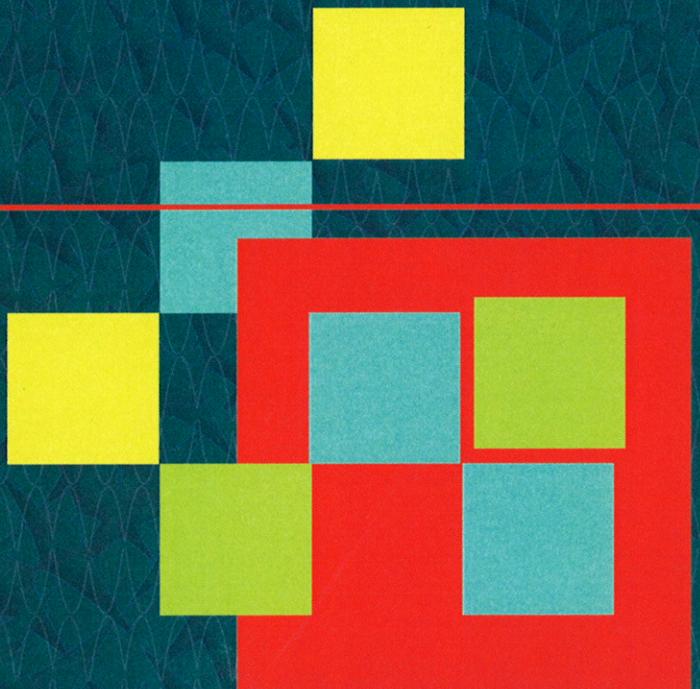


# РОССИЙСКАЯ КОНСТИТУЦИЯ

## Нормы и жизнь



НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ  
ВЫСШАЯ ШКОЛА ЭКОНОМИКИ

# РОССИЙСКАЯ КОНСТИТУЦИЯ

## Нормы и жизнь

Труды  
кафедры конституционного  
и муниципального права

Выпуск 6

2



Москва  
2011

Ответственные редакторы:  
доктор юридических наук,  
профессор кафедры конституционного и муниципального права  
*M.A. Краснов*  
кандидат юридических наук,  
профессор кафедры конституционного и муниципального права  
*E.K. Глушко*

*Решение об издании сборника принято  
на заседании кафедры конституционного и муниципального права.*

Российская Конституция: нормы и жизнь. Труды кафедры конституционного и муниципального права. Вып. 6. — М. : ТЕИС, 2011. — 176 с.

ISBN 978-5-7218-1251-4

В сборнике рассматриваются как само понимание того, что можно считать реализацией российской Конституции, так и степень соответствия разнообразных конституционных норм, реализуемых в публично-правовой практике, духу Основного закона. Авторы предлагают свои, нередко весьма оригинальные оценки качества реализации конституционных норм, регулирующих совершенно разные общественные отношения. В этих целях к анализу привлекаются научные достижения других гуманитарных дисциплин.

Рассчитан на юристов, экономистов, социологов и политологов.

Статьи сборника подготовлены  
с помощью СПС «Консультант Плюс»

# **СОДЕРЖАНИЕ**

<b>М.А. Краснов</b>	
Реализация Конституции – это следование ее высшей ценности .....	4
<b>В.Д. Мазаев</b>	
Социально-правовая природа реализации Конституции РФ.....	23
<b>С.В. Васильева</b>	
Злоупотребление политической партией своим доминирующим положением .....	43
<b>С.С. Заикин</b>	
Соглашения политических партий как способ реализации права на управление делами государства .....	64
<b>Е.К. Глушко</b>	
Конституционный принцип равного доступа к государственной службе.....	85
<b>А.А. Щербович</b>	
Саморегулирование в Интернете в контексте реализации конституционных прав и свобод .....	103
<b>А.В. Чаплинский</b>	
Практика реализации конституционного принципа гласности судопроизводства .....	120
<b>И.И. Овчинников</b>	
Проблемы реализации принципа самостоятельности местного самоуправления.....	131
<b>А.М. Будаев</b>	
Самоорганизация граждан по месту жительства .....	147
<b>С.Ю. Данилов</b>	
Конституционализм и статус военнослужащих в зарубежных странах.....	160

**А.А. Щербович,**  
преподаватель

# **САМОРЕГУЛИРОВАНИЕ В ИНТЕРНЕТЕ В КОНТЕКСТЕ РЕАЛИЗАЦИИ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД**

В российской правовой науке отсутствуют исследования, рассматривающие пользовательские соглашения в Интернете через призму реализации конституционных прав и свобод личности, в частности свободы слова и права доступа к информации в Интернете. Большинство исследований корпоративных норм в Интернете, как в России, так и за рубежом, имеют преимущественно гражданско-правовой характер.

Сегодня Интернет перестал быть саморегулируемой средой, какой изначально задумывался. Трудно представить себе, что информационная среда, отражающая реальность, сможет эффективно самоуправляться без введения каких-либо правил сетевого общежития. Равным образом невозможно представить себе отсутствие законов даже в идеальном демократическом обществе. В таком обществе эффективная реализация прав человека будет абсолютно невозможной.

Однако на практике Интернет полагается общественным мнением в качестве самоуправляющейся социальной среды, введение любых правил для которой воспринимается негативно. В контексте реализации свободы слова и права доступа к информации в Интернете любая попытка ввести такие правила и их соблюдать именуется «введением цензуры». На это есть определенные причины, особенно актуальные для российского сегмента сети Интернет.

Во-первых, зарождение и развитие Интернета в России пришлись на время социальной нестабильности и неверия в государственные институты и право в целом. Неудивительно, что иллюзия безнаказанности распространилась на Интернет, усиливаясь на том

основании, что человек, находясь в сети, остается в безопасном и недоступном для правоохранительных органов месте.

Во-вторых, все, что могло угрожать такому пользователю в случае неправомерного или неэтичного поведения, — это «бан», т.е. запрет на доступ к определенному ресурсу Интернета в случае нарушения им размытых и не всегда соблюдаемых правил зарождавшихся сетевых сообществ. Никакой реальной ответственности за такое поведение не следовало. К тому же у администрации таких сетевых сообществ не было реальной возможности для их введения и реализации.

Кажущаяся «безнаказанность» поведения в Интернете выражается в том, что правила поведения в Сети на уровне отдельных сайтов до конца не выработаны, не прописаны механизмы и процедуры привлечения к ответственности пользователей за нарушения установленных норм и правил. Это сопровождается правовым нигилизмом, недоверием к формальным правилам и процедурам защиты прав и законных интересов граждан в условиях формирующихся институтов российской государственности, благодаря чему Интернет стал благоприятной средой для «выплеска» социального негатива. Так сформировались предпосылки создания в российском сегменте Интернета специфической и крайне агрессивной информационной среды. Правила поведения в данной среде, на наш взгляд, демонстрируют пример классической аномии. Это особенно ясно видно при анализе общения на частных веб-ресурсах, где правилом является исключительно то, что предписано их создателем.

Администрация частных «домашних страниц», созданных еще в эпоху «статического» Интернета на серверах бесплатного хостинга, зачастую не предпринимает никаких попыток по недопущению злоупотреблений свободой слова на таких ресурсах. Даже в случае обнаружения незаконной (клеветнической, экстремистской, порнографической) и иной подобной информации ограничение доступа к ней администратором хостинга не имеет положительного эффекта, так как существует немало возможностей обхода этих внутренних правил. Серверы бесплатного хостинга, на которых чаще всего и размещается противоправный контент, не препятствуют анонимной регистрации сайтов с использованием псевдонима, в том числе повторной регистрации после заморозки или аннуляции аккаунта, переноса содержания веб-сайта на другой сервер.

В ранний период развития Интернета регистрация доменов первого уровня была затруднительной ввиду высокой стоимости и трудоемкости процедуры. При этом домены было легче контроли-

ровать, поскольку отсутствовала анонимная регистрация. К тому же правила их регистрации и деятельности коррелировались с действующим законодательством. Это способствовало двум моментам: во-первых, было затруднительным размещение на таких сайтах незаконной информации, а, во-вторых, ясные и четкие правила не позволяли администрации ресурсов злоупотреблять своими полномочиями в отношении пользователей, правомерно реализующих свободу слова в Интернете.

Следует отметить, что при всей проблематичности тенденций, которые сформировались в эпоху «статического» Интернета, в то время Сеть не играла столь большой роли в жизни общества, которую она играет сейчас. Однако традиции крайне агрессивной информационной среды, создавшиеся тогда, сейчас не изжили себя, а еще отчетливее проявляются в новых условиях.

Современный Интернет характеризуется широкими возможностями для самореализации, что повышает его роль в жизни общества. Подчас Интернет вытесняет как традиционные СМИ, так и традиционные каналы коммуникации. Это общемировая тенденция с поправкой на состояние информационной среды, а также на уровень правовой и информационной культуры пользователей.

На наш взгляд, оптимальное определение информационной культуры дала Н.И. Гендина, эксперт Российского комитета Программы ЮНЕСКО «Информация для всех». Согласно ее определению, информационная культура личности (ИКЛ) – это одна из составляющих общей культуры человека: совокупность информационного мировоззрения и системы знаний и умений, обеспечивающих целенаправленную самостоятельную деятельность по оптимальному удовлетворению индивидуальных информационных потребностей с использованием как традиционных, так и новых информационных технологий. Является важнейшим фактором успешной профессиональной и непрофессиональной деятельности, а также социальной защищенности личности в информационном обществе<sup>1</sup>.

По мнению И.М. Рассолова, правовую культуру субъектов интернет-отношений можно определить как совокупность стереотипов правового сознания и поведения, присущих данным субъектам (как некой социальной общности). Это также совокупность опреде-

<sup>1</sup> См.: Гендина Н.И. Формирование информационной культуры личности: Теоретическое обоснование и моделирование содержания учебной дисциплины. – М.: Межрегиональный центр библиотечного сотрудничества, 2006. – С. 50.

ленных социальных явлений и ценностей, которые могут быть восприняты и истолкованы субъектами интернет-отношений как правовые правила, установки и состояния, подлежащие анализу и использованию в виртуальном пространстве.

Правовая культура субъектов интернет-отношений предстает как часть правовой культуры информационного общества, которая характеризуется уровнем правосознания, правопорядка и законности во всех сферах общественной жизни, в том числе и в информационной сфере, включая Интернет<sup>1</sup>.

Наследием эпохи становления и развития Интернета стало также негативное отношение пользователей и администраторов веб-ресурсов к нормативной регламентации правил сетевого поведения. Следует проанализировать данные правила, так как они призваны непосредственно влиять на реализацию гражданами свободы слова и права доступа к информации в Интернете. Такой вывод можно сделать, исходя из рассмотрения современного уровня развития Интернета, его «пользовательской ориентации». Сегодня наиболее посещаемые сайты российского сегмента Интернета – это блоги (например, Livejournal), социальные сети («В контакте», «Одноклассники»), сайты для размещения видеоконтента (YouTube, RuTube) и другие сайты и порталы с пользовательским содержанием, в том числе зарубежные, но популярные у российских пользователей. Влияние данных ресурсов невозможно переоценить: они фактически определяют информационную и коммуникационную среду, непосредственно влияя на жизнь людей за пределами Интернета. Выражается это во многих аспектах, начиная от участия людей в организованных через Интернет акциях (флэшмобах), заканчивая самоубийствами «по совету» сомнительных интернет-ресурсов, преступлениями с использованием Интернета. С другой стороны, есть и нарушения свободы слова частных лиц, случаи судебного преследования за комментарии в блогах, ограничения или запреты доступа к определенным ресурсам.

*Правовой анализ пользовательских соглашений интернет-ресурсов.* Итак, что представляют собой пользовательские соглашения и какие особенности внутренних правил сетевых сообществ влияют на осуществление свободы слова и право доступа к информации для частных лиц?

---

<sup>1</sup> См.: Рассолов И.М. Право и Интернет: теоретические проблемы. 2 изд., доп. – М.: Норма, 2009 // СПС «КонсультантПлюс».

Как утверждает И.В. Данилина, существует мнение, что отношения в сети Интернет (не только между конкретными пользователями, но и в целом) могут успешно регулироваться посредством внутрисетевых правил. Однако практика показывает, что различные «правила пользования ресурсом», «правила поведения на форумах», «пользовательские соглашения» хотя и необходимы, но явно недостаточны для того, чтобы отношения в Интернете находились в правовом поле<sup>1</sup>.

Пользовательское соглашение (License Agreement, Terms of Service) – это документ, регулирующий весь спектр отношений между владельцем ресурса, администрацией ресурса и его пользователями. По мнению И.М. Рассолова, социальные (корпоративные) нормы, принятые самими субъектами интернет-отношений, выступают одним из соционормативных регуляторов отношений в Интернете. Они выражают волю субъектов (участников), имеют для них обязательное значение и, несомненно, регулируют их поведение. Кроме того, ими предусматривается возможность наступления отрицательных последствий, установленных отдельной корпоративной группой или заинтересованным коллективом. Эти нормы не исходят от «центральной власти» (например, парламента) и могут выступать эффективным средством регулирования, так как действуют децентрализованным образом. Корпоративные нормы, как правило, регулируют те общественные отношения, которые не урегулированы нормативными правовыми актами (например, пользовательское соглашение (Terms of Service) между компанией LiveJournal и блоггером, работающим в своем «Живом журнале»)<sup>2</sup>.

Такие соглашения представляют собой юридически значимый договор, заключаемый способом публичной оферты. Согласно п. 2 ст. 437 Гражданского кодекса РФ, публичной офертой признается содержащее все существенные условия договора предложение, из которого усматривается воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в предложении условиях с любым, кто отзовется.

Следует рассмотреть юридическую природу пользовательских соглашений. По мнению А.Н. Медушевского неясен такой аспект

»

<sup>1</sup> См.: Данилина И.В. Информационные отношения в сети Интернет по поводу объектов авторских прав // Законы России: Опыт, анализ, практика. – 2010. – № 4 // СПС «Консультант Плюс».

<sup>2</sup> См.: Рассолов И.М. Указ. соч. // СПС «Консультант Плюс».

заключения договоров в Интернете, как волеизъявление и его подлинность. Вопрос, можно ли понимать волеизъявление, переданное по Интернету, в качестве волеизъявления в смысле соответствующих положений Гражданского кодекса, остается открытым (в частности, в случае автоматизированного волеизъявления, когда последнее осуществляется без непосредственного участия человека в процедуре выражения волеизъявления). Далее, является ли команда передачи информации, отданная по ошибке, волеизъявлением с точки зрения права? Здесь существует две позиции: согласно первой, господствующей, такая команда волеизъявлением не является, но при определенных условиях возникает обязанность возместить ущерб; согласно другой, поддержанной меньшинством, по меньшей мере в случае злонамеренного создания видимости выражения волеизъявления его возникновение не должно ставиться под сомнение, а само волеизъявление может быть оспорено (это очень важно для отделения ошибочного волеизъявления от преступного намерения)<sup>1</sup>.

Следует переосмыслить правовую природу данных правил. В соответствии со ст. 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна. К таким сделкам можно отнести сделки, ограничивающие свободу слова и право доступа к информации, которые гарантируются Конституцией РФ и нормами международного права.

Согласно мнению авторов учебника «Конституционное право России», в общественных отношениях, относимых к предмету конституционного регулирования, приоритет отдается человеку как основе конституционной модели взаимоотношений общества, государства и человека. Общественные отношения, определяющие предмет, связаны с рядом объективных и субъективных факторов: историческими традициями; уровнем экономического развития; политико-правовым сознанием правящей элиты; правовой культурой общества; конкретными потребностями и интересами государства и общества и т.д. Содержание предмета конституционного права составляется из наиболее значимых для общества и государства отношений по поводу достижения важнейших интересов. Таким образом, предмет конституционного регулирования может быть рас-

<sup>1</sup> См.: Медушевский А.Н. Право и новые технологии: Параметры регулирования Интернета (Рунета) // Сравнительное конституционное обозрение. – 2006. – № 1 // СПС «Консультант Плюс».

ширен за счет отношений, входящих в предмет иных отраслей права, в частности гражданского права.

Из анализа пользовательских соглашений следует, что правовая защита прав пользователей предусмотрена только для платных услуг сайтов. К платным ресурсам применимы положения о защите по гражданскому законодательству. К бесплатным ресурсам применяется режим пользования «as is». Так, в пользовательском соглашении «Яндекса» говорится: «Вы используете службы „Яндекса“ на ваш собственный риск. Службы предоставляются „как есть“ . Яндекс не принимает на себя никакой ответственности, в том числе и за соответствие службы цели пользователя»<sup>1</sup>. LiveJournal приводит куда более категоричное положение, согласно которому «вы обязуетесь возмещать убытки, защищать и ограждать LiveJournal, а также его любые зависимые и аффилированные структуры, его подразделения и дочерние структуры, а также сотрудников, агентов, совладельцев товарного знака и иных партнеров от каких-либо претензий третьих лиц, включая судебные издержки, возникающие у третьих лиц и (или) вытекающие из содержания вашего дневника, использования вами услуг, вашей причастности к работе и развитию сервиса LiveJournal, несоблюдения вами настоящего соглашения или нарушений вами любых других прав третьих лиц, вне зависимости от того, являетесь вы зарегистрированным пользователем или нет»<sup>2</sup>.

При этом ответственность провайдера ограничена. Согласно пользовательскому соглашению «Яндекса», при любых обстоятельствах его материальная ответственность будет ограничена 10 тыс. руб. при наличии в его действиях вины (что подлежит доказыванию в судебном порядке)<sup>3</sup>.

Для крупных международных ресурсов Интернета существует проблема несовпадения юрисдикций между их пользователями и администрацией. Отношения между ними регулируются законодательством той страны, где зарегистрирован ресурс и находится сервер. При этом коллизионные нормы не действуют. В соглашении

<sup>1</sup> См.: Пользовательское соглашение сайта [www.yandex.ru](http://www.yandex.ru) // <http://company.yandex.ru/legal/rules> (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

<sup>2</sup> См.: Пользовательское соглашение сайта [www.livejournal.com](http://www.livejournal.com) // <http://www.livejournal.com/legal/tos-russian-translation.bml> (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

<sup>3</sup> См.: Пользовательское соглашение сайта [www.yandex.ru](http://www.yandex.ru) // <http://company.yandex.ru/legal/rules> (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

определяется и суд соответствующей юрисдикции. Так, отношения между пользователями и Google регулируются законодательством Англии. Необходимо согласиться с тем, что любые споры с Google подчиняются исключительной юрисдикции судов Англии<sup>1</sup>. Условия предоставления услуг LiveJournal регулируются законодательством штата Калифорния, США, без учета норм коллизионного права. При возникновении споров применяется эксклюзивная юрисдикция судов округа Сан-Франциско, штат Калифорния, США<sup>2</sup>. Российское законодательство при разрешении споров применяется для российских сайтов, например «Яндекс» или видеохостинга RuTube.

В прошлом понятие юрисдикции было основано на физической реальности, которой не существует в киберпространстве. Поэтому нельзя утверждать, что пользователи Интернета действуют в той или иной юрисдикции, так как интернет-адреса не соответствуют физическим локациям.

Кроме того, судебное рассмотрение должно быть доступно пользователю среднего достатка, чтобы было возможно оплатить расходы на поездки в суд страны юрисдикции. Таким образом, доступ к правосудию и выбор юрисдикции могут быть слишком дороги для многих пользователей Интернета<sup>3</sup>.

Нормы пользовательских соглашений о юрисдикции существенно осложняют жизнь пользователям из стран, отличных от той, в которой зарегистрирован данный ресурс, затрудняют или делают фактически невозможной юридическую защиту прав пользователей ресурса. Даже с точки зрения гражданского законодательства, предполагающего равенство прав участников отношений, такое договорное неравноправие вызывает определенные сомнения. Если учитывать, что посредством данных ресурсов пользователи реализуют свободу слова, становясь при этом участниками конституционных правоотношений, а также неся уголовную ответственность за распространение незаконной информации, понятно, что пользователь

---

<sup>1</sup> См.: Условия предоставления услуг Google // <http://www.google.ru/accounts/TOS> (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

<sup>2</sup> См.: Пользовательское соглашение сайта [www.livejournal.com/legal/tos-russian-translation.bml](http://www.livejournal.com/legal/tos-russian-translation.bml) (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

<sup>3</sup> Zekos G.J. Personal Jurisdiction and Applicable Law in Cyberspace Transactions // The Journal of World Intellectual Property. 2000. № 3. P. 977–1016.

и автор пользовательского содержания в этом отношении юридически защищены явно недостаточно.

Пользователь должен выразить согласие с текстом пользовательского соглашения путем регистрации на сайте. Регистрация выступает в качестве пользовательского акцепта публичной оферты и обязательного условия использования всех услуг сайта. Так, согласно пользовательскому соглашению форума «Кавказский узел», «регистрация является неотъемлемой частью присутствия на форуме, а также в комментариях к новостям и блогам. Прохождение регистрации автоматически обозначает ваше согласие с данными правилами. Если вы не согласны с данными правилами, напишите, пожалуйста, администраторам форума, и они деактивируют вашу учетную запись»<sup>1</sup>.

При этом при создании, размещении и использовании пользовательского контента пользователям сайтов запрещены определенные действия, за которые может быть наложена ответственность, начиная от запрета доступа на сайт (временного или постоянного), заканчивая более серьезными мерами – вплоть до административной и уголовной ответственности. В частности, пользователям сервисов запрещается дискриминация по расовому, этническому и социальному признакам, клевета и оскорбления любых лиц, нанесение вреда несовершеннолетним, нарушение авторских прав и незаконная коммерческая деятельность, совершение с использованием ресурса иных преступлений, а также сбор и хранение персональных данных других лиц.

В пользовательских соглашениях многих интернет-ресурсов прописана возможность премодерации и постмодерации, т.е. предварительной и последующей проверки пользовательского контента администрацией ресурсов. Так, Google оставляет за собой право (однако не обязан) осуществлять предварительную проверку, просмотр, помечать, выбирать, изменять, не допускать к размещению или убирать любое или все содержание из любой услуги. Для некоторых услуг Google вправе предоставлять средства для исключения информации откровенно сексуального содержания. Такие средства включают преференциальные установки SafeSearch. Кроме того, имеются иные услуги и программное обеспечение, доступные на

<sup>1</sup> См.: Правила поведения пользователей на интерактивных сервисах Кавказского узла // <http://rostov.kavkaz-uzel.ru/articles/162647/> (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

коммерческих условиях, для ограничения доступа к неприемлемой информации<sup>1</sup>. Между тем российская социальная сеть «ВКонтакте» в пользовательском соглашении отказалась от предварительной проверки контента<sup>2</sup>.

Другую позицию занимает администрация форума Интернет-СМИ «Кавказский узел». В правилах указывается, что она оставляет за собой право редактирования или удаления сообщений и тем, нарушающих правила форума<sup>3</sup>.

Нечеткие формулировки и определения, трактуемые по-разному на разных сайтах Интернета, создают иллюзию неофициальности и необязательности правил, возможности легко их обходить. Это чревато нарушением прав и законных интересов пользователей сайтов и других лиц. Достаточно вольно трактуются полномочия администраторов и модераторов ресурсов. Это не согласуется с положениями Конституции и законодательства, а также с международными принципами и нормами о правах человека. Произвольное отношение администрации ресурсов к правилам приводит к конфронтации между пользователями и администрацией. Однако механизм разрешения таких споров часто отсутствует.

Можно привести и обратный пример – портал «Википедия» – сетевая энциклопедия, которая представляет собой уникальный в российском сегменте Интернета ресурс со сложившимся сообществом активных пользователей по всему миру. На ресурсе установлены собственные принципы поведения с низкой степенью формализации – закрепляется лишь «пять столпов» «Википедии», и взаимоотношения между участниками<sup>4</sup>. Для пользователей облегчен доступ на ресурс, редактирование ее статей возможно и без регистрации. Присутствуют также специально назначаемые институты самоуправления, конфликтные комиссии.

<sup>1</sup> См.: Условия предоставления услуг Google // <http://www.google.ru/accounts/TOS> (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

<sup>2</sup> См.: Правила пользования сайтом «ВКонтакте.ру» // <http://vkontakte.ru/help.php?page=terms> (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

<sup>3</sup> См.: Правила поведения пользователей на интерактивных сервисах Кавказского узла // <http://rostov.kavkaz-uzel.ru/articles/162647/> (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

<sup>4</sup> См.: Википедия: Пять столпов // [http://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%92%D0%BA%D0%B8%D0%BF%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D1%8F:%D0%9F%D1%8F%D1%82%D1%8C\\_%D1%81%D1%82%D0%BE%D0%BB%D0%BF%D0%BE%D0%B2](http://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%92%D0%BA%D0%B8%D0%BF%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D1%8F:%D0%9F%D1%8F%D1%82%D1%8C_%D1%81%D1%82%D0%BE%D0%BB%D0%BF%D0%BE%D0%B2) (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

«Википедия» имеет 30 млн активных пользователей. Русскоязычный сегмент «Википедии» насчитывает 650 тыс. статей. На ресурсе сформулированы основные правила, отражающие цель проекта. В частности, в них прописано, что «Википедия» – это энциклопедия, а не что-то иное, а также указана необходимость придерживаться нейтральной точки зрения.

Правила не носят жесткого характера и разрабатываются самим сообществом пользователей. Даже те пользователи, которые не участвовали в создании правил, следят за их соблюдением. Установлена иерархия пользователей – администраторов, чьи права на ресурсе выше, чем у обычных пользователей. Доступ к логам (т.е. истории изменений) каждой статьи имеется у всех пользователей, таким образом, все пользователи отслеживают работу друг друга<sup>1</sup>.

Видеохостинг YouTube также декларирует то, что он создал полноправное сообщество пользователей. В пользовательском соглашении прописаны принципы сообщества, основанные на взаимоуважении и активности пользователей ресурса<sup>2</sup>.

Кодекс профессиональной деятельности в Интернете разработан Российской ассоциацией электронных коммуникаций (РАЭК). В частности, в нем предусмотрен механизм координации и разрешения споров, сформулированный в регламенте, который основан на Федеральном законе № 193-ФЗ от 27 июля 2010 г. «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)<sup>3</sup> и предполагает внесудебное разрешение споров.

Сотрудничество по линии РАЭК направлено на выработку практических инструментов по борьбе с опасным и противоправным контентом. Поначалу речь шла исключительно о борьбе с детской порнографией. Целевая аудитория проекта – общественность, включая активных пользователей Интернета, а также бизнес-сообщество (в особенности владельцы крупных порталов, на которых размещается пользовательский контент).

<sup>1</sup> См.: Козловский С. Саморегулирование при создании открытых проектов: Конспект доклада на секции «Регулирование и саморегулирование: роль профессионального сообщества в создании безопасного Интернета» Форума безопасного Интернета в России, 8 февраля 2011 г.

<sup>2</sup> См.: Принципы сообщества YouTube // [http://www.youtube.com/t/community\\_guidelines](http://www.youtube.com/t/community_guidelines) (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

<sup>3</sup> Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации) // СПС «Консультант Плюс».

Согласно кодексу, владельцы ресурсов в сети Интернет гарантируют, что общие условия и правила предоставления услуг доступны для всех (как действительных, так и потенциальных) пользователей их услуг.

Владельцы ресурсов в сети Интернет гарантируют, что предоставление третьим лицам доступа к персональным данным осуществляется с соблюдением правил, установленных разместившими данные материалы пользователями (необходимость авторизации, установка пароля, оплата и т.п.).

Владельцы ресурсов в сети Интернет не несут ответственности за пользовательский контент и не обязаны осуществлять модерацию и премодерацию контента, если только именно это не является предназначением данного ресурса.

Владельцы ресурсов в сети Интернет при получении заявления о размещении противоправного или противозаконного пользовательского контента, содержащего необходимую для формальной проверки информацию и указание на точный адрес размещения такого контента в интернете, блокируют публичный доступ к такого рода контенту<sup>1</sup>.

*Разграничение ответственности между пользователями и провайдерами при реализации свободы слова в Интернете.* Проблема разграничения ответственности за содержание сообщений в Интернете – еще один немаловажный аспект, который следует иметь в виду при рассмотрении вопроса о реализации свободы слова в Интернете.

Уже сейчас взаимоотношения в Интернете с правовой точки зрения – это взаимоотношения между пользователем Сети и провайдером, обеспечивающим доступ к интернет-ресурсам. В данном случае проблема возникает в связи с разграничением ответственности за распространение информации между автором информации (допустим, пользователем, разместившим комментарий в форуме, на сайте электронного СМИ) и администратором ресурса, т.е. владельцем доменного имени сайта. Именно администратора ресурса в данном контексте мы будем называть провайдером, так как он обеспечивает пользователям как доступ к содержанию сайта, так и к возможности пополнения контента.

Контент-провайдера следует отличать от провайдера доступа к Интернету как к услуге связи. Эти услуги относятся к телематиче-

<sup>1</sup> См.: Кодекс профессиональной деятельности в сети Интернет // <http://www.racc.ru/upload/files/codex.pdf> (дата обращения: 20 февраля 2011 г.).

ским услугам связи, вопросы организации которых находятся за пределами темы статьи.

Владельцу сайта, как правило, экономически невыгодно судиться с конечным пользователем за интернет-нарушения. В любом случае это не может быть хорошей рекламой для соответствующего сайта. Так, многие владельцы прав интеллектуальной собственности обращаются с исками о защите своих прав в отношении владельцев сайта, а не пользователей.

Владельцы сайтов хостинга пользовательского контента, как правило, добиваются получения соответствующих гарантий и компенсаций от пользователей, зная, что в большинстве случаев это неэффективно и от большинства пользователей таких компенсаций добиться невозможно. Когда оспаривается IP-адрес владельца незаконного контента, администрация ресурсов, как правило, стремится опереться на безопасные условия, предоставленные законодательством о «снятии» незаконного контента, принятом в Европейском союзе и США.

Так, Европейская Директива по электронной коммерции предусматривает, что администрация сайтов должна:

- оперативно снимать недопустимое содержание;
- быть пассивной, т.е. непосредственно не участвовать в деятельности пользователя;
- не контролировать пользователя;
- как правило, получать вознаграждение за услуги, которые она оказывает<sup>1</sup>.

Как утверждает Н.Н. Ковалева, существует три подхода к проблеме ответственности оператора связи за информацию, размещенную на интернет-сайте.

Первый подход предполагает, что оператор связи несет ответственность за все действия пользователей вне зависимости от наличия у него как у субъекта права знания о совершаемых действиях. Второй подход освобождает оператора связи от ответственности за действия пользователей в том случае, если выполняет определенные условия, связанные с характером предоставления услуг и взаимодействием с субъектами информационного обмена и лицами, чьи права нарушаются действиями пользователей. Согласно третьему подходу, оператор связи не отвечает за действия пользователей.

---

<sup>1</sup> Osborne D. User generated content (UGC): trade mark and copyright infringement issues // Journal of Intellectual Property Law & Practice. – 2008. – № 3 (9). – P. 555–562.

В российском законодательстве на сегодняшний день не определена ответственность операторов связи за размещение информации на обслуживаемых ими интернет-сайтах и не установлена возможность предъявления к ним претензий за качество размещаемой информации<sup>1</sup>.

Согласно сложившейся в России практике, вся ответственность за создаваемый пользователями сайтов контент возлагается именно на контент-провайдера.

Приведем ряд примеров ответственности провайдеров из зарубежной практики. Согласно рекомендациям Министерства юстиции Швейцарии, к примеру, если провайдер располагает конкретной информацией, дающей основание подозревать, что содержание сайта может быть незаконным, то он должен немедленно провести расследование и в случае необходимости заблокировать доступ к этому содержанию. Если же есть сведения о незаконности информации, то провайдер должен принять технические меры по блокированию доступа к ней.

По французскому законодательству все авторы сайтов должны представлять личные данные провайдерам до того, как сайт появится в сети Интернет. Пользователи за предоставление неполных или неверных сведений о себе должны быть наказаны тюремным заключением на полгода. Провайдерам, предоставившим место на сервере неидентифицированным пользователям, грозит то же наказание. Таким образом, провайдер вынужден отвечать за всех авторов своего сервера.

В Великобритании эффективно функционирует так называемый Фонд интернет-наблюдения (IWF), в котором принимают активное участие провайдеры интернет-услуг страны. Если IWF после расследования признает материал незаконным, то он информирует соответствующего провайдера, и тот незамедлительно удаляет этот материал с сервера. Указанная деятельность полностью поддерживается полицией, которая соглашается не преследовать провайдера услуг, который действует быстро, уничтожая недопустимый материал по извещению IWF<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> См.: Ковалева Н.Н. Информационное право России: Учебное пособие. – М.: Дашков и К., 2007 // СПС «Консультант Плюс».

<sup>2</sup> См.: Гузеева О. Ответственность за распространение информации пронаркотического характера в российском сегменте сети Интернет // Законность. – 2007. – № 7 // СПС «Консультант Плюс».

Таким образом, можно сделать наиболее общий вывод о том, что сообщество пользователей вполне способно создавать в Интернете интересные и социально значимые проекты, не только реализуя собственную свободу слова и право доступа к информации, но и улучшая качество информационной среды. Однако «Википедия» – практически единичный пример этому в российском сегменте Интернета.

Также пользовательские соглашения характеризуются нечеткими, назначаемыми по собственному усмотрению и легко обходимыми запретами и санкциями за нарушение внутренних правил сетевых сообществ. Основания привлечения к ответственности также неясны и исходят из личного мнения администраторов ресурсов. Это скорее способствует удалению несогласных с политикой администрации пользователей, разжиганию «информационных войн» между пользователями сайтов, нежели предотвращению реальных нарушений законодательства.

Хотя пользовательские соглашения непосредственно влияют на реализацию свободы слова, их практическое значение в настоящее время невелико. Реализация свободы слова и права доступа к информации непосредственно находится в сфере конституционно-правового регулирования. Даже если принять во внимание гражданско-правовую природу пользовательских соглашений, мы все равно можем говорить о расширении предмета конституционного права на данные отношения, так как они непосредственно затрагивают проблему реализации конституционных прав и свобод.

Право сетевых сообществ, выраженное как в пользовательских соглашениях отдельных сетевых ресурсов, так и в кодексах и иных документах, принимаемых профессиональными сообществами Интернета, имеет несколько иную природу, нежели классические гражданско-правовые договоры. Это публично-правовые соглашения, непосредственно влияющие на реализацию прав и свобод, в частности свободу слова и право доступа к информации.

В заключение сделаем некоторые выводы.

**1. Необходимость упорядочения регламентации.** Следует обеспечивать условия для участия сетевых сообществ в управлении соответствующими ресурсами. Для этого необходимо, во-первых, упорядочить регламентацию правил пользования такими ресурсами, а, во-вторых, внедрить жесткую систему контроля за их соблюдением.

**2. Переоценка юридической природы пользовательских соглашений.** Вызывает сомнение признание исключительно гражданско-правовой природы пользовательских соглашений. Реализация свободы

слова и права доступа к информации представляет собой несомненную конституционно-правовую ценность. Гражданским правом не может быть урегулирован ряд публично-правовых по своей природе общественных отношений, связанных с реализацией прав и свобод человека, если реализацию свободы слова в Интернете рассматривать в данном контексте. Согласно ст. 9 ГК РФ, отказ граждан и юридических лиц от осуществления принадлежащих им прав не влечет прекращения этих прав за исключением случаев, предусмотренных законом. В соответствии со ст. 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна. К таким сделкам можно отнести сделки, ограничивающие свободу слова и право доступа к информации, которые гарантируются Конституцией РФ и нормами международного права.

**3. Новое понимание юрисдикции в киберпространстве.** Киберпространство должно рассматриваться как отдельная юрисдикция с собственными правилами, которые отражают его уникальный характер. Внутренние правила были задуманы как горизонтальные, распространяющиеся также на их создателей. Следовательно, существует необходимость нового понимания управления киберпространством и территориальности в киберпространстве.

**4. Формирование сетевых сообществ.** В социальных сетях и на других сайтах с пользовательским содержанием, ставших «приметой времени», пользовательские соглашения также не способствуют формированию компетентных сообществ пользователей. При этом компетентными можно назвать такие сообщества пользователей, пользовательские соглашения которых имеют ссылки на законодательство и общепризнанные принципы и нормы международного права, имеются процедуры разрешения споров путем назначения ответственных лиц на открытой, демократической основе. В связи с этим немаловажен вопрос о повышении уровня правовой и информационной культуры администраторов и модераторов ресурсов.

**5. Пересмотр норм об ответственности.** Нормы об ответственности в Интернете, существовавшие в эпоху «статического» Интернета, должны быть пересмотрены, так как сегодня значительную часть контента в Интернете составляет пользовательский контент. Владелец ресурса зачастую лишь создает технические условия для деятельности пользователей. Таким образом, владельцу ресурса необходимо создавать правила пользования ресурсом, выносить проекты таких правил на обсуждение заинтересованных лиц и соблюдать условия для их реализации. Эти правила не должны противоречить

воречить законодательству и препятствовать реализации свободы слова и правом доступа к информации в Интернете. Администрация ресурса – это посредник, промежуточное звено между владельцем и пользователями ресурса. Ее задача – контроль за реализацией пользовательских соглашений с целью не допускать злоупотребления свободой слова и права доступа к информации в Интернете. Установлены ограничения ответственности, предполагающие, что мнение владельца и администрации ресурса не должно совпадать с мнением его пользователей, что логично для ресурсов Интернета с пользовательским содержанием. Из этого следует, что именно пользователь должен нести ответственность за создаваемые им материалы в случае их противоречия законодательству, и только за них.