

## **Лекция 2. Юрисдикция в отношении интернет-деятельности.**

Одной из особенностей осуществления практически любой деятельности в Интернете является потенциальная возможность выхода за пределы государственных границ, что порождает одно очень распространенное заблуждение: многие уверены в том, что любая активность в сети вообще не подлежит правовому контролю. Внимательное изучение ситуации, однако, показывает, что практически во всех развитых странах все чаще повторяются попытки урегулировать конфликты, связанные с использованием Интернета, с помощью правового инструментария данной страны. Таким образом, конфликт различных юрисдикций становится неизбежным - ведь вследствие глобального характера "всемирной паутины" действия, совершаемые в этой сети, могут затрагивать интересы лиц, находящихся в разных частях мира.

Понятие юрисдикции многозначно. В рамках международного публичного права это понятие означает "сферу суверенной власти государства по законодательству, суду, управлению", в то время как в области международного частного права термин "юрисдикция" употребляется в смысле международной подсудности, т.е. компетенции судебного аппарата данного государства по разрешению определенного рода гражданских дел". При этом второе значение вытекает из первого: способность судебных органов рассматривать споры является следствием права суверенной власти государства.

Анализируя деятельность с использованием электронных коммуникаций, важно учитывать вероятность того, что она противоречит интересам какого-либо государства в различных областях его ведения. Иначе говоря, наряду с возможностью разрешения судом гражданско-правовых споров необходимо помнить и о возможности применения определенным компетентным органом административного и уголовного законодательства такого государства.

Виды потенциальных конфликтов деятельности, осуществляемой посредством Интернета, с определенным правопорядком многообразны. Так, возможно нарушение документом, помещенным на интернет-сайт, исключительных прав иных лиц, о которых владелец документа может и не подозревать. И даже если этот документ не охраняется авторским правом в стране проживания его владельца, нельзя исключить того, что в какой-то другой стране ситуация прямо противоположная. Столь же вероятно, что обозначения, включаемые в документ, охраняются в иной стране как товарные знаки или знаки обслуживания. Другим примером может быть конфликт содержания документа с законодательством какой-то страны: так, это содержание может рассматриваться как оскорбляющее национальные, религиозные, политические и т.д. чувства граждан. В случаях, когда законодательство какой-то страны допускает патентную охрану методов ведения бизнеса и способов обработки информации, определенная система подачи информации на сайте или способ совершения действий может противоречить патенту, действующему на территории такой страны.

При осуществлении коммерческой деятельности в Интернете круг подобных ситуаций еще шире: наряду с разрешением споров, связанных с заключением и исполнением договоров, могут возникнуть вопросы о нарушении в данной стране законодательства о защите прав потребителей, о необходимости иметь специальное разрешение и лицензию для осуществления какого-то вида деятельности (например, банковских услуг) в стране проживания потенциальных клиентов, о правилах проведения рекламной кампании и др.

Безусловно, нельзя забывать и о возможности признания определенных действий в Интернете уголовным преступлением: вполне легальная в одной стране деятельность может сказаться запрещенной в другой. Так, в штате Юта (США) было

возбуждено уголовное дело против лица, продававшего через Интернет алкогольные напитки, в том числе и резидентам этого штата.

Важным может оказаться признание судебными органами какого-либо государства отсутствия своей юрисдикции в отношении рассматриваемого спора. В этом случае лицо, хотя и может не бояться судебного преследования, в то же время не вправе рассчитывать на защиту своих интересов в такой стране.

Установление юрисдикции будет влиять определяющим образом и на выбор применимого права. Подходы к решению одинаковых правовых проблем могут настолько различаться в разных странах, что необходимость учитывать требования законодательства определенной страны может совершенно изменить представление лица о перспективах его деятельности.

Но в отличие от ситуации с выбором применимого права вопрос о "выборе" юрисдикции обычно не встает. Судебные органы, как правило, не оценивают возможность другого государства регулировать те же отношения и не определяют, суды какого государства могут рассматривать эти вопросы, а исходят исключительно из внутреннего законодательства, устанавливая пределы своей компетенции, а также возможность привлечения к ответственности иностранных лиц.

Таким образом, при любом использовании Интернета одним из основных вопросов является определение государств, которые по тем или иным причинам могут претендовать на право давать юридическую квалификацию действиям лиц, так или иначе обращающихся к возможностям всемирной сети. Чтобы соответствующий вопрос был поставлен в компетентном органе какой-то страны, необходимо, во-первых, чтобы он в принципе мог рассматриваться этим органом, во-вторых, чтобы данное государство распространяло действие решений своих органов на участников спора. Если первый аспект обычно достаточно четко определен законодательством каждой страны, то в отношении второго ситуация сложнее.

Обычно государство включает в рамки своей юрисдикции помимо своих граждан также лиц, находящихся на его территории. Государство может запретить своим резидентам открытие определенных сайтов в Интернете или осуществление определенных действий через Интернет и, соответственно, привлекать их к ответственности в случае нарушения этих правил независимо от того, на территорию какой страны в реальности были направлены эти действия.

Однако во многих случаях интересы государства легко могут быть затронуты и действиями лиц, находящимися за его пределами. В связи с этим за рубежом достаточно часто встречается разграничение общей юрисдикции (юрисдикции над лицами, находящимися на соответствующей территории или осуществляющими на ней систематическую и продолжительную деятельность, независимо от наличия связи рассматриваемой в суде деятельности с территорией) и специальной юрисдикции (она применяется, когда деятельность лица, являющаяся предметом спора, прямо направлена на данную территорию; в последнем случае также требуется наличие хотя бы минимальных контактов с такой страной).

В отношении деятельности с использованием Интернета наиболее сложные вопросы связаны с установлением специальной юрисдикции, поскольку в этих случаях речь идет о признании юрисдикции государства над иностранными лицами, не находящимися на территории страны. Оценить наличие связи лица с конкретным государством весьма трудно, поскольку любой материал, размещенный в Интернете, становится одинаково доступным для лиц, находящихся в любой точке земного шара. Применить критерий предвидения (т.е. лицо должно было знать о возможности привлечения к ответственности под определенной юрисдикцией в отношении деятельности в Интернете) не всегда удается, поскольку, с одной стороны, можно

предвидеть возможность привлечения к ответственности в любой стране, где есть доступ к Интернету, с другой - реально оценить такой риск лицо не имеет возможности (для этого требуется знать законодательство каждой страны).

Интернет охватывает практически весь мир, а это означает, что определение юрисдикции - не только частная проблема отдельных государств, это общая для всех стран проблема, и решения, принимаемые на территории одной из них, в большинстве случаев способны затронуть интересы других. В таких условиях очень важно иметь представление обо всех многообразных подходах, применяемых в мире. По понятным причинам количество судебных споров, в которых ставилась рассматриваемая проблема, в разных странах неодинаково, поэтому в данной статье судебной практике разных стран уделено различное внимание.

В силу специфики передачи информации через Интернет отправитель и получатель взаимодействуют не напрямую, а через ряд посредников, осуществляющих передачу информации на различных участках сети. Возникает вопрос: будет ли передаваемая информация находиться в юрисдикции стран, через территорию которых она передается? Очевидно, что, отвечая на него, необходимо учитывать существенные особенности функционирования Интернета и организации передачи информации через эту информационную сеть, а именно: а) соответствующий объем информации передается не единым блоком, а фрагментированно, в виде особым образом сформированных пакетов, снабженных данными, позволяющими определить место назначения пересылаемого пакета; б) при передаче информации могут использоваться ресурсы любого фрагмента Интернета в зависимости от работоспособности и загруженности тех или иных соединений; в) конкретный маршрут каждого отдельного пакета заранее неизвестен. Таким образом, каждый пакет может передаваться по различным сетям, минуя те или иные страны, до тех пор, пока не достигнет адресата.

Представляется, что на этапе пересылки нельзя говорить о юрисдикции какого-то государства над движущейся информацией. Ее передача в пределах страны фактически сводится к мгновенному прохождению серии электрических импульсов по определенной линии связи в общем потоке передаваемых сигналов. И если соответствующее звено Интернета просто пересылает "транзитом" соответствующий пакет далее, деятельность упомянутого звена принципиально не отличается от передачи телефонного сигнала при международном звонке. Очевидно, что на отправителя не должна возлагаться ответственность, например, за содержание направленного им адресату документа в случае, если содержание по тем или иным причинам нарушает законодательство одной из стран, через территорию которых передается такая информация.

Нельзя не учитывать и того, что указанная специфика передачи информации присуща Интернету в силу технических особенностей организации этой сети, и попытки устанавливать юрисдикцию на каждом этапе прохождения соответствующего пакета информации способны просто заблокировать работу сети. Поскольку свободное использование средств коммуникации при передаче информации через Интернет является одним из ключевых положений организации всемирной сети, целесообразно было бы разрешить этот вопрос в рамках международного соглашения об использовании Интернета.

В то же время отсутствие юрисдикции государства над информацией, идущей через его территорию, отлично от юрисдикции государства над соответствующими техническими средствами передачи. Так, в июле 2000 г. в Великобритании был принят закон, прямо разрешающий соответствующим ведомствам этой страны при определенных условиях запрашивать у провайдеров журналы сетевого трафика и перехватывать пересылаемые сообщения. Каждая страна может регулировать передачу

сигналов по линиям связи, но содержание пересылаемой информации будет находиться вне ее правового поля.

Теперь обратимся к анализу самих коммуникаций в сфере Интернета. Следует различать два их вида: пересылку определенного объема информации адресату средствами Интернета и открытие доступа к определенной информации в Интернете. Первый вид коммуникаций можно условно назвать активным (поскольку в этом случае отправитель должен совершить некоторые активные действия для того, чтобы адресат получил сообщение), а второй - пассивным (ибо в этом случае отправитель пассивно ожидает, пока потенциальный адресат совершит определенные действия для копирования информации, к которой отправитель открыл доступ). К активным коммуникациям в этом случае можно отнести, например, отправку электронного письма, к пассивным - помещение информации на сайте.

Несмотря на распространенность коммуникаций активного типа (так, по данным компании International Data Corp., только электронных писем пользователи Интернета ежедневно отправляют около 10 млрд. штук, специфических проблем, связанных с определением юрисдикции, они обычно не вызывают, поскольку такие отношения, осуществляемые через Интернет, по своему характеру близки к традиционным (телефонным переговорам, почтовым отправлениям и т.д.), а для их участников обычно очевидны как личность другой стороны, так и направленность их собственных сообщений. В большинстве случаев определить применимые юрисдикцию и право в таких ситуациях, как правило, довольно легко. Даже когда письмо направляется одновременно большому количеству адресатов, сложностей при определении юрисдикции не возникает, поскольку принципиально эта ситуация не отличается от случая рассылки по почте большого количества бумажных копий письма.

Если лицо занимается продажей товаров или оказанием услуг через Интернет, его клиентами могут оказаться представители разных стран. Поэтому для такого лица важно иметь представление о законодательстве этих стран - всех, где находятся его клиенты, ведь возможные споры будут рассматриваться в местных судах. Конечно, это обстоятельство осложнит деятельность небольшой торговой фирмы, однако проблема вполне разрешима: можно обратиться к помощи специализированных организаций либо просто ограничить список стран, в которые будут поставляться соответствующие товары или где будут оказываться услуги.

Существует определенная область, где риск возникновения сложностей с определением юрисдикции может быть весьма высок и при коммуникациях активного типа. Это случаи, когда отношения предпринимателя и клиента строятся исключительно в пространстве Интернета, не выражаясь в поставках товаров или оказании услуг в "реальном" мире. Так, в виртуальной сфере можно переслать текст запрошенной программы, фильма или аудиозаписи, оказать различного вида консультационные услуги и др. В этих случаях предприниматель может и не знать, из какой страны происходит его клиент. Даже если требовать, чтобы клиент указывал страну своего проживания, проверить эту информацию невозможно. Не сработает в большинстве случаев в отношениях с потребителями (не являющимися предпринимателями) и определение в договоре юрисдикции и применимого права.

Несмотря на то что в данном случае сложности вызваны не столько трудностью определения применимой юрисдикции, сколько риском предоставления клиентом ложной информации (в результате чего вопрос может оказаться в юрисдикции компетентных органов страны, отличной от той, которую предполагал предприниматель), эта проблема будет общей для коммуникаций как активного, так и пассивного типа.

Если электронное письмо выступает лишь как средство пересылки определенной информации в рамках других отношений, существующих за пределами Интернета, то отправителю письма можно посоветовать тщательнее выбирать партнеров или просто избегать этого проблематичного средства общения. Но если бизнес лица базируется на использовании Интернета как средства коммуникации, ситуация сложнее. Проблема предоставления клиентом недостоверной информации о себе присуща всем отношениям в глобальной сети, и эффективных решений пока нет. Видимо, этот вопрос должен быть регламентирован на уровне международных соглашений. Полагаю, справедливым было бы введение правила о действии юрисдикции страны продавца (подрядчика, исполнителя) в том случае, если клиент сообщил продавцу ложную информацию о своем местонахождении и своем гражданстве (при отсутствии умысла или неосторожности со стороны продавца). Национальное законодательство в свою очередь может предусматривать определенные меры ответственности для клиента, сообщившего о себе ложную информацию.

Наибольшие сложности в отношении определения применимой юрисдикции возникают в связи с коммуникациями пассивного типа. В таких случаях информация, по сути, адресуется всему миру в целом и никому по отдельности. Такая неопределенность создает возможность для существования самых разных подходов к определению юрисдикции.

Как уже отмечалось, государства устанавливают свою юрисдикцию над лицом, если существует определенная связь между этим лицом и территорией такого государства. Наиболее очевидна связь с территорией при размещении информации на определенном сервере, делающем доступным эту информацию для пользователей Интернета. Понятно, что государство при желании всегда может установить свою юрисдикцию над лицами, хранящими свою информацию на его территории, и будет крайне неразумным для лица, осуществляющего деятельность в Интернете, не учитывать законодательство страны размещения информации. Сказанное вовсе не означает, что другие государства должны отказываться от своей юрисдикции в пользу юрисдикции государства размещения сервера.

Отсылка к юрисдикции страны размещения сервера была бы, безусловно, удобна лицу, размещающему соответствующий объект в Интернете, поскольку давала бы возможность не думать о законодательстве "принимающих" стран. Но здесь содержится и существенная проблема: лицо, открывающее доступ к документу, может выбрать наиболее удобную для себя юрисдикцию с минимальным уровнем охраны исключительных прав и отсутствием специального законодательства об Интернете. Так, по аналогичным причинам подверглось критике установление правила о применении "закона государства-участника, из которого происходит услуга" в директиве Совета Европейского Сообщества от 27 сентября 1993 г. N 93/83 о спутниковом вещании и кабельных передачах. Представляется, что в отношении Интернета этот вариант еще более опасен, нежели в отношении спутникового вещания, поскольку, как правило, заинтересованное лицо не всегда в состоянии установить страну размещения сервера, на котором находится соответствующая информация. При этом важно помнить, что страна размещения сервера может не совпадать со страной регистрации доменного имени, причем для владельца доменного имени не составит особого труда заменить один компьютер, использующий в Интернете это доменное имя, другим, находящимся за тысячи километров от первого. Хотя известны случаи, когда суды в своих решениях ссылались на то, что юрисдикция может быть установлена только по месту создания сайта или его нахождения на компьютере провайдера, но на практике этот подход используется редко. Более того, в ряде случаев

судебные органы прямо признавали, что нахождения информации на сервере недостаточно для признания юрисдикции по месту нахождения сервера.

В литературе предлагался подход, основанный на принципе национальной принадлежности (включая "национальную принадлежность" страницы в Интернете). Так, лицо, создавшее отсылку (link) к странице в Интернете, будет находиться под юрисдикцией своей страны. Юрисдикция над лицом, помещающим данные в Интернете, будет определяться местом нахождения этих данных, а над получающим данные из Интернета - местом нахождения этого лица и т.д. Однако предлагаемый вариант создает много проблем, поскольку реален только при унификации законодательства. Разумеется, каждое государство может устанавливать юрисдикцию над своими резидентами. В то же время, если этот критерий будет воспринят как принцип исключения других юрисдикций, возникнут все уже рассмотренные ранее возможности для злоупотреблений - находясь под удобной для себя юрисдикцией, недобросовестные лица смогут безбоязненно нарушать чужие права. Критерий же юрисдикции местонахождения данных аналогичен критерию юрисдикции страны размещения сервера, уже рассмотренному нами.

Не всегда действенны в отношении Интернета и традиционные подходы к определению связи лица с территорией. Поскольку помещение материала (в том числе рекламы) в Интернете открывает доступ к нему для потребителей во всем мире, то применение критерия места деятельности в чистом виде практически не ограничивает "всемирную юрисдикцию".

Аналогичные проблемы возникают и с применением критерия места нарушения. В большинстве случаев "место реального нарушения" совпадает с местом проживания истца, так как обычно проще всего доказать, что именно он в первую очередь испытывает негативные последствия нарушения (особенно в делах об оскорблении, клевете и т.п.). В отношении сферы гражданского права это означает, что любое лицо, нарушающее своими действиями права резидентов данного государства, находится под его юрисдикцией. Этот вариант является очень привлекательным для "принимающих" стран, поскольку позволяет им максимально защитить права своих резидентов. В частности, во Франции суды обычно признают свою юрисдикцию в отношении ответчика, даже находящегося за пределами территории Европейского Сообщества, если истец является французским резидентом. В США даже единственного акта, направленного на территорию штата (в случае, если этот акт и стал причиной подачи иска), бывает достаточно для признания соответствующей юрисдикции.

Однако в этом случае серьезные проблемы возникают уже у лица, распространяющего информацию в Интернете. Здесь речь идет не об установлении критерия, позволяющего заранее определить юрисдикцию, применимую в связи с планируемыми действиями, а об установлении юрисдикции по результатам совершенных действий. Нарушит ли определенное действие чьи-то права, можно будет установить заранее только в одном случае - если рассмотреть законодательство всего мира, что явно невозможно.

Еще очевиднее ситуация с применением, например, уголовного или административного законодательства. Вместо того чтобы вначале установить, совершено ли соответствующее действие в пределах юрисдикции страны, и затем уже определять, является ли это действие преступлением или иным правонарушением по законодательству этой страны, приходится рассуждать иначе: если какое-то абстрактное действие может рассматриваться как преступление или правонарушение, находясь в юрисдикции некой страны, то оно и находится в юрисдикции этой страны. Так, была признана юрисдикция Великобритании в отношении действий лица,

размещавшего порнографические материалы на сайте в США, на том основании, что он передавал материалы на сайт из Великобритании, а также в связи с тем, что полиция смогла загрузить эти материалы, находясь в Великобритании.

Этот же подход в ряде случаев использовался в спорах о регистрации доменных имен, совпадающих с товарными знаками иных лиц. Так, в одном из дел ответчик приобрел право на доменное имя, аналогичное товарному знаку истца (INTERNET WORLD), зарегистрированному в Великобритании. Английский суд пришел к выводу о том, что, хотя сайт ответчика размещен в Германии, юрисдикция над спором может быть установлена в любой стране, где это доменное имя нарушает права на товарные знаки. Однако территориальная ограниченность действия прав на товарные знаки означает возможность одновременного существования идентичных или схожих товарных знаков в разных странах. Признание нарушением права на товарный знак простого использования схожего наименования в Интернете означало бы искусственное распространение действия прав на этот товарный знак на все страны.

В связи с этим суды, как правило, пытаются установить направленность действий лица, применяющего такое обозначение в Интернете, на использование этого обозначения именно в определенной стране. Так, в одном случае истцу принадлежало право на товарный знак COLORWORKS, зарегистрированный в США, а ответчику - на товарный знак ColorWorks, зарегистрированный в Канаде, причем ответчик зарегистрировал на себя доменное имя colorworks.com. Истец полагал, что регистрация такого доменного имени нарушает его права на товарный знак, однако суд признал имеющиеся обстоятельства недостаточными для установления своей юрисдикции над ответчиком - канадской компанией. По мнению суда, для установления юрисдикции над иностранным ответчиком необходимо, чтобы ответчик осуществлял бизнес в Интернете, вступал в контакты с резидентами соответствующей юрисдикции и неоднократно сознательно пересылал этим резидентам соответствующие файлы.

Определенной разновидностью рассмотренного подхода является использование критерия доступа к интернет-сайту. Он часто применяется в Германии. Так, в случае, когда немецкая компания обвинила американскую фирму MCN в том, что зарегистрированное MCN доменное имя concertconcept.com нарушает права на принадлежащий ей товарный знак, немецкий суд пришел к выводу о том, что условием для признания его юрисдикции может быть доступность интернет-сайта с территории Германии. Ответчику было запрещено использование указанного доменного имени, а также его вариаций. Указанный критерий иногда применяется и в странах англосаксонской системы. Так, в одном из дел юрисдикция суда штата была признана на том основании, что реклама ответчика была постоянно доступна пользователям в каждом штате. О распространении юрисдикции штата на лицо, знающее, что информация, помещенная в Интернете, будет доступна и в этом штате, как об общем правиле заявил в своем меморандуме в 1995 г. Генеральный прокурор штата Миннесота Х.Хамфри.

Данный подход значительно усложняет эффективное использование Интернета. Помимо того что лицо, осуществляющее деятельность в сети, должно учитывать нормы законодательства всех стран, в которых имеется доступ к помещенному в Интернете объекту, заинтересованное лицо получает возможность выбора наиболее удобного для себя суда и правопорядка, что вряд ли можно считать справедливым.

Риск для лица, осуществляющего деятельность в Интернете при использовании критериев места нарушения и доступа к сайту, очень велик, и трудно найти способ для его снижения. Малоэффективно, например, требовать от посетителей сайта ответить на вопрос о месте их проживания, с тем чтобы отфильтровывать определенные "нежелательные" страны. Приведем недавний пример. Компания, зарегистрированная

на острове Антигуа, организовала сайт с азартными играми "on-line". Все посетители сайта должны были вводить свой адрес, чтобы представителей тех стран, где азартные игры запрещены, не допускать к игре на сайте. Однако один из клиентов, проживая в штате Нью-Йорк (где азартные игры запрещены), указал в качестве места проживания штат Невада и смог получить доступ к игре. Тот факт, что информация, связанная с участием в игре, в реальности передавалась из штата Нью-Йорк, был признан достаточным для установления юрисдикции штата над действиями ответчика.

Проблематичность использования указанных критериев становится все более очевидной, в связи с чем суды все чаще уделяют внимание установлению направленности действий лица на определенную территорию. Нужно установить, что нарушение направлено на территорию определенного государства, иначе любая деятельность в Интернете окажется слишком рискованной.

Особое значение установление такой направленности имеет при осуществлении "электронной торговли". Здесь также немало различных подходов. Однако, как правило, в случае признания деятельности с использованием Интернета бизнесом риск установления юрисдикции над лицом будет выше, чем при других видах деятельности.

В частности, при установлении специальной юрисдикции суды США обычно пытаются определить выполнение трех условий: а) ответчик должен сознательно направить осуществление бизнеса на соответствующую территорию (при наличии минимальных контактов); б) основание иска должно быть связано с деятельностью ответчика в штате; в) установление юрисдикции должно быть достаточно справедливо. Однако эти ориентиры не всегда помогают на практике. Понятия "осуществление бизнеса", "минимальные контакты", "справедливость установления юрисдикции" и т.п. очень расплывчаты и в каждом конкретном случае трактуются по-своему.

По делу *Schweers v. Novaten* суд признал, что интернет-сайт, содержащий общую информацию, не направлен именно на резидентов штата Нью-Мексико и не указывает на намерение ответчика заниматься бизнесом в этом штате. При рассмотрении других дел указывалось, что одной лишь рекламы, не предназначенной непосредственно для жителей определенной территории, недостаточно для установления юрисдикции суда. В отношении спора *Pres-Kap, Inc. v. System One, Direct Access, Inc.* суд заявил, что наличия двух клиентов на территории штата Флорида недостаточно для признания юрисдикции штата над ответчиком. Но 22 случая продажи товаров ответчика резидентам штата уже стали основанием для установления юрисдикции. В другом случае решающими фактами послужили концентрация рекламы на штате Коннектикут, а также соглашение ответчика с одним из агентств путешествий этого штата об оказании услуг клиентам ответчика, проживающим в этом штате.

Достаточным уровнем контактов сторон может быть признано наличие электронных коммуникаций между ними. В споре *Plus system, Inc. v. New England Network, Inc.* стороны договорились проводить электронные расчеты через специальную платежную систему, управляемую истцом. Юрисдикция суда была признана по местонахождению центрального компьютера этой платежной системы (штат Колорадо, США). В качестве достаточных оснований для признания юрисдикции рассматриваются рассылка потенциальным клиентам рекламных материалов, образцов товаров и т.п., поддержание контактов с посетителями сайта (включая заключение с ними договоров), указание на сайте списка событий, специально отобранных, чтобы заинтересовать посетителей, живущих на определенной территории, и др.

Естественно, что в случае комбинации нескольких факторов вероятность признания соответствующей юрисдикции значительно возрастает.

Общий подход, используемый в США, был продемонстрирован в деле *Zippo Manufacturing Co. v. Zippo Dot Com Inc.* Исходя из критериев интерактивности и направленности действий лица, можно выделить три ключевых варианта: а) в случае активного бизнеса в Интернете юрисдикция суда, в который обратился истец, скорее всего будет признана; б) в случае создания интерактивного сайта, способного обмениваться информацией с посетителями сайта, юрисдикция суда зависит от уровня интерактивности и коммерческой (или некоммерческой) природы сайта; в) в случае, если сайт просто используется для пассивной информации потенциальных клиентов, юрисдикция такого суда скорее всего не будет признана.

Можно отметить, что, с одной стороны, такой подход создает серьезные затруднения для развития "электронной коммерции" (поскольку опять возвращает всех лиц, участвующих в электронной коммерции, к принципу "всемирной юрисдикции"), а с другой - так и не решает вопрос о том, как установить надлежащую для разрешения спора юрисдикцию.

В некоторых случаях при осуществлении "электронной коммерции" может использоваться договорное определение вопросов юрисдикции, применимой к возможным спорам сторон, в виде соглашений о выборе конкретной юрисдикции (прерогационные соглашения) или об исключении какой-либо юрисдикции (дерогационные соглашения). Однако такие соглашения зачастую не признаются; в любом случае положения в договоре о выборе юрисдикции скорее всего будут признаны не подлежащими применению в отношениях с потребителями.

Более того, одной из серьезнейших проблем, возникающих при осуществлении "электронной торговли", стало право потребителей подавать иски в странах своего проживания. Такая возможность, в частности, существует для резидентов стран - членов Брюссельской конвенции по вопросам юрисдикции и принудительного исполнения судебных решений в отношении гражданских и коммерческих споров 1968 г. Статья 13 данной конвенции предоставляет потребителям выбор между юрисдикциями своей страны и страны продавца. Но сложность осуществления "электронной коммерции" при возможности применения критерия места проживания потребителя стала очевидной, в результате чего вероятность использования этого критерия будет постоянно снижаться.

Особая ситуация с определением юрисдикции существует в отношении споров по поводу доменных имен. Помимо рассмотренных к таким спорам может применяться и критерий национальной принадлежности домена. Учитывая стремление различных государств установить свой контроль над регистрацией доменных имен в соответствующем национальном домене, такой подход представляется вполне логичным. Известны и судебные решения, при принятии которых был применен этот критерий. Так, в споре о "захвате" доменного имени *epson.de* лицом, единственной целью которого была перепродажа этого доменного имени одноименной корпорации, немецкий суд признал, что юрисдикция в отношении споров о доменных именах, входящих в домен *.de*, существует "повсюду в Германии". В отношении доменов верхнего уровня (*com.*, *org.*, *edu.* и др.) заметно стремление США установить свою юрисдикцию.

Таким образом, существует множество критериев, применяемых при выборе юрисдикции. Для лица, использующего Интернет, такая ситуация оборачивается существенным риском, поскольку трудно заранее определить правопорядок, который может затронуть деятельность в сети. Однако оценка вероятности установления определенных юрисдикций все же должна производиться. В некоторых случаях стоит подумать о прямом ограничении ведения бизнеса с определенными странами, включая помещение соответствующего предупреждения на сайте.

В любом случае наиболее опасным представляется отношение к Интернету как к средству обхода какого-то правопорядка. Характерный пример: с целью избежать конфликта с российским законодательством (поскольку деятельность, связанная с разработкой, производством, реализацией и эксплуатацией шифровальных средств на территории России, должна быть лицензирована ФАПСИ Microsoft начал поставку в Россию операционной системы Windows 2000 с удаленными возможностями шифрования передаваемой через Интернет информации. В то же время глава российского представительства этой фирмы О.Дергунова успокоила всех потенциальных пользователей этой программы: с сайта Microsoft можно загрузить специальное дополнение, которое восстановит в купленной программе удаленный фрагмент. Естественно, что такой вариант правомерен только в том случае, если предоставление программы через Интернет будет находиться вне российской юрисдикции.

Очевидно, что решение проблемы определения применимой юрисдикции к деятельности, связанной с использованием Интернета, может быть достигнуто только при согласовании различными странами применяемых критериев. Представляются возможными следующие пути.

Во-первых, заключение международного соглашения об определении вопросов юрисдикции в отношении деятельности с использованием сети Интернет (подобного Брюссельской или Луганской конвенциям о выборе юрисдикции). Такое соглашение может закрепить выбор определенной юрисдикции для каждого из наиболее распространенных типов отношений (отношений с потребителями, отношений в области предпринимательской деятельности, отношений, связанных с использованием различных объектов исключительных прав, и т.д.).

Во-вторых, частичное устранение проблем возможно путем унификации материального законодательства (например, с помощью международных соглашений). Действительно, если, например, произведения науки, литературы и искусства гражданина страны, присоединившейся к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, на относительно приемлемом уровне охраняются во всех странах - членах этой конвенции, то вопрос выбора юрисдикции будет уже значительно менее принципиальным для автора. Однако такой подход способен лишь смягчить, но не полностью устранить проблему, поскольку в связи с неизбежными различиями в законодательстве разных стран неопределенность в правовой оценке соответствующих действий сохранится.

В-третьих, способом смягчения проблемы выбора юрисдикции может стать заключение международного соглашения, определяющего применимое право к различным ситуациям, возникающим в связи с использованием Интернета. Если суд должен применить, например, право страны нахождения сервера, поддерживающего определенный сайт, то проблема определения суда, компетентного применить это право, станет менее важной. В то же время эффективная реализация данного варианта возможна только при унификации законодательства разных стран, иначе недобросовестное лицо всегда сможет заранее подобрать для себя наиболее удобное право.

Наконец, четвертое предложение, в определенном смысле объединяющее некоторые черты указанных ранее подходов, состоит в создании специального международного правового режима для Интернета. Данный способ представляется достаточно сложным, однако некоторый опыт уже имеется: достаточно вспомнить специальные правовые режимы мирового океана, Антарктики, космического пространства. В частности, широко распространено мнение о том, что, чем, например, изменять Брюссельскую конвенцию о юрисдикции, приспособивая ее к нуждам

электронной коммерции, проще, дешевле и эффективнее будет создать альтернативный механизм для разрешения споров. Возможно установление постоянно действующего арбитража с централизованной юрисдикцией.

Во всех перечисленных случаях решить проблему определения юрисдикции в отношении деятельности в Интернете невозможно без определенных согласованных действий разных стран. Очевидно, что достичь консенсуса на международном уровне всегда непросто, однако ясное осознание проблемы и ее верная постановка - первый шаг на этом пути [1].

#### **Список используемой литературы:**

1. Калятин В.О. Проблемы установления юрисдикции в Интернете "Законодательство", N 5, май 2001 г. URL: [http://www.jursites.ru/kalyatin\\_\\_problemy\\_ustanovleni.html](http://www.jursites.ru/kalyatin__problemy_ustanovleni.html)