

К вопросу о необходимости правового регулирования электронной коммерции в России и за рубежом

Антонов Ярослав Валерьевич

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
Северо-Западный институт управления (Санкт-Петербург)
Директор Центра развития механизмов электронной демократии
Доцент кафедры правоведения
Кандидат юридических наук
reoverclock@gmail.com

Федотова Вера Михайловна

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ
Северо-Западный институт управления (Санкт-Петербург)
Магистрант юридического факультета

РЕФЕРАТ

В статье рассматривается текущее состояние вопросов правовому регулированию электронной коммерции в России и за рубежом. Отражены особенности правоприменительной практики, выявлены правовые проблемы в части недостаточности правовой регуляции электронной коммерции.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

электронная коммерция, международно-правовое регулирование, национальное регулирование, Россия, Европейский Союз, ЮНСИТРАЛ

Antonov Ya. V., Fedotova V. M.

To the Issue of Necessity of Legal Regulation of Electronic Commerce in Russia and Abroad

Antonov Yaroslav Valeryevich

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration
North-West Institute of Management (Saint-Petersburg, Russian Federation)
Director of the Center for Development of E-democracy Mechanisms
Associate Professor of the Chair of Law
PhD in Jurisprudence
reoverclock@gmail.com

Fedotova Vera Mihaylovna

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration
North-West Institute of Management (Saint-Petersburg, Russian Federation)
Master's student

ABSTRACT

The article considers the current state of the issue on the existing legal regulation of e-commerce in Russia and abroad. In the article identified the features of law enforcement, legal gaps in the area of electronic commerce.

KEYWORDS

electronic commerce, e-commerce, international legal regulation, national legal regulation, Russia, European Union, UNCITRAL

Проблема правового регулирования электронной коммерции возникла в конце прошлого столетия в связи с информатизацией общества, переходом к новому типу общества — информационному (постиндустриальному) обществу. При этом о переходе к данному типу общества можно говорить в случае проникновения информационно-телекоммуникационных систем в различные сферы деятельности социума. Заключение различного рода сделок посредством электронно-цифровой связи и рост числа таких сделок, возникновение споров по сделкам в рамках системы электронной коммерции продемонстрировало недостаточность правового регулирования электронной коммерции.

Право является главным социальным регулятором жизни общества, благодаря воздействию которого устанавливается определенный порядок жизни общества. В случае нарушения предписаний правовых норм происходит применение мер государственного принуждения, иными слова-

ми, возможно получение защиты со стороны государства в случае нарушения контрагентом установленных правовых норм. Однако отсутствие четкого законодательного закрепления не означает полную невозможность правового разрешения споров в рамках системы электронной коммерции в силу наличия таких институтов как аналогия закона и аналогия права. Помимо этого, система электронной коммерции является предметом правового регулирования международного и гражданского права, а следовательно для регулирования этой сферы применяется диспозитивный метод правового регулирования, что позволяет сторонам самостоятельно устанавливать права и обязанности. Однозначный ответ на вопрос, подлежат ли все сферы общества четкому законодательному регулированию, отсутствует. Существуют и разные точки зрения относительно регулирования деятельности с использованием информационно-телекоммуникационных систем в рамках электронной коммерции [2].

Электронный документооборот, электронные расчеты, электронный банкинг, электронная торговля — все эти концепции имеют прямое отношение к электронной коммерции [1].

Сама по себе электронная коммерция это форма сетевого ведения бизнеса. Электронную коммерцию можно определить как электронную среду, обеспечивающую эффективное дистанционное взаимодействие между государством и муниципальными образованиями, гражданами, организациями по поводу организации осуществления коммерческой деятельности [2].

Тем не менее, помимо правового урегулирования вопросов электронной коммерции на национальном уровне, необходимо учитывать и предоставленные пользователям интернета возможности, например, заключать договоры купли-продажи с помощью специально организованных для этого платформ (интернет-магазинов) с иностранными продавцами, находящимися на территории другого государства. В этой связи нередко возникают достаточно серьезные коллизии в международном частном праве относительно юрисдикции и применимого права.

Еще двадцать лет назад происходило обсуждение необходимости информатизации общества и соответственно правового регулирования связанных с данным явлением сфер. Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № А/51/628 от 16 декабря 1996 г. был принят Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (далее — Типовой закон). В п. 2 Руководства по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле констатировался факт увеличения числа международных торговых сделок, заключаемых посредством сети интернет, в пп. 2, 43 в качестве общей цели указывается «содействие использованию электронных средств передачи данных»¹. Это породило объективную потребность в эффективном правовом регулировании интернета и сферы электронной коммерции.

Другим шагом в регуляции электронной коммерции стало принятие Европейским Союзом Директивы ЕС от 8 июня 2000 г. № 2000/31/ЕС «О некоторых правовых аспектах информационных услуг на внутреннем рынке, в частности, об электронной коммерции» (далее — Директива об электронной коммерции)². Директива — это законодательный акт, устанавливающий цели, которые все страны Европейского Союза (далее — ЕС) должны достичь. Однако отдельные страны по своему усмотрению могут разработать свои собственные законы для достижения этих целей³. Фактически, посредством Директивы об электронной коммерции, в п. 5 ст. 9 и п. 3 ст. 17 была закреплена идея формирования единой практики и единых обычаев, применимых к электронной коммерции на внутреннем рынке (internal market) путем возложения обязанности предоставления сведений Европейской Комиссии или другим государствам-членам ЕС о любых значительных административных юридических решениях, как о судебных, так и внесудебных. Что примечательно, в п. 7 преамбулы Директивы указывается, что она должна установить четкие рамки регулирования определенных правовых аспектов электронной коммерции на внутреннем рынке для обеспечения правовой определенности в данной сфере. Директива об электронной торговле впоследствии была имплементирована и в национальное законодательство стран-членов Европейского союза, что подтверждает практика, складывающаяся в области электронной коммерции и играющая немаловажную роль. При этом сама практика складывается неоднозначно.

¹ Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН № А/51/628 от 16 декабря 1996 г. Типовой закон об электронной торговле, принятый Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли. [Электронный ресурс]. URL: <http://docs.cntd.ru/document/499043465> (дата обращения: 20.09.2017).

² Директива 2000/31/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза О некоторых правовых аспектах информационных услуг на внутреннем рынке, в частности, об электронной коммерции (Директива об электронной коммерции) [рус., англ.] (вместе с Исключениями из ст. 3) (принята в г. Люксембурге 08.06.2000) [Электронный ресурс]. URL: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=13299 (дата обращения: 20.09.2017).

³ EU law [Электронный ресурс]: European Union. URL: https://europa.eu/european-union/eu-law/legal-acts_en#directives (дата обращения: 20.09.2017).

Рассмотрим дело «Компании «Делфи АС» против Эстонии, которое рассматривалось Европейским судом по правам человека (далее — ЕСПЧ) в 2013 и в 2015 гг. На новостном портале заявителя были размещены анонимные комментарии оскорбительного содержания, при этом компания-заявитель не могла редактировать отзывы или осуществлять их модерацию (проверку), она могла удалять их. Паромная компания, в отношении которой были размещены комментарии, потребовала их удаления и компенсации в размере 320 евро, которое было удовлетворено. Таким образом, был создан прецедент, в соответствии с которым интернет-платформа несет ответственность за контент, размещаемый на их ресурсе третьими лицами. При этом компания-заявитель относится к средствам массовой информации (далее — СМИ) и высказывания, оставленные пользователями ресурса были приравнены судом к публикации СМИ. Фактически компания-заявитель несла ответственность не за свои действия, а за действия третьих лиц. Суд же решил, что наличие возможности удаления комментариев приводит к необходимости удаления комментариев оскорбительного содержания компанией-заявителем, в случае несовершенства таких действий компания несет ответственность за свое бездействие. Компания «Делфи АС» обратилась в ЕСПЧ основываясь на том, что удаление комментария с сайта является вмешательством в осуществление свободы выражения мнения лицом, которое этот комментарий разместило. ЕСПЧ указал, что «хотя и нельзя сказать, что Компания «Делфи АС» публиковала комментарии, она добровольно предоставила пользователям возможность их размещать». В данном деле помимо национального законодательства (Эстония) применялась Директива об электронной коммерции, которая устанавливает в каких случаях поставщик услуг, которым в силу п. «b» ст. 2 Директивы является компания-заявитель, несет ответственность за размещенную и хранимую информацию. И применимо к данной ситуации в соответствии с пп. «b» п. 1 ст. 14 Директивы поставщик услуг должен незамедлительно предпринять действия по удалению или прекращению доступа к противоправной информации. При этом при рассмотрении дела использовались прецеденты, связанные с тем, когда и в каких случаях на поставщика услуг возлагается ответственность. Так, было приведено постановление Европейского суда справедливости от 23 марта 2010 г. по объединенным делам C236/08, C-237/08 и C238/08 «Google France and Google», где указывалось, что поставщик не несет ответственности за находящуюся у него на хранении информацию, если он не мог знать о размещенной у него противоправной информации и не мог контролировать ее, а в случае обнаружения такой информации незамедлительно удалил ее¹. Подобная позиция была высказана и по делу C-324/09 «L'Oréal и другие» в постановлении от 12 июля 2011 г.² По вопросу о нарушении ст. 10 Конвенции о защите прав человека и основных свобод³ ЕСПЧ постановил, что нарушения не было⁴.

В Российской Федерации стремление к правовому регулированию сферы электронной коммерции выразилось внесением в 2000 г. в Государственную Думу законопроекта об электронной торговле⁵, в котором предлагалось урегулировать вопросы, связанных как, непосредственно, с электронной торговлей, так и с электронной документацией, но законопроект впоследствии не был принят. Тем не менее принятие Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»⁶ и Федерального закона от 6 апреля 2011 г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи»⁷ стало первыми шагами в регулировании сети интернет в России.

Что касается практики российских судов, то в ней также имеются интересные случаи разре-

¹ Judgment of the Court of Justice in Joined Cases C-236/08, C-237/08, C-238/08. Google France and Google [Электронный ресурс]. URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83961&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=678205> (дата обращения: 20.09.2017).

² Judgment of the Court of Justice in Case C-324/09. L'Oréal and Others [Электронный ресурс]. URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=107261&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=680040> (дата обращения: 20.09.2017).

³ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) [Электронный ресурс]: Доступен из справ.-правовой системы «Консультант Плюс» (дата обращения: 19.01.2017).

⁴ Постановление ЕСПЧ от 16.06.2015 «Дело «Компания «Делфи АС» (Delfi AS) против Эстонии» (жалоба № 64569/09) [Электронный ресурс]: Доступен из справ.-правовой системы «Консультант Плюс» (дата обращения: 20.09.2017).

⁵ Проект Федерального закона № 11081-3 «Об электронной торговле» [Электронный ресурс]: Доступен из справ.-правовой системы «Консультант Плюс» (дата обращения: 20.09.2017).

⁶ Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (в действ. ред.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3448.

⁷ Федеральный закон от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи» (в действ. ред.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 15. Ст. 2036.

шения вопросов связанные с использованием сети интернет. Например, дело № А41-46848/2015 Арбитражного суда Московской области с решением от 20 апреля 2016 г. Суд посчитал, что компания-ответчик не использовала средства индивидуализации сходные до степени смешения с товарами истца, при этом в качестве одного из оснований указав, что компания-ответчик не являлась администратором сайта, на котором товары были размещены¹.

Существует также проблема заключения сделок с использованием сети интернет, о чем свидетельствует имеющаяся практика. В деле по иску Компании «Карл Кюне КГ» (ГmbH и КО.) к ООО «Раритет» суд должен был установить, являлись ли электронные сообщения между сторонами офертой и акцептом. В результате суд посчитал, что в данном деле, хотя и электронная форма является альтернативой письменной формы, электронные письма не могут быть приняты в качестве доказательств. В качестве одного из оснований суд отметил недоказанность возможности считать указание фамилии отправителя аналогом собственноручной подписи².

Рассуждая о целесообразности правового регулирования электронной коммерции необходимо напомнить, что для того, чтобы правовые нормы действовали, они должны быть подкреплены сложившейся в обществе практикой. В противном случае велика вероятность создания фиктивных правовых норм, которые будут препятствовать нормальному функционированию сферы регулирования. Однако нельзя не отметить, что принятая практика (обычаи делового оборота) в отличие от законодательного регулирования не всегда отличается стабильностью принимаемых решений, особенно в новых технологичных сферах, а поэтому возможно наличие противоречий и коллизий. Также в таких сферах в силу бурного и зачастую непрогнозируемого развития существует вероятность изменения сложившейся практики и как следствие нарушение достигнутого ранее баланса прав и обязанностей продавца и покупателя.

Отметим также, что правовые системы стран различаются. Так, Европейский Союз ближе к англо-саксонской правовой семье с судебным прецедентом в качестве источника права, то в романо-германской (континентальной) правовой семье, к которой относится и Россия, основным источником права является закон, принимаемый в особом порядке специально уполномоченным на то государственным органом. И лишь исходя из особенностей правовых систем можно ответить на поставленный выше вопрос.

Электронная коммерция имеет такую специфическую особенность как возможность участия в данных отношениях контрагентов, находящихся в разных национальных юрисдикциях. И если в случае заключения сделок посредством сети интернет в рамках внутреннего рынка ЕС вероятность возникновения коллизий незначительна в силу унификации и гармонизации национального законодательства и законодательства ЕС, то когда другой стороной выступает контрагент, национальным законом которого является право Российской Федерации или любого другого государства, не являющегося членом ЕС, то возможно возникновение правовых коллизий и противоречий. Основную часть электронной коммерции, безусловно, составляет электронная торговля. Для устранения противоречий, возникающих в сфере международной торговли в 1966 г., унификации и согласования правил была создана Комиссия ООН по праву международной торговли (далее — ЮНСИТРАЛ), создана специальная рабочая группа 4, которая рассматривает темы, связанные с электронной торговлей³. На сегодняшний день осуществляется разработка типового закона об электронных передаваемых записях⁴.

Таким образом, на наш взгляд, электронная коммерция, в частности, электронная торговля, должна быть системно урегулирована правом и, если накопленный массив судебной практики для стран ЕС позволяет осуществлять правовое регулирование достаточно эффективно, то для Российской Федерации в силу существующей проблемы цифрового разрыва и определенной отсталости в технологическом и информационном плане, а также особенностей правовой культуры и менталитета существует необходимость четкого законодательного регулирования системы электронной коммерции. Сфера электронной коммерции в целом урегулирована международным

¹ Решение по делу № А41-46848/2015 от 20.04.2016 [Электронный ресурс]: Картотека арбитражных дел. URL: <http://kad.arbitr.ru> (дата обращения: 20.09.2017).

² Решение по делу № А41-50304/2014 от 18.12.2014 [Электронный ресурс]: Картотека арбитражных дел. URL: <http://kad.arbitr.ru> (дата обращения: 20.09.2017).

³ Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) [Электронный ресурс]: Портал внешнеэкономической информации. Министерство экономического развития. URL: <http://www.ved.gov.ru/unsitral/> (дата обращения: 20.09.2017).

⁴ Пятидесятая сессия. 3–21 июля, Вена [Электронный ресурс]: ЮНСИТРАЛ. Комиссия ООН по праву международной торговли. URL: <http://www.uncitral.org/uncitral/commission/sessions/50th.html> (дата обращения: 20.09.2017).

правом, однако в силу того, что сеть интернет делает возможным заключение сделок контрагентами из разных стран отсутствие эффективного и унифицированного правового регулирования является серьезным препятствием для защиты прав и законных интересов. Учитывая динамику развития информационно-коммуникационных технологий и электронной коммерции надлежащее международно-правовое и национальное регулирование является объективной необходимостью.

Литература

1. *Антоян Э., Каргина Л. А.* К вопросу об электронных расчетах и электронной коммерции // Транспортное дело России, 2009. № 10. С. 110.
2. *Antonov Ya. V.* Issues of application and interpretation of international treaties in the system of e-commerce // Чешский ежегодник международного права. Прага, 2017. С.35–60.