

**ACTUAL ISSUES OF THE LEGAL STATUS OF AN INFORMATION  
INTERMEDIARY AT THE INTERNATIONAL LEVEL**  
**Mishin A.A. (Russian Federation) Email: Mishin564@scientifictext.ru**

*Mishin Alexander Andreevich - Student of correspondence course,  
MASTER'S PROGRAM: INFORMATION LAW AND INFORMATION SECURITY,  
FACULTY OF MAGISTRACY,  
ALL-RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE  
RUSSIAN LAW ACADEMY OF THE MINISTRY OF JUSTICE OF THE RUSSIAN FEDERATION, MOSCOW*

**Abstract:** *against the background of the rapid development of information technologies, there is an objective need to regulate the legal status of the information intermediary. With the advent of the new subject of law, it became necessary to develop effective and relevant legal instruments, designed primarily to protect exclusive rights, as well as to refine the legislation governing legal relations in the intellectual sphere. The relevance of issues related to the understanding of the information intermediary is beyond doubt. Civilistic science has yet to determine the legal nature of this phenomenon, but its legal status today is important for law enforcement practice.*

**Keywords:** *information intermediary, Internet, provider, service, information, access, user.*

**АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО СТАТУСА ИНФОРМАЦИОННОГО  
ПОСРЕДНИКА НА МЕЖДУНАРОДНОМ УРОВНЕ**  
**Мишин А.А. (Российская Федерация)**

*Мишин Александр Андреевич – студент заочной формы обучения,  
магистерская программа: информационное право и информационная безопасность,  
факультет магистратуры,  
Всероссийский государственный университет юстиции  
Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации, г. Москва*

**Аннотация:** *на фоне стремительного развития информационных технологий имеет место объективная необходимость в регламентации правового статуса информационного посредника. С появлением нового субъекта права стало необходимым разработать эффективные и соответствующие современным реалиям правовые инструменты, предназначенные, в первую очередь, для защиты исключительных прав, а также для детализации законодательства, регламентирующего правоотношения в интеллектуальной сфере. Актуальность вопросов, связанных с пониманием информационного посредника, не вызывает сомнений. Цивилистической науке еще предстоит определить правовую природу данного явления, однако его правовой статус уже сегодня имеет важное значение для правоприменительной практики.*

**Ключевые слова:** *информационный посредник, интернет, провайдер, услуга, информация, доступ, пользователь.*

УДК 349:681

В связи с масштабными изменениями в правовом законодательстве и с появлением нового субъекта права, стало необходимым разработать эффективные и соответствующие современным реалиям правовые инструменты, предназначенные в первую очередь для защиты исключительных прав, а также для детализации законодательства, регламентирующего правоотношения в интеллектуальной сфере.

Интернет создает новые возможности для осуществления и использования свободы выражения мнения, поскольку в отличие от других средств коммуникации он позволяет легко искать, получать и распространять информацию через границы государств.

Любое вмешательство в свободу выражения мнения онлайн должно быть предусмотрено законом, преследовать законную цель согласно Конвенции<sup>1</sup> и быть необходимым в демократическом обществе. Любое вмешательство также должно быть основано на решении судебного или иного независимого органа.

Совет Европы принимает активное участие в продолжающемся диалоге со всеми заинтересованными лицами, обеспечивая, чтобы защита прав и свобод, провозглашенных в Конвенции, находилась на первом плане всех дискуссий, касающихся Интернета. В апреле 2016 г. Комитет министров принял рекомендацию государствам-членам о свободе в Интернете, в которой предлагается, чтобы государства-члены периодически оценивали уровень соблюдения и реализации прав человека и основных свобод, что касается Интернета, с целью разработки докладов по странам.

Цель стратегии Совета Европы в области управления Интернетом заключается в обеспечении того, чтобы государственная политика, связанная с Интернетом, ориентировалась на людей и способствовала

---

<sup>1</sup> "Конвенция о защите прав человека и основных свобод"(Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) (вместе с "Протоколом [N 1]" (Подписан в г. Париже 20.03.1952), "Протоколом N 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней" (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), "Протоколом N 7" (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984)) // СПС КонсультантПлюс.

созданию демократии в Интернете, защите интернет-пользователей, обеспечению защиты и соблюдения прав человека в Интернете.

Следуя рекомендациям, изложенным в предыдущем годовом отчете Генерального секретаря, комитет экспертов по интернет-посредникам Руководящей группы по медиа- и информационному обществу готовит новый проект рекомендации Комитета министров государствам-членам по интернет-посредникам с целью обеспечения регулирования, основанного на принципе верховенства права, отношений между государственными органами и посредниками и их соответствующих обязательств и ответственности в области прав человека.

Были также предприняты меры по созданию платформы для партнерства в области прав человека, демократии и верховенства права между Советом Европы и интернет-компаниями с целью создания инструмента для более тесных консультаций с посредниками по вопросам, связанным с осуществлением и использованием прав человека, в первую очередь свободы выражения мнения, онлайн.

Целесообразно обратиться к анализу зарубежных механизмов, которые условно можно разделить на две разновидности – «уведомление и удаление» и «уведомление и уведомление».

Первый из этих механизмов во многом похож на воспринятый в Российской Федерации подход и используется в США и ряде стран Европы: после получения обращения правообладателя посредник должен удалить спорный контент; лицо, разместившее этот контент, об удалении не оповещается, но в случае несогласия с такими действиями может потребовать от посредника восстановить контент<sup>2</sup>. С момента удаления контента правообладатель обязан в течение 14 дней обратиться иском к правонарушителю - лицу, разместившему спорный контент; в противном случае контент будет восстановлен.

Сторонники такого подхода указывают на простоту его применения, низкую себестоимость и исключение двусмысленностей<sup>3</sup>. Важно отметить, что правообладатель в определенных случаях обязан обращаться в суд в отношении пользователя, а посредник считается исполнившим свои обязанности даже после восстановления контента. Безусловно, указанный подход усложняет для правообладателя защиту его прав, предусматривая обращение в суд, но при этом обеспечивает защиту провайдера (в значительно большей степени, нежели предусматривает российское законодательство) - его действия не только четко регламентированы, но и позволяют оставаться именно третьим лицом, а не участником спора «правообладатель – нарушитель».

В то же время такая схема (с учетом низкой правовой грамотности многих пользователей) создает возможности для злоупотреблений со стороны правообладателей.

Так, отправка уведомлений от имени правообладателя осуществляется не человеком, который может предварительно и индивидуально оценить каждый случай и привести объективные и разумные аргументы, а программой - ботом. Последние не могут давать оценку, действуют по заранее заложенному алгоритму и способны повышать только количество, но не качество отправляемых уведомлений.

К примеру, Columbia Pictures, собственник фильма Pixels, направляла информационному посреднику Vimeo тысячи уведомлений просто за наличие в названии различных видео слова «пиксель». Количество направляемых, а следовательно, нуждающихся в обработке уведомлений также выросло в геометрической прогрессии: только Google получила в 2012 г. порядка 4 млн уведомлений, а в 2016 г. количество годовых уведомлений, полученных компанией, превысило миллиард<sup>4</sup>.

В итоге складывается парадоксальная ситуация: бот правообладателя механически рассылает уведомления, соответствующие формальным требованиям, а обязанность по оценке их правомерности и все риски претензий как от правообладателя, так и от пользователя, оперирующего соответствующим контентом, возлагается на информационного посредника<sup>5</sup>. При этом в отличие от правообладателя посредник не может эффективно использовать программные алгоритмы - даже самый совершенный из них, плод более 50 тыс. часов инженерной работы Google, совершает много ошибок<sup>6</sup>.

Ситуация усугубляется и тем, что в сфере авторского права, максимально взаимосвязанной с правоотношениями с участием информационного посредника, даже у судей возникают сложности с тем, что считать достаточными доказательствами авторства соответствующего лица.

В результате большинство посредников предпочитают удалять любой материал, по которому приходит уведомление, что, в свою очередь, ведет к чрезмерной цензуре, превращающей правовой механизм в нарушение свободы слова, когда ни одна из сторон фактически не осуществляет никакой проверки<sup>7</sup>. Таким

---

<sup>2</sup> Keller B., Keller A., Keller D. U.S. Copyright Office Section 512 Study: Comments in Response to Notice of Inquiry (2016). P. 12 (<https://ssrn.com/abstract=2757197>) (30.06.2019 г.).

<sup>3</sup> Ahlert C., Marsden C., Yung C. How 'Liberty' Disappeared from Cyberspace: The Mystery Shopper Tests Internet Content Self-Regulation. P. 7 (<https://goo.gl/eSFfnn>) (30.06.2019 г.).

<sup>4</sup> Mullin J. Google Handled 345 Million Copyright Takedowns in 2014 (Arstechnica website, 2015) (<https://goo.gl/xjB1UL>) (30.06.2019 г.).

<sup>5</sup> Ahlert C., Marsden C., Yung C. How 'Liberty' Disappeared from Cyberspace: The Mystery Shopper Tests Internet Content Self-Regulation. P. 7 - 8 (<https://goo.gl/eSFfnn>) (30.06.2019 г.).

<sup>6</sup> Masnick M. How Google's Content ID System Fails at Fair Use & the Public Domain (Techdirt website, 2012) (<https://goo.gl/uQD6yp>) (30.06.2019 г.).

<sup>7</sup> Doctorov C. Landmark Study on the Effects of Copyright Takedown Abuse on Online Free Expression (BoingBoing, 2016) (<https://goo.gl/k2pymQ>) (30.06.2019 г.).

образом, сложившаяся в США и ряде стран ЕС практика приводит к нарушению прав пользователей и переходу всего перечня сложностей на информационного посредника.

Альтернативой изложенному стал второй механизм, использующий конструкцию «уведомление и уведомление»: в той или иной мере он предлагается или реализуется в Канаде, Австралии, Франции и других странах<sup>8</sup>. Отличие от первого выражается в том, что посредник, получив уведомление правообладателя, не блокирует спорный контент, но уведомляет пользователя о претензиях правообладателя - спорный контент может быть заблокирован только по решению суда. При этом действия против пользователя, в том числе в форме ограничения доступа к сервисам, также могут быть предприняты, но после накопления последним определенного количества уведомлений в год.

Благодаря указанному способу, к примеру, повторные нарушения были совершены менее чем 10% нарушителей во Франции и менее 30% в Канаде<sup>9</sup>. Следовательно, этот механизм является эффективным.

Особого внимания заслуживают способы противодействия использованию программ - ботов. Так, в Австралии предлагалось ввести обязательную аккредитацию механизмов поиска нарушений и направления уведомлений в специальном государственном органе, опубликование алгоритма в открытом доступе<sup>10</sup>. Как следствие, была бы исключена возможность злоупотребления автоматизацией уведомлений, а сам процесс был бы подвержен жесткому контролю общества и государства.

В США провайдер, напротив, обязан принимать разумные меры для предотвращения повторного доступа нарушителей к сервису<sup>11</sup>. Посредники во исполнение указанной обязанности блокируют или приостанавливают на некоторое время доступ к сервису для «повторных нарушителей»<sup>12</sup>. Однако, как демонстрирует недавнее дело **EMI Christian Music Group v. MP3TUNES, LLC**, само понятие «повторный нарушитель» вызывает трудности: так, при пересмотре решения вышестоящий суд указал, что к таким нарушителям следует относить лиц, не только неоднократно размещавших неправомерный контент, но и неоднократно скачивавших или распространявших его (к примеру, направив соответствующую ссылку третьим лицам)<sup>13</sup>.

Реализация подобных подходов требует от информационных посредников задействования колоссальных алгоритмов фильтрации, обязывая последних следить не только за загрузками, но и, в принципе, за всеми действиями пользователя, ежесекундно оценивая их на предмет нарушений закона, в том числе об авторском праве. Подобное потребовало бы использования огромной вычислительной мощности и значительного количества сотрудников, что чрезмерно затратно с финансовой стороны.

Простое возложение на посредника обязанности превентивной модерации не только приведет к усилению воздействия на один из ключевых двигателей рыночной экономики современного государства, но и создаст для информационных посредников обязанность нести значительные финансовые траты, ничем не обоснованные: подобная обязанность сегодня не может быть реализована чисто технически. Нейросети еще не получили достаточного развития. Технологии электронных отпечатков, уникальных для аудио- и видеоконтента, является дорогостоящей и неприменима к иным объектам авторского права, требующим защиты посредством информационного посредника в сети Интернет<sup>14</sup>. Технология **Deep Packet Inspection**, предлагаемая многими сторонниками превентивной модерации, позволяющая полностью и всесторонне исследовать содержимое сайта с последующей блокировкой страниц, на которых находятся нарушения, демонстрирует не самую высокую эффективность: почти 10% заблокированных сайтов не содержали неправомерных материалов<sup>15</sup>. При этом все указанные механизмы полностью перекалывают все трудности на информационных посредников, а следовательно, являются непропорциональными. При этом они лишь пытаются нивелировать последствия нарушений, но не предотвратить их возникновение.

---

<sup>8</sup> Freedman B.J. Canada's New Notice and Notice Regime for Internet Copyright Infringement (BLG Publication, 3 November 2014) (<https://goo.gl/SfG785>) (30.06.2019 г.); Industry code C653:2015 Copyright notice scheme (Communications Alliance, 2015). P. 11 (<https://goo.gl/tVfWRV>) (30.06.2019 г.).

<sup>9</sup> См.: International Federation of the Phonographic Industry (IFPI), *Lighting up New Markets - Digital Music Report 2014* (2014) (<https://goo.gl/sntxb6>) (30.06.2019 г.); Hamilton S.N. *Made in Canada: A Unique approach to Internet Service Provider Liability and Copyright Infringement* // Michael Geist (ed.). *In the Public Interest: The Future of Canadian Copyright Law*. Chapter 10 (Toronto: Irvin Law 2005). P. 285 at 306; Rourke P.O. *Why Illegal Downloading Just Became Riskier for Canadians* (Financial Post, 2015) (<https://goo.gl/akY5Vc>) (30.06.2019 г.).

<sup>10</sup> Industry code C653:2015 Copyright notice scheme (Communications Alliance, 2015). P. 11 (<https://goo.gl/tVfWRV>) (30.06.2019 г.).

<sup>11</sup> Digital Millennium Copyright Act, Senate and House of Representatives of the USA. Public Law 105 - 304. 28.10.1988. Art. 512.

<sup>12</sup> Urban J., Karaganis J., Schofield B. *Notice and Takedown in Everyday Practice* (2016) UC Berkeley Public Law Research Paper N 2755628. P. 47 (<http://ssrn.com/abstract=2755628>) (30.06.2019 г.); *Disney Enterprises, Inc. v. Hotfile Corp. et al* (2011) (S.D. Fla. USA); *Ellison v. Robertson* (2004) 357 F.3d 1072 (9<sup>th</sup> Cir., USA).

<sup>13</sup> *Emi Christian Music Group, Inc. v. Mp3tunes, llc.* (2016) 840 F.3d 69 (2<sup>nd</sup> Cir., USA).

<sup>14</sup> Boucher P., Nascimento S., Kritikos M. *How Blockchain Technology Could Change our Lives*. In *Depth Analysis* (2017). STOA. P. 10; Keen A. *Profiting from Free: the Scourge of Online Piracy and How Industry Can Help* (2013). P. 27 - 28 (<https://goo.gl/dGj9nq>) (30.06.2019 г.).

<sup>15</sup> Rowe M., King R. *An Investigation into the Performance of UK Internet Providers' Web Filters* (2015). P. 4 (<https://goo.gl/tkxb99>) (30.06.2019 г.).

Примечательно, что более 86% сайтов - нарушителей авторского права извлекают свой доход от рекламы<sup>16</sup>. При этом указанные сайты нередко входят в рекламные сети размещения **Google** и **Yandex**. Ряд правоведов предлагают организовать взаимодействие провайдеров, правообладателей и рекламодателей с целью размещения рекламы только на сайтах, отмеченных особым знаком<sup>17</sup>. Исследователи надеются, что рекламодатели, дорожающие своей репутацией, не захотят размещаться на «непроверенных» площадках и будут требовать того же от своих партнеров.

Указанный подход представляется более прогрессивным. Повысить его эффективность можно, включив успешно зарекомендовавший себя способ борьбы с контрафактными копиями товаров - посредством лишения доходов лиц, нарушающих право, без какого-либо возмещения<sup>18</sup>.

Так, на основании правил платежных систем, запрещающих их использование в противоправных целях<sup>19</sup>, целесообразно лишать нарушителей - рекламодателей прибыли от размещаемой на их сайтах рекламы. Предполагается, что эффективное взаимодействие рекламодателей, правообладателей, банковского сегмента, органов налогового и валютного контроля может существенно снизить прибыльность нарушения авторских прав в сети Интернет, а следовательно, повысить защищенность правообладателей, а также не позволит лицам, осуществляющим деятельность на территории Российской Федерации или предоставляющим услуги отечественным рекламодателям, извлекать из этого прибыль.

**В связи с вышеуказанными проблемами целесообразны следующие действия. Во-первых, в постановлении Пленума ВС РФ разъяснить, что информационные посредники обязаны предотвращать повторные нарушения посредством блокировки аккаунтов пользователей, совершивших нарушение два и более раз, - указанное положение разумно и прогрессивно. В то же время в связи с многообразием операций, которые могут совершаться с контентом, сформировать понятие «повторный нарушитель» не представляется целесообразным (равно как и возможным). Кроме того, именно правообладатель заинтересован в максимальной защите своего контента, лучше всего знаком с ним, а информационный посредник, напротив, лишен эффективных механизмов отслеживания всех повторных нарушений. В связи с указанным целесообразно по принципу подходов Pinterest и Google в качестве повторных нарушений считать только те нарушения, которые в качестве таковых поименовали сами правообладатели в соответствующем уведомлении с приложением доказательств первичного нарушения<sup>20</sup>.**

**Во-вторых, необходимо принять меры для инициирования взаимодействия рекламодателей, правообладателей, банковского сегмента, органов налогового и валютного контроля для заключения многостороннего соглашения, направленного на возврат доходов, полученных рекламодателями, нарушающими авторские права в сети Интернет.**

#### *Список литературы / References*

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) (вместе с «Протоколом [№ 1]» (Подписан в г. Париже 20.03.1952), «Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), «Протоколом № 7» (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984)) // СПС КонсультантПлюс.
2. Конституция Российской Федерации // Собрание законодательства РФ, 1996. № 5. Ст. 410.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.
4. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 01.04.2019) // РГ РФ. № 256, 31.12.2001.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 23.05.2018) // РГ РФ. № 289, 22.12.2006.
6. Федеральный закон от 29.07.2004 № 98 (ред. от 18.04.2019) «О коммерческой тайне» // РГ РФ. № 166, 05.08.2004.
7. Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (ред. от 31.12.2017) «О персональных данных» // № 165, 29.07.2006.

<sup>16</sup> Digital Advertising on Suspected Infringing Websites (2016). OHIM. P. 1 - 4 (<https://goo.gl/NxMMbK>) (30.06.2019 г.).

<sup>17</sup> Schmidt W. Interactive Advertising Bureau (IAB) Poland Initiatives on Advertising Misplacement to Tackle Intellectual Property Rights (IPR) Infringement (2015). WIPO/ACE/10/21. P. 2 - 3 (<https://goo.gl/bbrcrM>) (02.07.2019 г.);

<sup>18</sup> Coordinating Intellectual Property Enforcement at the National Level (WIPO, Advisory Committee on Enforcement, 2016). WIPO/ACE/11/8. P. 3 - 6 (<https://goo.gl/7xSjYJ>, 02.07.2019 г.).

<sup>19</sup> Visa Legal (Visa Website, 2017) (<https://goo.gl/E3ekAk>, 02.07.2019 г.); U.S. Terms of Use (MasterCard Website, 2017) (<https://goo.gl/7T4oYX>, 02.07.2019 г.); Rules, Regulations and Disclaimer (American Express website, 2011) (<https://goo.gl/ZiRGdN>, 02.07.2019 г.).

<sup>20</sup> Copyright Infringement Notification (Pinterest, 2017) (<https://goo.gl/FAf7HJ>) (02.07.2019 г.); Keep Your YouTube Account in Good Standing (YouTube, 2017) (<https://goo.gl/aX4xwM>) (02.07.2019 г.).

8. *Архипов В.В., Наумов В.Б., Пчелинцев Г.А., Чирко Я.А.* Открытая концепция регулирования Интернета вещей // Информационное право, 2016. № 2. С. 18-25.
9. *Бачило И.Л.* Семинар по информационному законодательству // Интернет-версия журнала «Информационные ресурсы» 4-41. С. 2 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.rosinf.ru/irr/izd1.htm/> (дата обращения: 21.11.2019).
10. *Богустов А.А.* E-commerce и взаимосвязанные области (правовое регулирование): сборник статей / А.А. Богустов, О.Н. Горохова, Д.А. Доротенко и др.; рук. авт. кол. и отв. ред. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2019. 448 с.
11. *Жарова А.К.* Право и информационные конфликты в информационно-телекоммуникационной сфере: монография. М.: Янус-К, 2016. 248 с.
12. *Кожмякин Д.В.* Доменное имя в системе объектов гражданских прав: монография. М.: Проспект, 2019. 152 с.
13. *Нуруллаев Р.Т.* Информационный посредник как субъект информационного права: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 19.
14. The National Strategy for Trusted Identities in Cyberspace of USA, 2011; The Identity Assurance Programme of UK, 2014 // [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.nao.org.uk/wp-content/uploads/2014/12/Identity-Assurance-Programme1.pdf/> (дата обращения: 21.11.2019).
15. Hong Kong: Mobile apps in China: New rules bring stricter regulation and enhanced user protection // Global Intellectual Property Newsletter - IP Topics from around the Globe. Issue 12/16. 12th ed. // <https://talkingtech.cliffordchance.com/content/micro-cctech/en/ip/copyright/hyperlinking-to-illegal-sources-infringe/>