekotoryye voprosy teorii i praktiki [Law and the metaverse: selected issues in theory and practice]. *Digital Law Journal*, 4(3), 51–71. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2023-4-3-2>
28. Soliman, M. M., Ahmed, E., Darwish, A., & Hassanien, A. E. (2024). Artificial intelligence powered metaverse: Analysis, challenges and future perspectives. *Artificial Intelligence Review*, 57(2), Article 36. <https://doi.org/10.1007/s10462-023-10641-x>
29. Troshhinskij, P. V. (2019). Yuridicheskaya politika i zakonodatel'stvo Kitayskoy Narodnoy Respubliki perioda reform i otkrytosti [Legal policy and the People's Republic of China's legislation of reform and opening-up period]. *Pravovedenie*, 63(2), 285–308. <https://doi.org/10.21638/spbu25.2019.206>
30. Troshchinskij, P. V. (2021). Tsifrovoy Kitay do i v period koronavirusa: osobennosti normativno-pravovogo regulirovaniya [Digital China before and during the coronavirus period: Specifics of normative legal regulation]. *Law and Digital Economy*, (1), 44–58. <https://doi.org/10.17803/2618-8198.2021.11.1.044-058>
31. Tsappi, E., & Papageorgiou, G. (2023). Towards deriving organizational key performance indicators in a metaverse workplace: A systematic literature review. In *Proceedings of the 16th International Conference on Pervasive Technologies Related to Assistive Environments* (pp. 374–383). Association for Computing Machinery. <https://doi.org/10.1145/3594806.3594835>
32. Turner, C. (2023). The metaverse: Virtual metaphysics, virtual governance, and virtual abundance. *Philosophy & Technology*, 36(4), Article 67. <https://doi.org/10.1007/s13347-023-00666-z>
33. Vidal-Tomás, D. (2023). The illusion of the metaverse and meta-economy. *International Review of Financial Analysis*, 86, Article 102560. <https://doi.org/10.1016/j.irfa.2023.102560>
34. Yilmaz, H. K. E. (2024). Legal issues of the metaverse: A public international law perspective. *Law and Justice Review*, (27), 29–58.
35. Zhukov, V. A. (2022). Pravo i etika metavselennoy [Law and ethics of metaverse]. *Zakon [The Law]*, 7, 148–164. <https://doi.org/10.37239/0869-4400-2022-19-7-148-164>

Сведения об авторе:

Ситников М.С. — ассистент кафедры теории права и государственно-правовых дисциплин, Волгоградский институт управления, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, аспирант кафедры конституционного и муниципального права Волгоградского государственного университета, Волгоград, Россия.

c_i_c_e_r_o@mail.ru

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7769-0295>

Information about the author:

Maxim S. Sitnikov — Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Public Law, Volgograd Institute of Management, Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Ph.D. Student, Department of Constitutional and Municipal Law, Volgograd State University, Volgograd, Russia.

c_i_c_e_r_o@mail.ru

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7769-0295>

ОБЗОРНЫЕ СТАТЬИ

ЦИФРОВОЕ ГОСУДАРСТВО И ХОРОШЕЕ УПРАВЛЕНИЕ: ЦИФРОВИЗАЦИЯ И ОПТИМИЗАЦИЯ КАК ДВА ПУТИ МОДЕРНИЗАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ

И.И. Щенникова^{1,2}

¹МГУ им. М.В. Ломоносова

119991, Россия, Москва, Ленинские горы, 1/13

²Национальный исследовательский университет

«Высшая школа экономики»

109028, Россия, Москва, Большой Трёхсвятительский пер., 3

Аннотация

Настоящая статья посвящена анализу моделей оптимизации государственного управления и общественных отношений, формирующихся в результате такой оптимизации и требующих особого правового внимания. Автор делает вывод о том, что переход к более совершенной модели государственного управления — Good Governance, или Хорошее Управление — осуществляется параллельно с цифровизацией государственного управления, формированием цифрового государства и права. Автор даёт определения понятиям «оптимизация», «цифровизация», «электронное правительство», «цифровое государство», выделяет основные принципы, которые являются фундаментом как для Хорошего Управления, так и для цифрового государства, а также описывает их сущностные признаки.

Ключевые слова

оптимизация, информатизация, цифровизация, цифровое государство, концепция «Хорошего Управления», цифровые технологии

Конфликт интересов

Автор сообщает об отсутствии конфликта интересов.

Финансирование

Исследование не имеет спонсорской поддержки.

Для цитирования

Щенникова, И. И. (2024). Цифровое государство и Хорошее Управление: цифровизация и оптимизация как два пути модернизации государственного управления. *Цифровое право*, 5(1), 94–104. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-94-104>

Поступила 22.01.2024, принята в печать 29.02.2024, опубликована: 31.03.2024

REVIEW ARTICLES

PUBLIC MANAGEMENT MODERNIZATION PATHS: A CRITICAL NARRATIVE REVIEW OF DIGITAL GOVERNMENT AND GOOD GOVERNANCE

Inna I. Shchennikova^{1,2}

¹Lomonosov Moscow State University,
1/13, Leninskie gory str., Moscow, Russia, 119991

²National Research University Higher School of Economics
(HSE University)
3, Bolshoi Trekhsviatitskii pereulok, Moscow, Russia, 109028

Abstract

Digitalization has not only transformed economy, society and day-to-day routine of individuals, but also has given the government a unique opportunity to keep its sovereignty and power in an ever-changing world provided that the government is open to innovations and digital technologies implementation. Such openness should be confirmed by the willingness to be changed and optimized in order to increase public management efficiency. There are two basic models for optimizing public management: New Public Management and Good Governance. Transfer to a more advanced model of public management — Good Governance — is carried out in parallel with the digitalization of public management and formation of a digital government. The only one way to define the concepts of “digital government”, “Good Governance”, to establish effective legal framework of the relationships in this regard and to identify the reasons why these concepts should be implemented in public management is, on the one hand, to highlight basic principles they are based on, and, on the other hand, to outline essential features of both concepts.

Keywords

optimization, digitalization, electronic government, digital government, Good Governance, digital technologies

Conflict of interest

The author declares no conflict of interest.

Financial disclosure

The study has no sponsorship.

For citation

Shchennikova, I. I. (2024). Public management modernization paths: A critical narrative review of digital government and Good Governance. *Digital Law Journal*, 5(1), 94–104. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2024-5-1-94-104>

Submitted: 22 Jan. 2024, accepted: 29 Feb. 2024, published: 31 March 2024

Введение

Современное общество живет в эпоху пятой информационной революции, характеризующейся глобальными изменениями в способах и методах передачи и обработки информации. Информация все чаще представлена в форме цифровых данных, которые могут быть восприняты человеком только с помощью цифровых технологий¹. Последние становятся незаменимыми помощниками человека во всех сферах жизни. Процесс, связанный с внедрением цифровых технологий в базис (то есть цифровизация экономики), развивается не изолированно от процесса, происходящего в надстройке: цифровой экономике должно соответствовать цифровое право и цифровое государство². И наряду с вопросом о том, как адаптировать право к цифровой экономике (Inozemtsev, 2021, pp. 8–28), научного осмысления требует процесс адаптации к ней государства. В этой связи представляется необходимым выделить в предмете науки цифрового права общественные отношения, которые возникают в связи с цифровизацией государства и государственного управления. Рассматривая названную сферу общественных отношений, наука цифрового права анализирует и изучает не только нормы права, но и то, как цифровизация повлияла на развитие государства и оптимизацию государственного управления, какие сущностные признаки государственное управление приобрело после прохождения очередной стадии цифровизации, какие преимущества имеет цифровое государство как концепция построения и функционирования современного государственного управления. Такой анализ позволит науке дать ответы на вопросы о путях совершенствования правового регулирования цифрового государства в России. Достижению стоящих перед наукой задач способствует использование исторического и сравнительно-правового методов для исследования названных общественных процессов.

Цифровизация государственного управления: понятие и причины

Существуют объективные факторы, которые служат предпосылками для цифровизации государственного управления и побуждают государства, несмотря на наличие у них суверенитета и монополии в области управления и законотворчества на определенных территориях, к изменениям.

В условиях цифровизации экономики и появления новых цифровых рынков государства вынуждены участвовать в конкурентной борьбе с цифровыми платформами, которые не только оказывают существенное влияние на своих пользователей (они же являются гражданами государств) и захватывают их внимание, но и устанавливают обязательные для соблюдения правила, которые являются суррогатом нормативных правовых актов для цифровой платформы и ее пользователей. Конкурентное преимущество в борьбе за внимание и влияние получает тот, кто умеет быть более эффективным: и эта эффективность достигается путем отказа от административных барьеров и снижения транзакционных издержек (в данном контексте — затрат на документооборот, получение информации, прохождение различных процедур), упрощения и минимизации процедур. Государства в этой борьбе вынуждены максимально эффективно осуществлять государственное управление: взаимодействовать с населением, быть понятными и удобными для граждан, обеспечивать их участие в осуществлении власти и предоставлять

¹ Подробнее о медиатизации как основном признаке цифровой информации см. работу Volkov (2022, p. 12).

² Фраза в оригинале звучит так: «цифровому обществу должно соответствовать цифровое государство» (Chernogor & Pashentsev, 2024, p. 23).

им государственные услуги с использованием цифровых технологий, постепенно переходя к цифровому управлению (и цифровому государству).

При этом, цифровизация и оптимизация — это не одно и то же. Оптимизация представляет собой более широкую категорию и охватывает все процессы приведения системы в наилучшее (оптимальное) состояние³. Цифровизация предполагает перевод любых данных в цифровую форму в целях увеличения эффективности и всеобщее внедрение цифровых технологий, обеспечивающих восприятие и обработку таких данных. Таким образом, цифровизация представляет собой процесс приведения системы к состоянию наибольшей эффективности путем перевода всех данных, используемых в системе, в цифру. Этот процесс приводит к созданию новых бизнес-моделей и актуальных для них принципов взаимодействия между субъектами права, а также к формированию новейших объектов гражданских, публичных и иных правоотношений. Актуальным является вопрос и о том, в чем состоит отличие цифровизации от информатизации: если в центре цифровизации всегда оказываются данные в цифровой форме, на основании которых уже не человек, а цифровая технология (например, нейросетевое программное обеспечение) принимает решение, то в ходе информатизации фокус все еще лежит на человеке, который хоть и автоматизирует рутинные процессы с помощью информационных технологий, но продолжает являться ответственным за принятие окончательных решений⁴.

Оптимизация государственного управления

Первые попытки оптимизации государственного управления, или «старого государства», были предприняты в Великобритании в 1980-е гг. правительством Маргарет Тэтчер и не были напрямую связаны с информатизацией или цифровизацией государственного управления. Тогда была создана модель «New Public Management» (Новое Государственное Управление, далее — НГУ), в основе которой лежали принципы управления, используемые в коммерческих организациях, которые обозначаются тремя латинскими «Е»:

- Economy (экономика);
- Effectiveness (результативность);
- Efficiency (эффективность использования ресурсов) (Dmitrik, 2022, p. 67).

Модель НГУ использовалась во многих странах, но постепенно утратила позицию наиболее передовой концепции оптимизации государственного управления, превратив государственный аппарат в инструмент оказания услуг — «сервисное» государство (то есть государство, основной задачей которого является предоставлять услуги населению (Nozdrachev, 2014, pp. 6–12). Отношение к государственным функциям как к «сервисам», услугам обусловило появление у граждан новых прав. В частности, признание получает право граждан на хорошее управление, которое Е.В. Гриценко обуславливает цифровой трансформацией (Gritsenko, 2022, p. 18). Проникновение цифровизации во все сферы жизни, превращение государственного аппарата в инструмент оказания услуг, а также превращение коммерческих организаций в эффективные и конкурирующие с государствами цифровые платформы поставили государства перед необходимостью цифровой трансформации в целях повышения эффективности.

³ Большой энциклопедический словарь. Оптимизация // *Большой энциклопедический словарь*. Доступ 15.01.2024 по ссылке <https://bigslavar.ru/?f=%EE%EF%F2%E8%EC%E8%E7%E0%F6%E8%FF>

⁴ К цифровым технологиям относятся, в частности, большие данные, интернет вещей, технологии виртуальной и дополненной реальности, искусственный интеллект. Их особенностью является то, что технология способна сама принимать решение на основании заданных человеком или самой технологией критериев и закономерностей. Участие человека при этом либо минимальное, либо вовсе не требуется. Подробнее см. работу Kiryushin et al. (2022).

В попытках уйти от НГУ и внедрить цифровые технологии в государственное управление государство оказалось в ситуации, когда отношения между ним и гражданами постепенно стали приобретать особый характер: они стали менее регламентированными, начали базироваться на горизонтальной связи и стремлению к равенству интересов между всеми участниками. Такая модель государственного управления получила название Governance (Good Governance, или Хорошее Управление). В ее основе — переход от одностороннего клиент-ориентированного подхода НГУ к идеологии «Хорошего Управления», базирующейся на праве граждан на хорошее управление и следующих принципах его осуществления:

- верховенство закона;
- справедливое проведение выборов, реализация власти путем народного представительства;
- оперативность предоставления государственных услуг;
- эффективность и результативность;
- открытость и прозрачность;
- этическое поведение представителей власти (руководство публичным интересом, борьба с коррупцией, предотвращение конфликта интересов);
- компетентность и постоянное повышение квалификации государственных служащих;
- внедрение инноваций и открытость всему новому;
- устойчивое развитие и долгосрочное планирование;
- рациональное управление бюджетом, учет мнения граждан при принятии бюджета;
- уважение прав человека;
- подотчетность⁵.

Таким образом, переход к более совершенной модели оптимизации государственного управления был обусловлен в том числе внедрением цифровых технологий во все сферы жизни. Цифровизация государственного управления проходила параллельно с оптимизацией государственного управления и его переходом от НГУ к Хорошему Управлению. При этом в процессе цифровизации государственного управления обычно выделяют три основные фазы:

- 1) открытое правительство;
- 2) электронное правительство;
- 3) цифровое государство (Chernogor & Pashentsev, 2024, p. 136).

Цифровизация государственного управления

Создание открытого правительства не столько связано с внедрением технологий, сколько с обеспечением максимальной открытости и прозрачности деятельности и целей государственного управления. Идея «открытого правительства» возникла очень давно: она была тесно связана с принципами, на основании которых формировалась древнегреческая демократия, она же легла в основу Великой Хартии вольностей средневековой Англии. Идеологи Французской революции рассуждали о подотчетности государственных органов народу-суверену, общему интересу. Но сам термин «открытое правительство» возник только в XX в. В 1957 г. была опубликована статья под названием «Принцип открытого правительства: применение права знать в соответствии с Конституцией» авторства Уоллеса Паркса (Parks, 1957, p. 4). В статье он заметил,

⁵ Речь идет о 12 принципах Good Governance, которые закреплены в Strategy on Innovation and Good Governance at Local Level, принятой Комитетом министров Совета Европы. Council of Eur. Sec'y Gen., 15th Conf. of Eur. Ministers responsible for loc. and reg'l gov't (Valencia, 15–16 Oct. 2007), CM(2008)14, (01/02/2008), <https://search.coe.int/cm/?i=09000016805d474f>

что основные политические партии США не сдержали свое обещание о раскрытии населению информации о деятельности национального правительства, то есть не обеспечили его открытый характер, в отсутствие которого у граждан не возникает доверия правительству и мотивации взаимодействовать с ним.

Открытое правительство можно определить как государственное управление, которое реализуется путем обеспечения граждан свободным и безвозмездным доступом к информации о деятельности и структуре органов власти (например, в местах их нахождения, на их официальных сайтах). Именно свободный доступ к информации позволяет гражданам осознать, чем занимается государственный аппарат, какой функционал имеется у каждого органа власти, где этот орган власти находится, как и в каких случаях к нему следует обращаться.

Термин «электронное правительство» (англ. *electronic government*, или *e-government*, *online government*, *Internet government*) появился в начале 1990-х годов и был тесно связан с понятием «электронная демократия» (Vedel, 2006, p. 230), а также с развитием сети Интернет и Всемирной паутины. Электронная демократия — это новая и более совершенная форма существования демократии как политического режима, которая характеризуется использованием информационных технологий для обеспечения эффективного участия граждан в осуществлении власти. В стремлении к эффективности электронная демократия формирует электронное правительство как новую форму взаимодействия с населением с помощью информационных технологий, при которой граждане могут оперативно получать государственные услуги в электронной форме и участвовать в принятии управленческих решений.

В понимании «электронного правительства» следует выделить «радикальную» и «умеренную» школы:

- «радикальная» школа полагает, что в процессе создания и функционирования электронного правительства меняются отношения между государством в лице его органов и гражданами (Smorgunov, 2003, p. 28): они становятся горизонтальными, снижается государственный контроль и провозглашается равенство государственных и частных интересов;
- «умеренная» школа сводит понятие «электронного правительства» к предоставлению услуг, вернее, к его новой, модернизированной форме: предполагается, что в рамках формирования электронного правительства происходит модернизация деятельности органов государственной власти, в процессе которой повышается эффективность оказания услуг государством посредством их перевода в электронную форму. То есть речь идет не о новых отношениях между государством и гражданами, а лишь о новой форме этих отношений (Fedoseyeva & Chaykovskaya, 2011, pp. 6–10).

Несмотря на то что в юридической науке нет единого подхода к пониманию «электронного правительства», попытки определить это понятие предпринимались различными учеными. По мнению И.Л. Бачило, электронное правительство представляет собой органы и организации, основным предназначением которых является создание условий, обеспечивающих формирование параметров российского государства, при которых оно рассматривается как информационное общество (Bachilo, 2012, pp. 250–252). А.В. Коротков рассматривает электронное правительство как государственное управление с применением новых информационных технологий для оказания государственных услуг, совершенствования взаимоотношений с гражданами и организациями, между органами государства, а также внутренних процедур деятельности (Korotkov et al., 2007, pp. 215–216). Э.В. Талапина предлагает понимать электронное правительство в широком смысле как систему электронного государственного управления, не ограниченную исполнительной властью и публичными услугами (Talapina, 2015, pp. 40–42). Н.Н. Ковалева,

наоборот, определяет «электронное правительство» как деятельность органов исполнительной власти в «электронном государстве» (Kovaleva, 2014, p. 14). Е.Г. Иншакова считает, что понятие «электронное правительство» многогранно и предлагает понимать его как систему взаимосвязанных и взаимодействующих административно-правовых институтов (формы и методы публичного управления, государственная служба, правовые акты управления, административные процедуры, административные регламенты, электронные административные регламенты, исполнение государственных функций и предоставление публичных услуг), входящих в общий механизм административно-правового регулирования и обеспечивающих как электронное взаимодействие внутри системы исполнительных органов государственной власти при исполнении государственных функций, так и права, свободы и законные интересы физических лиц и организаций в сфере предоставления публичных услуг (Inshakova, 2014, pp. 125–127). Некоторые ученые под «электронным правительством» понимают новую, более современную в сравнении с «открытым правительством» систему управления государством (Chernogor & Pashentsev, 2024, p. 136).

На основе анализа предложенных определений и с учетом российской практики формирования электронного правительства последнее можно определить как государственное управление, которое опирается на информационную систему⁶, позволяющую обеспечить эффективное взаимодействие как между государственными органами, так и между государственными органами и гражданами. Кроме того, «электронное правительство» — это одна из фаз цифровизации государственного управления, очередной шаг на пути к цифровому государству.

Государственное управление в фазе «электронное правительство» характеризуется следующими основными признаками:

- 1) уменьшение сферы административного усмотрения при осуществлении государственных функций, снижение роли субъективности кадрового персонала (путем установления четких требований к порядку оказания государственных услуг в административных регламентах предоставления государственных услуг);
- 2) использование информационных технологий и информационных ресурсов при подготовке и принятии управленческих решений для повышения эффективности государственного управления и усиления принципа оперативности, в частности перевод услуг в электронную форму (цель — уменьшение административных барьеров);
- 3) формирование надлежащего уровня открытости и прозрачности в процессе предоставления государственных услуг (в частности, за счет автоматического извещения получателей государственных услуг о результатах услуг, создания единой системы мониторинга управленческой деятельности с помощью информационных технологий);
- 4) переход на юридически значимый, электронный документооборот (в частности, создание системы межведомственного взаимодействия в целях снижения транзакционных издержек);
- 5) создание юридического механизма привлечения к ответственности должностных лиц органов власти за ненадлежащее выполнение нормативных правовых актов при выполнении своих функций за счет автоматического контроля за их действиями (Inshakova, 2017, p. 19).

Перечисленные признаки электронного правительства равным образом применимы и к цифровому государству (поскольку электронное правительство, в основе которого лежит

⁶ Согласно ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» информационная система — это совокупность содержащейся в базах данных информации и обеспечивающих ее обработку информационных технологий и технических средств.

электронное взаимодействие между органами государственной власти и гражданами, является частью концепции «цифровое государство»), которое формируется на наших глазах вслед за развитием цифровой экономики. Вместе с тем широкое распространение цифровых технологий и высокий уровень доступности информации обуславливают наличие у цифрового государства особых, характерных только для третьей фазы цифровизации государственного управления черт.

Понятие «цифровое государство» является относительно новым в юридической науке и вызывает дискуссии. Кроме того, существуют лингвистические терминологические проблемы (Chernogor & Pashentsev, 2024, p. 13), порождающие разные подходы к пониманию цифрового государства: в англоязычной литературе под термином «цифровое государство» (англ. *digital government*) часто понимают «электронное правительство» (англ. *electronic government*, или *e-government*) и рассматривают его как применение информационных (цифровых) технологий в процессах государственного управления в целях улучшения порядка оказания государственных услуг (то есть приравнивают цифровое государство к электронному правительству) (Chen et al., 2007, p. 16). В российской юридической науке цифровое государство обычно рассматривается как отдельная, следующая за фазой «электронное правительство» фаза цифровизации государственного управления (Chernogor & Pashentsev, 2024, p. 136), которая формирует новый тип правительства — цифровое правительство и характеризуется рядом особых признаков. В узком смысле цифровое государство рассматривается и как экосистема государственных цифровых суперсервисов (система «одного окна»), и как компьютерно-программная метaplatforma для обеспечения процессов государственного управления (Ponkin, 2021, p. 49). В широком смысле цифровое государство представляет собой концепцию построения и функционирования современного государственного управления, опирающегося на цифровые данные и цифровые технологии и формирующего необходимые условия для развития информационного общества и цифровой экономики⁷. Активное внедрение цифровых технологий в государственное управление приближают государства к цифровым платформам: сегодня среднестатистический российский пользователь сети Интернет воспринимает государство через интерфейс и функционал портала «Госуслуги» или цифровой платформы «ГосТех».

На основании изложенного можно сделать вывод, что к признакам электронного правительства, характерным для цифрового государства, добавляются новые, присущие только цифровому государству признаки:

- 1) обеспечение свободного доступа граждан и организаций к информации, увеличение роли информации и знаний в жизни общества (в целях формирования информационного общества);
- 2) цифровизация экономики (основной ресурс которой — данные в цифровой форме) и социальной сферы;
- 3) активное внедрение цифровых технологий и искусственного интеллекта в процессы принятия управленческих решений и оказания государственных услуг.

⁷ При этом в мире складываются три основные стратегии цифровизации (по сути, они касаются не только экономики, но и государственного управления): рыночная, плановая и смешанная. Рыночная стратегия предполагает внедрение цифровизации естественным путем, с преобладанием диспозитивных методов регулирования, в условиях развитого конкурентного рынка (напр., США). Плановая стратегия цифровизации избрана в Китае, который внедряет цифровизацию под патронажем государства с использованием преимущественно императивных методов регулирования. Россия использует смешанную стратегию, действуя по китайскому образцу и допуская, где это возможно, рыночные механизмы. Подробнее см. работу Mikhaylov (2022, p. 25).

В связи с тем что цифровое государство предполагает построение информационного общества, в котором особое внимание уделяется обеспечению права на свободное распространение и доступ к информации, в том числе о деятельности органов публичной власти, государственное управление в фазе «цифровое государство» обязано базировать свою деятельность на принципах, характерных для модели «Хорошего Управления», среди которых:

- 1) верховенство закона;
- 2) открытость деятельности государственного аппарата;
- 3) подотчетность и полное, всестороннее, систематическое информирование населения о своих действиях и решениях, принятых нормативных правовых актах⁸;
- 4) оперативность (получение государственных услуг с минимальными временными затратами);
- 5) открытость инновациям и обеспечение сбалансированности внедрения инноваций в деятельность государственных органов⁹.

Заключение

Фундаментальные преобразования всех сфер жизни, связанные с внедрением цифровых технологий, вызвали к жизни необходимость оптимизации и цифровизации государственного управления в технологически развитых странах. Термины «оптимизация» и «цифровизация» тесно связаны как общее и частное: в итоге оба процесса приводят к одному результату — повышению эффективности и улучшению системы государственного управления, обеспечению прав человека в информационной сфере, появлению новых форм и методов воздействия на общественные процессы, которые используются государством и правовое регулирование которых осуществляется, в том числе, нормами цифрового права.

Список литературы / References

1. Bachilo, I. L. (2012). *Gosudarstvo i pravo XXI v. Real'noye i virtual'noye* [State and Law of the XXI century. Real and virtual]. Yurkompani.
2. Chen, H., Brandt, L., Gregg, V., Traunmüller, R., Dawes, S., Hovy, E., Macintosh, A., & Larson, C. A. (Eds.). (2007). *Digital government: E-government research, case studies, and implementation*. Springer.
3. Chernogor, N. N., & Pashentsev, D. A. (Eds.). (2024). *Kontseptsiya tsifrovogo gosudarstva i tsifrovoy pravovoy sredy* [The concepts of digital state and digital legal environment]. Norma INFRA-M.
4. Dmitrik, N. A. (2022). *Pravovaya informatika* [Legal informatics]. Infotropic.

⁸ В частности,

- при разработке нормативных правовых актов обеспечиваются условия для выражения и учета мнения граждан: через механизмы публичного обсуждения, выраженные в форме оценки регулирующего/фактического воздействия;
- свободный и безвозмездный доступ к информации о государственном управлении обеспечивается путем размещения полной и достоверной информации в сети Интернет (на сайтах государственных органов, на государственных платформах, на официальном портале правовой информации <http://pravo.gov.ru/>) и средствах массовой информации («Российской газете», «Парламентской газете», Собрании законодательства и их электронных версиях);
- расширяются возможности для оценки деятельности органов исполнительной власти путем установления общественного контроля над властью (принцип подотчетности), привлечения государственных служащих к ответственности за ненадлежащее выполнение своих функций, злоупотребление полномочиями и коррупцию.

⁹ Например, обеспечение цифровой грамотности как государственных служащих, так и граждан, технологической оснащенности государственных органов.

5. Fedoseyeva, N. N., & Chaykovskaya, M. A. (2011). Ponyatiye i sushchnost' kontseptsii elektronnoy gosudarstva [The concept and essence of the e-government concept]. *Rossiyskaya Yustitsiya [Russian Justice]*, 11, 6–10.
6. Gritsenko, E. V. (2022). Pravo na khorosheye upravleniye v usloviyakh tsifrovoy transformatsii [The right to good governance in digital transformation]. *Sravnitel'noye Konstitutsionnoye Obozreniye [Comparative Constitutional Review]*, 4 (149), 15–36. <https://doi.org/10.21128/1812-7126-2022-4-15-36>
7. Inozemtsev, M. I. (2021). Digital law: The pursuit of certainty. *Digital Law Journal*, 2(1), 8–28. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2021-2-1-8-28>
8. Inshakova, E. G. (2014). 'Elektronnoye pravitel'stvo': Problemy ponimaniya, formirovaniye organizatsionnoy struktury i prakticheskoye znacheniye v sisteme gosudarstvennogo upravleniya ["E-government": Problems of understanding, formation of organizational structure and practical significance in the system of public administration]. *Pravovaya Nauka i Reforma Yuridicheskogo Obrazovaniya [Legal Science and Legal Education Reform]*, 4 (27), 125–131.
9. Inshakova, E. G. (2017). *Elektronnoye pravitel'stvo v publichnom upravlenii [E-government in public administration]*. Yurayt.
10. Kiryushin, S., Borisov, E., & Opredelenov, V. V. (Eds.). (2022). *Uchebnik 4CDTO. O tsifrovoy transformatsii i tsifrovizatsii [4CDTO manual. On digital transformation and digitalization]*. n.d. 4cdto.4cio.
11. Korotkov, A. V., Kristal'nyj, B. V., & Kurnosov, I. N. (2007). *Gosudarstvennaya politika Rossiyskoy Federatsii v oblasti razvitiya informatsionnogo obshchestva [State policy of the Russian Federation in the field of information society development]*. Treyn.
12. Kovaleva, N. N. (2014). *Administrativno-pravovoye regulirovaniye ispol'zovaniya informatsionnykh tekhnologiy v gosudarstvennom upravlenii [Administrative and legal regulation of the use of information technologies in public administration]* [Ph.D. Thesis Summary, Saratov State Law Academy]. https://new-diss.ru/_avtoreferats/01005098289.pdf?ysclid=ly5trs563n246600681
13. Mikhaylov, A. V. (2022). *Tsifrovizatsiya i pravo [Digitalization and the law]*. Uchebno-Metodicheskiy Tsentr Federal'noy Antimonopol'noy Sluzhby [Training and Methodological Center of the Federal Antimonopoly Service].
14. Nozdrachev, A. F. (2014). Sovremennaya pravotvorcheskaya deyatel'nost' federal'nykh organov ispolnitel'noy vlasti: Analiz praktiki, otsenka pravovykh form, predlozheniya i rekomendatsii [Modern lawmaking activities of federal executive authorities: Analysis of practice, evaluation of legal forms, proposals and recommendations]. *Zakonodatel'stvo i Ekonomika [Legislation and Economics]*, 10, 7–47.
15. Parks, W. (1957). The Open Government Principle: Applying the Right to Know under the Constitution. *The George Washington Law Review*, 26(1), 1–22.
16. Ponkin, I. V. (2021). Kontsept tsifrovogo gosudarstva: Ponyatiye, priroda, struktura i ontologiya [The concept of the digital state: Definition, nature, structure, and ontology]. *Gosudarstvennaya Sluzhba [Public Service]*, 23(5), 47–52.
17. Smorgunov, L. V. (2007). Ot elektronnoy gosudarstva k elektronnomu pravleniyu: Smena paradigmi [From e-government to e-governance: Change of paradigm]. *Politicheskaya Nauka [Political Science]*, (4), 20–49.
18. Talapina, E. V. (2015). *Gosudarstvennoye upravleniye v informatsionnom obshchestve. Pravovoy aspekt [Public administration in the information society. Legal aspect]*. Yurisprudentsiya [Jurisprudence].
19. Vedel, T. (2006). The idea of electronic democracy: Origins, visions and questions. *Parliamentary Affairs*, 59(2), 226–235. <https://doi.org/10.1093/pa/gsl005>
20. Volkov, V. E. (2022). *Tsifrovoye pravo: Obshchaya chast'. Izdatel'stvo Samarskogo Universiteta [Samara University Publishing]*.

Сведения об авторе:

Щенникова И.И. — кандидат юридических наук, LL.M., преподаватель кафедры правовой информатики, информационного и цифрового права, юридический факультет, МГУ имени М. В. Ломоносова, преподаватель Департамента права цифровых технологий и биоправа, юридический факультет, Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», Москва, Россия.

ishchennikova@hse.ru

ORCID: <https://orcid.org/0009-0008-2797-2041>

Information about the author:

Inna I. Shchennikova — Ph.D. in Law, LL.M., Lecturer, Department of Legal Informatics, Information and Digital Law, Faculty of Law, Moscow State University, Lecturer, Department of Digital Law and BioLaw, Faculty of Law, National Research University Higher School of Economics (HSE University), Moscow, Russia.

ishchennikova@hse.ru

ORCID: <https://orcid.org/0009-0008-2797-2041>

