

Блокчейн и международно-правовой режим деятельности в киберпространстве

М. Б. Жужжалов

Для цитирования: Жужжалов М. Б. Блокчейн и международно-правовой режим деятельности в киберпространстве // Правоведение. 2019. Т. 63. № 1. С. 62–96.
<https://doi.org/10.21638/spbu25.2019.104>

Блокчейн изначально рассматривался как технология, значительно увеличивающая (и улучшающая) возможности взаимодействия через Интернет. Вместе со смарт-контрактами, являющимися ее естественным развитием, данная технология позволяет осуществлять в Интернете деятельность без государственной поддержки, прежде всего правовой. Как следствие, многие известные способы применения технологии вызвали неоднозначную реакцию государств. Реализация отношений всецело в рамках киберпространства, нередко без какого-либо их проявления в материальном мире, при общедоступности объектов этих отношений благодаря сети Интернет ставит ряд интересных и непростых вопросов, которые возникали и раньше, но так и не получили законченного решения. Статья посвящена формированию норм международного права в данной области с упором на постановку вопросов и выявление возможных подходов к их решению. Обсуждаются также вопросы соотношения международного публичного и международного частного права, понятие объекта права в контексте дискуссии о правовой природе «цифровых объектов», принципы выбора применимого права и ряд иных общих доктринальных проблем в их преломлении к реалиям отношений, складывающихся в виртуальной реальности. В статье осуществлен правовой анализ возникающих при применении информационных технологий вопросов «технологической нейтральности», автономности интернет-пространства, проблем локализации деятельности в интернет-пространстве, ограничения деятельности владельцев сайтов как ограничений в отношении их юрисдикции; раскрыто содержание понятия направленности деятельности в интернет-пространстве и пути «национализации» такой деятельности. Автор дает описание структуры различных правоотношений, возникающих в связи с использованием сети Интернет, высказывает замечания относительно желательной правовой политики в этой сфере. Отдельно обсуждаются проблемы владения мощностями для майнинга и последствия их концентрации в руках отдельных участников взаимодействия в сети Интернет.

Ключевые слова: блокчейн, криптовалюта, ценные бумаги, суверенитет, информационная безопасность, международное право.

Введение

Соотношение объема и предмета данной статьи оставляет надежду лишь на то, что в ней с достаточной полнотой будут изложены не окончательные выводы, а основные проблемы и возможные подходы к их решению. Проработанность тематики определяется в первую очередь постановкой проблем, необходимо вытекающих из того, как фактически развиваются отношения (в конечном счете именно это выступает предметом изучения права, а не те абстракции, которыми занимались естественное право или родственная¹ ему юриспруденция понятий),

¹ См. подробнее: *Larenz K. Methodenlehre der Rechtswissenschaft. 6. Aufl. Berlin; Heidelberg: Springer-Verlag, 1991. S. 12, 21.*

Жужжалов Михаил Борисович — юрист, Российская Федерация, 140000, Московская обл., Люберцы, ул. Смирновская, 8–9; m.zhuzhzhhalov@mail.ru

© Санкт-Петербургский государственный университет, 2020

а юридическая литература по вопросу показывает, что даже с этим не все так гладко, особенно применительно к международному праву. Новизна темы придает статье экспериментальный характер, что делает выводы автора сугубо предварительными.

Международно-правовой аспект очевиден², потому что до сих пор редкий криптопроект не был транснациональным. А если и не был, то неизбежно становится таковым просто в силу общедоступности цифровых активов через Интернет, впрочем, с той оговоркой, что операторы криптоплатформ могут сами ограничить доступ к ним³. Можно сказать, что токен⁴ является еще большим космополитом, чем некогда вексель.

Соотношение публичного и частного. Автор настоящей статьи отказался от сомнительной попытки разделить ее материал на *международное публичное* и *международное частное* право. Во всяком случае применительно к теме статьи такое деление было бы весьма условным в одних случаях и спорным — в других.

Основной интерес к криптовалютной тематике по понятным причинам проявляют регуляторы рынка ценных бумаг и денежного обращения. Поэтому вопросы криптовалютного регулирования — это преимущественно вопросы публичного порядка, и создание международного криптовалютного регулирования будет в меньшей степени выработкой коллизионных норм; прежде всего оно станет выражать согласованную активность регуляторов. В этом плане векселю повезло больше, чем токenu (очевидно, благодаря неэмиссионному характеру векселя, несмотря на потенциальную возможность эмиссии векселей, как бывало в 1990-х годах в нашей стране).

В то же время, даже при самом деятельном участии регуляторов, криптовалютное регулирование — это регулирование частных отношений⁵. Вмешательство

² Российские авторы обоснованно обращают внимание на значимость международно-правового аспекта по сравнению с другими. См., напр.: *Дмитриева Г. К.* Цифровые финансовые активы: проблемы коллизионного регулирования // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 5. С. 120. В другой работе (*Федоров Д. В.* Токены, криптовалюта и смарт-контракты в отечественных законопроектах с позиции иностранного опыта // Вестник гражданского права. 2018. Т. 18, № 2. С. 30–74) сравнительно-правовой аспект ограничился преимущественно Германией с вкраплениями швейцарского права. — Однако в куда большей степени, чем международно-частноправовой аспект, интерес представляет формирование международного публичного права по данной тематике (к слову, на это верно обращается внимание в информационном письме Центрального банка Испании и Национальной комиссии по рынку ценных бумаг от 08.02.2018 (Официальный интернет-портал Банка Испании. URL: https://www.bde.es/f/webbde/GAP/Secciones/SalaPrensa/NotasInformativas/18/presbe2018_07.pdf (дата обращения 29.04.2020)).

³ Можно привести в пример проект Currency Com — первой белорусской криптобиржи, созданной по Декрету Президента Республики Беларусь от 21.12.2017 № 8 «О развитии цифровой экономики» (Официальный интернет-портал Президента Республики Беларусь. URL: http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/dekret-8-ot-21-dekabrja-2017-g-17716/ (дата обращения: 29.04.2020)). Практически сразу встал вопрос о том, насколько легальным будет участие в этом проекте, скажем, россиян, с учетом того, что компания не запретила для них участие в торговой системе, как, например, для граждан США.

⁴ В настоящей статье термин «токен» будет использоваться как охватывающий в том числе криптовалюту в узком смысле. О терминологических перипетиях см.: *Толкачев А. Ю., Жужжало М. Б.* Криптовалюта как имущество — анализ текущего правового статуса // Вестник экономического правосудия. 2018. № 9. С. 92, сн. 1.

⁵ Вопрос о соотношении частного и публичного в таких случаях непрост, а критерии нередко формальны. Например, почему в отечественном праве законодательство о регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей относится к гражданскому, хотя это сугубо формальное процедурное право, регулирующее деятельность налоговых органов (как, в общем-то, и регистрация прав на недвижимость и иные объекты в части «формального ипотечного режима»), а земельное и градостроительное право не относятся, хотя непосредственно определяют объем правомочий обладателей вещных прав на объекты недвижимости? Ответ для нашего правопорядка

регулятора имеет значение не столько в плане материально-правового регулирования, сколько для обеспечения осуществимости материального права (прежде всего для контроля за соблюдением информационных прав инвесторов, которым такие права должны принадлежать и без специального регулирования в силу сущности отношения и требования добросовестности⁶). В данном случае отношения с государством имеют сопутствующий, дополнительный характер к основному отношению, являющемуся частноправовым.

Из всего этого следует возможность «комбинированного» регулирования отношения: хотя и сопутствующее, отношение с органом публичной власти будет подчинено нормам публичного права, но в силу этого материально-правовая составляющая станет ориентироваться на частноправовую составляющую, и публично-правовой режим станет по существу частью частноправового (как происходит в гражданском процессе⁷). Абстрактный же вопрос о соотношении частного и публичного права, который ставится без учета соотношения основных и сопутствующих элементов «сложного» правоотношения, — вопрос, остающийся камнем преткновения уже второе столетие⁸, что нередко является признаком неверной постановки вопроса, — сводится к тому, что при формировании частноправового регулирования специально не учитывается особый статус государства и его интересов, так что оно вступает в правоотношение с такими же правами и обязанностями, которые были бы у любого третьего лица в данном случае. Ошибка в том, что до сих пор речь шла только об участии государства именно в основном

прост: Конституция РФ (здесь и далее, если не указано иное, российские нормативно-правовые акты и судебная практика приводятся по СПС «КонсультантПлюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 10.04.2020)) относит гражданское законодательство к исключительному ведению РФ, а земельное и градостроительное законодательство прямо упомянуто в предмете совместного ведения РФ и ее субъектов. Аналогично с трудовым и семейным правом. Понятно, что к существу дела это разделение отношения не имеет, и разительны случаи, когда затруднительность внесения поправок в Гражданский кодекс компенсируется регулированием гражданско-правовых отношений по поводу земельных участков через Земельный кодекс РФ от 25.10.2001 № 136-ФЗ.

⁶ Так, требования к содержанию проспекта в отсутствие специального регулирования предьявляет институт преддоговорной ответственности (например, в немецком праве: *Grünebergs Ch. Kommentar zu § 311, Rn. 67–72 // Palandt. Bürgerliches Gesetzbuch. 73. Aufl. München: C. H. Beck, 2014. S. 499, 500*). При этом преддоговорные информационные обязанности потенциально могут быть структурированы таким образом, что у отчуждателя возникнет необходимость предварить или сочетать свою оферту с раскрытием информации в форме, удобной для изучения потенциальными контрагентами. Ср. подобное бремя надлежащего указания на применение общих условий заключения сделок (*Hinweisobliegenheiten*) в § 305 II 1 Германского гражданского уложения (далее — ГГУ) (*Bürgerliches Gesetzbuch / Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> (дата обращения: 29.04.2020)*).

⁷ Ср.: *Коломиец А. И. Правовая природа арбитражного соглашения: вопросы доктрины и практики // Право и экономика. 2017. № 5. С. 45–54.* — Можно представить дело и противоположным образом: нормы материального права на деле определяют порядок реализации властных полномочий правоприменительными органами (ср.: *Жужжалов М. Б. Презумпция добросовестности налогоплательщиков // Вестник Федерального арбитражного суда Московского округа. 2010. № 4 (5). С. 49*). Этому соответствует то, что неизбежно отрицание деления права на частное и публичное при формальных критериях, т. е. когда не учитывается содержание регулирования (см. также сн. 9).

⁸ Наиболее полное изложение взглядов по этому вопросу см. в: *Черепяхин Б. Б. К вопросу о частном и публичном праве // Черепяхин Б. Б. Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001. С. 96–119.* — Однако предпочтение нужно отдать анализу вопроса по французскому праву, где он имеет практическое значение ввиду разделения судов общей юрисдикции (с Кассационным судом Франции во главе) и судов административной юрисдикции (с Государственным советом во главе). Здесь противостоят друг другу теории Ориу (или тулузской школы) и Дюги (или школы Бордо). См. подробнее: *Morand-Deviller J. Droit administratif. 11 éd. Paris: Montchrestein, 2009. P. 23–24.* — Ср. также у нас п. 13–16 Обзора практики рассмотрения судами дел, связанных с выполнением функций содействия и контроля в отношении третейских судов и международных коммерческих арбитражей, утв. Президиумом Верховного суда РФ от 26.12.2018 (далее — Обзор).

элементе правоотношения, причем сопутствующие элементы других отношений выделялись и рассматривались как основные и самостоятельные, очевидно, уже ввиду одного участия в них государства⁹.

Поэтому в целом настоящая статья посвящена, конечно, частноправовой тематике. Принципиальная важность международно-правового аспекта объясняется следующим.

Во-первых, международный характер регулирования отличает прежде всего его автономность от национальных правовых порядков (в частности, ввиду необходимости единообразного толкования независимо от различий между национальными правовыми порядками)¹⁰. Один из основных посылов статьи — необходимость создания именно международного регулирования для блокчейна, а будет оно, по мнению более искушенных специалистов, относиться к международному публичному или международному частному праву — цена такого вопроса неясна (следуя логике автора настоящей статьи, это будет материальное международное частное право, на которое тем не менее должна быть ориентирована деятельность регуляторов).

Во-вторых, при выработке норм международного частного права конкретным правовым порядком есть и встречная тенденция «снизу». Прежде всего, сами отношения с иностранным элементом расположены к независимости от конкретного правового порядка. Все-таки жизненные отношения складываются хаотично, поэтому неопределенность, создаваемая многочисленностью правовых систем, с которыми может оказаться связано отношение, ощущалась очень давно и, по крайней мере в области торговли, очень быстро приводила к появлению особого наднационального регулирования через обычное право, на применение которого можно было хотя бы потенциально рассчитывать в любом суде мира (в Средние века этому также способствовало корпоративистское мышление, позволявшее обосновать корпоративный характер *lex mercatoria*). Сегодня автономность этих отношений поддерживается институционально через арбитраж, не связанный законом той страны, в которой он расположен, а также выявляющий и применяющий подходы к регулированию, являющиеся общими для всех стран, затрагиваемых

⁹ Дело при этом не во властеотнoшениях (публичное право знает, например, публично-правовые договоры), а в том, что интересы государства как субъекта поставлены в нем явным образом впереди любых иных участников отношений с государством. И интерес этот проявляется вовсе не в «расширенных правомочиях», как следует из традиционного представления, а в сопутствующей государственной деятельности необходимости общественного контроля (см. особенно п. 14 и 16 Обзора). В нормах частного права тоже есть очевидный публичный интерес (иначе государство вообще не регулировало бы частные отношения). Но в этой плоскости любой субъект, включая государство, защищается, как и контролируется не больше, чем другой. Защищенность интересов государства, вступившего в частное отношение (а оно могло бы и не вступать в них вовсе, имея специальное регулирование на эти случаи; ср.: *Ельшевич В. Б.* Юридическое лицо, его происхождение и функции в римском частном праве // *Ельшевич В. Б.* Избранные труды о юридических лицах, объектах гражданских правоотношений и организации их оборота. Т. 1. М.: Статут, 2007. С. 82), определяется здесь не тем, что именно государство выступает стороной отношения, а иными соображениями. Тем самым разница не субъектная, а содержательная — в интересах государства иногда создается содержательно иное, т. е., говоря проще, специальное регулирование, учитывающее какие-то особенности (потенциально оно может быть распространено и на отдельные отношения, сторонами которых не являются органы публичной власти). Поэтому бессмысленно искать различия во внешних атрибутах субъекта правоотношения (например, в объеме прав одной стороны, характере подчинения у исполнения другой стороны).

¹⁰ В этом плане, например, отечественное вексельное право должно полностью быть отнесено к международному частному праву. В пользу этого говорит и то, что зарубежные комментаторы учитывают практику применения положений Конвенции о Единообразном законе о переводном и простом векселе (Женева, 07.06.1930; доступна в СПС «КонсультантПлюс») в других юрисдикциях; отечественные авторы делают это неохотно.

вызвавшим спор отношением¹¹ (последнее дополнительно обеспечивается функциональной близостью институтов различных правовых систем¹²).

Однако дело не только в неопределенности, но и в самой сути: внешнеэкономическое отношение очевидным образом затрагивает интересы всех государств, с которыми это отношение связано, даже когда они внешне не проявляют интереса к нему¹³. Таким образом, международное частное право изначально строится с оглядкой на другие государства, а в идеале должно сбалансировать интересы всех затронутых отношением государств в регулировании отношения (ср. сн. 54 ниже). Подобный баланс принадлежит, безусловно, области публичных интересов, ввиду которых государство вообще регулирует частные отношения и которые определяют конкретное содержание этого регулирования¹⁴. Данное соображение неизбежно подталкивает государства хотя бы к частичной гармонизации подходов к регулированию даже в отсутствие договоренностей с другими государствами.

В-третьих, нельзя не заметить, что как отрасли публичного права создают среду для существования частного права (прежде всего уголовное право), так и за любым институтом частного права стоят институты международного публичного права, оказывающие опосредованное, но весьма существенное влияние на развитие частнопровых отношений. Как бы далеко ни отстояли друг от друга эти отрасли и институты, за вещным правом стоит международно-правовой статус государственной территории¹⁵, за договорным правом — юрисдикция и суверенитет государства в отношении как своих граждан, так и иностранцев (сн. 57).

¹¹ См. подробнее: *Асосков А. В.* Коллизионное регулирование договорных обязательств. М.: М-Логос, 2017. С. 493 и сл., 531 и сл. — Этому подходу должны соответствовать нормы гражданского процесса, в которых выражается автономность как арбитражной оговорки (см. подробнее: *Коломиец А. И.* Право, применимое к арбитражному соглашению: принцип валидности и основные подходы // *Право и экономика*. 2018. № 5. С. 72–77), так и восходящего к ней решения третейского суда.

¹² Яркий пример см. в: *Will M. R.* *Verwirkung im internationalen Privatrecht* // *Rabels Zeitschrift Für Ausländisches Und Internationales Privatrecht*. 1978. Bd. 42. S. 211–226.

¹³ Опережая возможное возражение, отметим, что даже в тех случаях, когда в правовой системе провозглашается нейтральность к выбору сторонами применимого права, на это не стоит смотреть как на отрицание государством политического интереса в регулировании частных отношений. Помимо того, что это решение будет ограничиваться производствами *in personam* (как, скажем, в английском праве; см. подробнее: *Briggs A.* *Conflict of Laws*. 2nd ed. Oxford University Press, 2008. P. 5, 38), есть основания полагать, что материально это именно элемент проведения политики, которая в области международного публичного права проявляется, например, в функциональном понимании национальности (см. п. 1.7). Ср. также сн. 14 *in fine* и 70.

¹⁴ Например, разница в интенсивности публичной достоверности даже в рамках отдельного правопорядка возможна применительно к разным объектам (ср. недвижимость и векселя) и объясняется политикой государства по повышению или снижению фактической оборотоспособности за счет соответственно облегчения или усиления информационного бремени приобретателя, с учетом того, какие риски для собственников (и — что нередко приводит к пересмотру следствий публичной достоверности на уровне банкротного права, но получается, что и в целом в правовой системе, — их кредиторам) коррелируют повышенной оборотоспособности. Очевидно, что признание применимым права другого государства может существенно ограничить политику государства по повышению или снижению фактической оборотоспособности имущества. Весьма разителен этот интерес в области недвижимости, где правовое регулирование настолько проникнуто политикой государства, что государства традиционно исключают регулирование отношений по поводу недвижимости иностранным правопорядком, отрицая, как правило, даже косвенное регулирование через личные отношения (см., напр., п. 2 ст. 1213 ГК РФ; ср., напротив, признание применимым английского права в случае установления траста в отношении *зарубежного участка*).

¹⁵ За освоением территории К. Шмитт видел тот *radical title* (англ. суверенный титул), который является источником не только всех отношений собственности, но и всего конкретного правопорядка вообще (*Schmitt C.* *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*. Berlin: Duncker & Humblot, 1997. S. 17–19).

Связь между ними является не столько «очевидно отсутствующей», сколько практически не привлекавшей внимания (прежде всего внимания цивилистов, но также данный подход может не иметь практического смысла при формальной нейтральности правопорядка к выбору сторонами применимого права; ср. сн. 13 выше), притом что и по содержанию современное частное право в значительной степени сформировано под влиянием международного публичного права¹⁶, поскольку средневековое римское право (*ius commune*) было в значительной степени международным правом (правом, регулирующим отношения собственности между феодалами и переход прав в рамках семейного права и наследования¹⁷), нежели частным, что и сегодня хорошо видно по Кодексу канонического права Римской католической церкви¹⁸.

Принцип технологической нейтральности в методологии настоящего исследования. Когда обсуждаются правовые проблемы применения технологии блокчейн, не всегда есть необходимость акцентировать внимание на ней, потому что соответствующие правовые проблемы могут не предопределяться спецификой конкретно данной технологии и быть релевантными также для других технологий¹⁹. Откровенно говоря, технология блокчейн сделала все проблемы, поднимаемые в настоящей статье, актуальными, обострила их, но существовали они и до нее, а во многом и без нее²⁰. Почему эти проблемы не разрабатывались с момента их появления, а становятся предметом интереса только с их обострением, — вопрос, который по крайней мере отечественные юристы задают себе крайне редко²¹.

¹⁶ Чтобы это понять, достаточно ознакомиться со способами приобретения государственной территории даже в современном изложении. См., напр.: *Brownlie I. Principles of Public International Law*. 7th ed. Oxford University Press, 2008. P. 105–162.

¹⁷ Публичное право в современном его смысле появилось в европейском праве не раньше религиозных войн, когда понимание государства было перестроено на начале суверенитета, осознанно проведенного впервые Жаном Боденом, хотя практические признаки его понимания встречались в деятельности монархов более раннего времени. До этого государства «растворялись» в семьях монархических династий, чей статус определялся вещным, семейным и наследственным правом, причем не универсальным, а действовавшим на соответствующей территории.

¹⁸ Для иллюстрации можно привести историю появления владельческого средства защиты *redintegranda*, направленного против насильственного захвата владения. Этот институт, частноправовой характер которого ныне неоспорим, сформировался в каноническом праве ввиду ситуаций, когда епископ утрачивал владение (т. е. контроль и управление) над предоставленной ему территорией, лишаясь материальной возможности полноценно вести процесс против захватчика. См. подробнее: *Никонов С. П.* Развитие защиты владения в средневековой Европе. Харьков: Печатное дело, 1905. С. 74.

¹⁹ Поэтому нельзя недооценивать и возможное существенное значение ее особенностей, например децентрализованности, для вопроса о распространении вещно-правового регулирования на счетные единицы блокчейна. См. подробнее: *Толкачев А. Ю., Жужалов М. Б.* Криптовалюта как имущество... С. 117–119.

²⁰ Вообще, неприятие анализа смоделированных ситуаций нужно признать существенным препятствием на пути развития нашей правовой системы.

²¹ В качестве более яркой иллюстрации можно привести отношение отечественной юридической литературы к новеллам. Если, скажем, в Германии появление в ГГУ положений, подобных гл. 9.1 ГК РФ, еще до принятия закона вызвало бы шквал статей, в которых обсуждался бы как общий вопрос о применимости к решениям положений о сделках, так и — в случае общего отрицательного ответа — вопрос о применимости по аналогии каждого отдельного положения о сделках, то отечественная литература не склонна заниматься такими проблемами даже через несколько лет после появления гл. 9.1 ГК РФ, когда наверняка уже имеется какая-то практика. Показательно, что в Германии судья, на рассмотрение которого попадет соответствующая проблема, будет вооружен целым рядом работ, в которых будет представлен едва ли не весь спектр позиций и доводов. Отечественный судья будет действовать в полном вакууме в ожидании реакции благодарных критиков своего решения, чьи чаяния он как-то должен угадать. Это позволяет переосмыслить ту злую характеристику, которую дал прецедентному праву Дж. Бентам, когда сравнил общество,

Проблемы, которые будут рассматриваться в статье, создал не блокчейн, а Интернет, сделавший цифровые объекты доступными независимо от территориальной расположенности контрагентов. Кроме того, именно Интернет является первой децентрализованной системой (из-за чего первоначально считалось, что государствам неподвластна эта область). А еще до Интернета технологический прогресс создал сами цифровые объекты, хотя переход от обращения реальных объектов к обращению виртуальных объектов — т.е. основанных на записях²² — должен считаться произошедшим намного раньше, по крайней мере с появлением поземельных книг, обладающих публичной достоверностью. Сегодня цифровой объект может быть создан в одной стране, распространен с помощью технических устройств в юрисдикции другой страны, пользоваться им могут в третьих странах, а благодаря облачным сервисам пользование может осуществляться удаленно — за счет серверов, работающих в странах, где не расположен ни создатель, ни пользователь²³.

Характерно, что цифровые объекты никак не выйдут в глазах юристов из тени других объектов. Приведем два примера. Пока ценная бумага выпускается на бумажном носителе, различают «права из ценной бумаги» и «права на ценную бумагу». Такое соотношение сохраняется с известной условностью и при переходе на «глобальный сертификат» (говоря проще, реестр владельцев эмиссионных ценных бумаг). Как только бумажный носитель заменяется электронным доку-

направляемое прецедентами, с собакой, которую хозяин бьет не за отступления от правил поведения, после того как научил ее, а чтобы научить. Наверное, в этом состоит та качественная разница между правопорядками, которую некоторые соотечественники ищут совсем не в том месте (в каких-либо конкретных решениях фундаментальных вопросов, которые каждый правопорядок вырабатывает для себя сам).

²² См. подробнее: *Толкачев А. Ю., Жужжалов М. Б.* Криптовалюта как имущество... С. 110–111. — Сказанное подтверждается тем, что современные законодатели, когда пытаются дать определение цифровым активам, делают это через понятие записи. Так, американский Revised Uniform Fiduciary Access to Digital Assets Act (2015), принятый в подавляющем большинстве штатов (Fiduciary Access to Digital Assets Act, Revised / The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws. URL: <https://www.uniformlaws.org/committees/community-home/librarydocuments?communitykey=f7237fc4-74c2-4728-81c6-b39a91ecdf22&tab=librarydocuments> (дата обращения: 29.04.2020)), определяет цифровой актив как «электронную запись, в отношении которой лицо имеет права», при этом «понятие не включает представленный записью актив или обязательство, если только запись сама не представляет собой актива или обязательств» (ст. 2 (10)). Под «электронным» понимается «имеющий отношение к технологии, имеющей электрические, цифровые, магнитные, беспроводные, оптические, электромагнитные или иные свойства» (ст. 2 (11)). Соответственно, что изменится, если запись не будет электронной? Если исходить из технологического нейтралитета — ничего.

Напротив, коренным недостатком Федерального закона от 18.03.2019 № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и ст. 1124 части третьей Гражданского кодекса РФ» является то, что им не введено общее понятие цифрового объекта, хотя в пояснительной записке предполагалось именно это.

²³ Иррелевантность расположения серверов уже привлекла внимание специалистов по международному частному праву в связи с вопросом об основном месте деятельности юридического лица. См. п. 4 ст. 6 Конвенции ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 г. (Официальный сайт ООН. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/elect_com.shtml (дата обращения: 29.04.2020)), имеющий значение также для интерпретации иных конвенций (*Асосков А. В.* Венская конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров: постатейный комментарий к положениям, определяющим сферу ее применения. М.: Инфотропик Медиа, 2013. С. 29 (комментарий к ст. 1, Rn. 40)).

Ясно, что концовки доменных имен (называемые доменными зонами первого уровня) также вряд ли могут быть подходящим критерием, хотя не менее очевидно, что если правопорядок поставит применимость права какой-то страны в зависимость от восприятия контрагента, использование в доменном имени отсылки к определенной стране может сыграть свою роль. См. п. 5 ст. 6 Конвенции ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 г. Ср.: *Асосков А. В.* Венская конвенция ООН... С. 45, сн. 153 (комментарий к ст. 1, Rn. 64).

ментом (при сохранении объектом статуса ценной бумаги, что происходит отнюдь не автоматически²⁴, хотя и то, и другое — совокупность записей), последний «растворяется» в «правах из ценной бумаги»²⁵. Второй пример касается соотношения с результатами интеллектуальной деятельности (далее — РИД). Пока есть материальный носитель, охотно признается, что РИД является его составной частью, причем нередко материальный носитель явно преобладает²⁶. Как только РИД поступает не на материальном носителе, а скачивается через Интернет, целый ряд институтов²⁷ и даже отраслей²⁸ начинают бурсовать. Обычно в этом случае он «растворяется» в лицензионном отношении, которое действительно определяет не только распространителя, но и пользователей. Однако это не отменяет того, что РИД оказывается воплощен в объекте, которым пользуются *наряду с РИД*.

²⁴ Ср.: *van Boom W. H. Certain legal aspects of electronic bills of lading // European Transport Law. 1997. Vol. XXXII, no. 1. P. 10.*

²⁵ В нашем пореформенном ГК РФ это произошло уже при переходе на «глобальный сертификат»: бездокументарные ценные бумаги были противопоставлены документарным (п. 1 ст. 142 ГК РФ), видимо, как «чистые» субъективные права субъективным правам, следующим за вещью. Такое противопоставление неверно не только потому, что переход на глобальный сертификат не отменяет документарную основу (достаточно представить себе гипотетическое регулирование, допускающее фиксацию в одном документе сразу двух и более векселей). На самом деле, никогда не было «прав на ценную бумагу». Документ всегда был принадлежностью права требования (*Pritting H. Sachenrecht. 34. Aufl. München: C. H. Beck, 2010. S. 204 (Rn. 474, 475)*); согласно § 952 ГГУ использование чужой бумаги для создания правоустанавливающего документа приводит к возникновению собственности на бумагу у правообладателя; соответственно, уступка права требования тоже необходимо влечет переход права собственности на бумажный носитель), и все, что касается правил обращения, касалось права требования, а не носителя как такового. Значение носителя предопределялось правилами обращения права требования, а вовсе не наоборот, как это следует из концепции «прав на ценную бумагу». Так, защиту добросовестных приобретателей предъявительских ценных бумаг удобно урегулировать в рамках ст. 302 ГК РФ, в частности, показав этим, что стандарт доказывания (не)добросовестности должен быть одинаковым. Но материально норма основана не на владении документом, в котором воплощена ценная бумага, а на специфике его публичной достоверности — в силу записей на таком документе владение определяет обладателя права требования.

²⁶ Такой подход представлен в немецкой судебной практике. См., напр., решения Федерального суда по гражданским делам BGHZ 102, 135 (URL: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/b2968f75-3af2-441e-ac27-5e74d2360a9f> (дата обращения: 29.04.2020)). См. также: *Hager J. Rechtsfragen des Finanzierungsleasing von Hard-und Software // Archiv für die civilistische Praxis. 1990. Nr. H. 3/4. S. 352.* — См. также сн. 28.

²⁷ См., напр., спор о распространении Венской конвенции на продажу цифровых объектов, поставляемых без посредства материального носителя: *Асосков А. В. Венская конвенция ООН... С. 20* (комментарий к ст. 1, Rn. 27).

²⁸ Тут прежде всего стоит отметить таможенное право в свете дела «Фоксконн» (определение Верховного суда РФ от 21.03.2016 № 307-КГ15-14266 по делу № А56-53020/2014; это дело имеет большое значение и для криптовалютной тематики, потому что перемещение через границу так называемого холодного криптокошелька как раз представляет собой аналогичную ситуацию). Верховный суд РФ поддержал позицию суда первой инстанции, согласно которой наклейки на компьютеры являются носителем объекта интеллектуальной собственности и должны иметь соответствующую таможенную стоимость (а не стоимость просто наклейки), тогда как апелляционный и кассационный суды приняли решения против таможни. Это дело характерно тем, что показывает: таможенное право, формировавшееся в те времена, когда цифровых объектов не существовало, утратило адекватность современным условиям. Ведь и в случае с наклейками источником получения программного обеспечения остается Интернет. Последовательным шагом было бы признать, что либо наклейки, в отличие, как минимум, от дисков, не являются носителями, либо безотносительно к наклейкам и иным материальным объектам цифровые объекты пересекают территорию государства, когда скачиваются гражданином РФ для пользования в РФ. Последний подход, впрочем, требует кардинальной перестройки таможенного права.

И как бывают материальные носители, воплощающие РИД, так нужно признать существование нематериальных носителей — цифровых объектов²⁹.

Здесь нужно обратить внимание на проблему, которую вскрыл технологический прогресс и которая до сих пор вполне не осознана юристами, особенно цивилистами. Попытки «натуралистического» взгляда не только на эту, но и на любую другую ситуацию (так и не преодоленное наследие пандектистики) приводят к тому, что ситуация запутывается до невозможности, а существенные моменты не учитываются. Юристы начинают спорить, например, о том, какие технологические особенности делают связь объекта с землей неразрывной (якобы это необходимо для квалификации объекта как недвижимого, хотя и земельный участок как часть физически единой суши является социальной условностью, а о перемещении зданий упоминается уже в комментарии Вормса — Ельяшевича³⁰), какие фактические обстоятельства делают обязательство невозможным к исполнению (хотя в конечном счете это всегда вопрос соотношения издержек должника и интереса кредитора в исполнении³¹), и даже понятие вины рассматривается как некое фактически имевшее место психологическое (!) отношение лица к содеянному (хотя, как и в случае с невозможностью исполнения, речь идет о круге действий, которые допустимо вменять обязанному лицу в случае неблагоприятного с точки зрения исполнения развития событий; кстати, аналогично должен быть поставлен вопрос о воле при волеизъявлении³²).

В этом плане цифровой объект (совокупность записей в электронной форме) должен рассматриваться с позиций «натурализма» как свойство и даже нематериальное улучшение того оборудования, с помощью которого им пользуются, а в случае удаленного пользования, надо полагать, оборудование пользователя и оборудование, используемое для предоставления облачного сервиса, становятся единым комплексом, обеспечивающим пользование цифровым объектом. В последнем случае появляется элемент непоссессорной аренды серверов, расположение которых даже неизвестно ни создателю, ни пользователю цифрового

²⁹ Понятно, что если цифровой объект не может быть передан другому иначе как копированием, пользователь автоматически превращается в распространителя и нарушает лицензию. Но если пользователь может передать цифровой объект так, что утрачивает его сам (например, запись удаляется или более не может быть прочитана с помощью необходимой для этого программы), это полная аналогия истерпанию авторских прав (ст. 1272 ГК РФ). Если такая возможность представляет до сих пор редкость, то это объясняется состоянием технологии, в конечном счете не имеющим юридического значения, как обосновывалось в начале. Понятно, что отсутствие такой технологической предпосылки делает отчуждение цифрового объекта невозможным без нарушения лицензионных прав. К слову, это та основная проблема хранения цифровых активов, которую решил блокчейн (так называемый *double spending*: перечисление токенов должно обязательно вести к соответствующему уменьшению остатка токенов на аккаунте перечислившего).

³⁰ Законы гражданские (Свод законов. Т. X, ч. 1): практический и теоретический комментарий / под ред. А. Э. Вормса и В. Б. Ельяшевича. Вып. II. Ст. 383–441 // Ельяшевич В. Б. Избранные труды о юридических лицах, объектах гражданских правоотношений и организации их оборота. Т. 2. М.: Статут, 2007. С. 19. — Аналогично в международном частном праве: *Аскоков А. В.* Венская конвенция ООН... С. 16 (комментарий к ст. 1, Rn. 22).

³¹ Вплоть до того, что мыслимо обяание должника разработать технологии, которые сделают обязательство «снова» фактически исполнимым. Классический пример — выброшенное в море кольцо, которое должник обязан был передать, — решается не через категорию фактической невозможности (такой невозможности, учитывая состояние современной техники, быть уже не должно), а через допустимость вменения ему затрат на поиск. См. подробнее: *Лоошельдерс Д.* Невозможность и возмещение убытков взамен предоставления // Вестник экономического правосудия. 2016. № 11. С. 173. — См. также сн. 84.

³² См. подробнее: *Kramer E. A.* Das Prinzip der objektiven Zurechnung im Delikts- und Vertragsrecht // Archiv für civilistische Praxis. 1971. Vol. 171. S. 422–439 (рус. пер.: *Краммер Э. А.* Начало общего всем вменения в деликтном и договорном праве // Вестник гражданского права. 2020. № 1. С. 241–262).

объекта. Именно так в целом на дело смотрит, возможно, излишне перевозносимая немецкая судебная практика³³, над которой до сих довлеет пандектный «натурализм».

1. Общий контекст: свобода информации против суверенитета

1.1. Автономность интернет-пространства. Современное развитие технологий создало сферу, в которой право, откровенно говоря, стало постылым бременем, а государства не могут вполне проводить свою политику (по крайней мере пока³⁴).

Во-первых, технологическое обеспечение проектов, связанных с выпуском цифровых объектов, может быть организовано таким образом, что его развитие станет практически полностью предсказуемым для инвесторов, которые не будут принципиально нуждаться в поддержке государства для реализации своих интересов. Риск инвестора выразится в оценке того, каким спросом будет пользоваться продукт³⁵, а также насколько реалистична реализация проекта (потому что путь между отличной идеей и созданием продукта часто долгий³⁶). Инвестор

³³ BGH NJW 2004, 2394. URL: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=38367&pos=0&anz=1> (дата обращения: 15.04.2020).

³⁴ Как показывают современные исследования, некоторые государства всерьез рассматривают переход к «национализации» киберпространства через контроль над серверами и инфраструктурой (*Wrangle P.* Intervention in National and Private Cyberspace and International Law // International Law and Changing Perceptions of Security. Leiden: Brill | Nijhoff, 2014. P. 307–326). Кроме того, технологически развитые государства также стремятся обеспечить себе такой контроль через страны, которые не имеют соответствующей технологической подготовки для самостоятельного контроля, — через международные договоры и даже интерпретацию обязанностей по предупреждению государством использования своей территории для нарушения прав другого государства, основанных на международном обычном праве (прежде всего: *Corfu Channel case*, Judgment of April 9th, 1949, I. C. J. Reports 1949), в данном случае — через признание обязанности по предупреждению использования их инфраструктуры для кибератак, т. е. в конечном счете по содействию технологически более развитым странам (*Buchan R. J.* Cyberspace, Non-State Actors and the Obligation to Prevent Transitional Harm // Journal of Conflict and Security Law. Vol. 21, no. 3. P. 429–453; *Schmitt M. N.* In Defense of Due Diligence in Cyberspace // Yale Law Forum. 2015. Vol. 125. P. 68–82). Понятно, что общими посылками таких суждений выступают приравнивание кибератак к агрессии и приравнивание инфраструктуры к территории государства (см. также сн. 41), используемой третьей страной для нарушения прав другого государства. Сложности с установлением государства, со стороны которого совершались действия, а также связи между государством и лицами, совершавшими действия (Россия, как известно, предпочитает методы гибридной войны, в том числе в сфере высоких технологий), предлагается снять через международно-правовой институт вменения (*imputation, attribution*).

³⁵ При полной алгоритмизации процессов только спросом и будет определяться риск банкротства, что в идеале должно быть характерно для любого банкротства. Недостаточность имущества вследствие умысла или неразумности должны покрываться субсидиарной ответственностью, которая призвана выводить должника из банкротства, если он юридическое лицо, а недостаточность имущества физических лиц — должников или лиц, привлеченных к субсидиарной ответственности, — в данных обстоятельствах должна влечь применение мер уголовного воздействия.

³⁶ Этот момент можно оценить по так называемой *white paper* (документ, как правило краткий, информирующий о проекте, в частности о разрабатываемом продукте или платформе), значение которой не всегда оценивается правильно. Конечно, среднестатистический инвестор не проверит, действительно ли программа действий разработчиков реализуема, поэтому никакого смысла в исчерпывающем техническом описании проекта нет. Но инвестор вполне может оценить даже просто со своей точки зрения, во-первых, потребность в продукте, во-вторых, зрелость разработки. И вот здесь применительно к последнему пункту возможна дифференциация проектов по рискованности, с одной стороны, и объемам инвестиций или кругу инвесторов — с другой. К сожалению, отечественное законодательство взяло за основу регулирование рынка ценных бумаг, ориентированное на совершенно иное соотношение интересов, в частности сконцентрировалось на раскрытии фи-

может, конечно, и не обращать на все это внимания, но тогда он просто вкладывает деньги, которые ему не жалко потерять, ориентируясь на общий рост цен на цифровые активы — эти суммы не могут быть для него существенными в отсутствие «обработки» со стороны маркетологов³⁷. Поэтому если представить ситуацию, в которой информационное сопровождение таких проектов будет урегулировано так, что оно будет очищено от агрессивных тактик, то нам покажется странным, если правопорядок будет продолжаться исходить из того, что инвестор — это плохо информированный участник рынка, нуждающийся в защите.

Кульминацией эмансипации данной сферы от правовой сферы стали блокчейн и смарт-контракты.

Однако данные технологии пошли даже дальше, потому что алгоритмически выпускаемая криптовалюта может стать серьезным конкурентом денежным системам, на практике исключительно зависимым от финансовой политики государств, несмотря на декларации об обеспеченности фиатной валюты по сравнению с криптовалютой (не стоит забывать, что покупательная сила фиатной валюты основана не на том, что это законное платежное средство, а на организационных мероприятиях государства, которые оно, как известно, не обязано проводить; кроме того, государство не отвечает за вред, причиненный даже откровенно недобросовестной денежной политикой). До этого, впрочем, далеко, и она отождествляется с деньгами, как нам кажется, только потому, что называется криптовалютой, а не потому, что на самом деле имеет фактические свойства денег³⁸. Как встречное предоставление, криптовалюта, особенно биткоин, используется вынужденно, так как трудно осуществлять расчет в фиатной валюте, в частности поскольку не допускается вообще, даже лицензируемыми лицами, выпуск токенизированной валюты, которую можно было бы использовать при взаимодействии через смарт-контракт³⁹.

нансовой информации о проекте, что как раз существенно менее важно по сравнению с указанными аспектами (как и указанные аспекты существенно менее важны для рынка ценных бумаг, на который выходят предприятия с совершенным продуктом).

³⁷ Другое дело — существенность в макроэкономическом плане, а не с точки зрения интересов самих инвесторов. Ведь это средства, которые были отвлечены от, возможно, более важных объектов инвестирования. Значение этого соображения в финансовой политике невозможно переоценить, учитывая пример приватизаций в странах социалистического лагеря, когда приватизация существенно более доходных ресурсодобывающих предприятий отвлекла капитал от иных отраслей (прежде всего, легкой промышленности) настолько, что это привело к деградации последних. Но тогда и вопрос должен ставиться не о защите инвестора, а о защите инвестиций безотносительно к инвестору, т.е. защите экономики от нежелательного перетока финансов в неперспективные отрасли. Имеет значение и то, что некоторые информационные системы вроде Биткоин являются на деле довольно «паразитическими» в плане тех ресурсов, которые на них затрачиваются (ввиду особенностей майнинга биткоина впустую растрачиваются огромные ресурсы, идущие на вычисления, не завершающиеся присоединением очередного блока).

³⁸ См. подробнее: *Толкачев А. Ю., Жужжалов М. Б.* Криптовалюта как имущество... С. 121–134. — Согласно с относительным характером запрета денежных суррогатов и *И. В. Фролов: Фролов И. В.* Криптовалюта как цифровой финансовый актив в российской юрисдикции: к вопросу о вещной или обязательственной природе // *Право и экономика*. 2019. № 6. С. 12. — Представляется, если бы Центральный банк России (далее — ЦБ) действительно был озабочен замещением криптовалютами национальных денежных единиц, он не требовал бы исходить из совершенно ложной интерпретации запрета денежных суррогатов, а просто... ничего не делал бы, потому что волатильность лишила биткоин, как и другие криптовалюты, функции альтернативного платежного средства; возможно, ЦБ было бы логичнее дополнительно усиливать волатильность.

³⁹ Характерно, что в практике *Currency Com* (сн. 3) криптовалюта выступает именно товаром и не используется в расчетах — для этого используются токены, репрезентирующие внесенную пользователем валюту. Дело в том, что режим Парка высоких технологий позволяет токенизировать валюту, а криптовалюта не является желательным средством расчетов из-за высокой волатильности.

Во-вторых, цифровые объекты предлагаются к покупке через Интернет, что в известной степени уничтожает территориальные и связанные с ними политико-правовые барьеры, с которыми может столкнуться предложение иных благ. Даже результатом услуг бывает сложно воспользоваться, если ни одна из сторон не осуществляет деятельности на территории контрагента. Появление благ, которые могут обращаться через Интернет без их физического перемещения, требует концептуального уточнения целого ряда отраслей публичного права (см. сн. 28).

Пока государства активно развивают технологические возможности фактического проведения своих решений. Еще в начале 2000-х годов можно было всерьез говорить о нейтральности Интернета, потому что государства не располагали техническими средствами по блокировке сайтов и потому не могли добиться принудительного исполнения своих решений без содействия другого государства, в котором находились создатели сайта (см. п. 1.4). Сегодня «неблагожелательный» контент может перестать быть доступным в результате блокировки сайтов на территории соответствующей страны, т. е. IP-адресов точек выхода в Интернет (а не устройств резидентов!), что можно эффективно обойти как через VPN, так и посредством выезда в страну, в которой сайт не заблокирован. Не исключено, конечно, выведение веб-сайта из строя «для всех», но данная мера не стала общепринятой (подробнее об этом п. 1.3 и 1.4 ниже). Кроме того, меняются каналы распространения информации: на смену интернет-сайтам приходят каналы мессенджеров. Попытки заблокировать Telegram на территории России, как известно, ни к чему не привели, поэтому вопрос о нейтральности интернет-пространства в связи с технологической автономностью подключенных к нему информационных систем нельзя признать решенным.

Таким образом, интернет-проекты отличает *технологическая автономность*, которая может быть использована как фактическая предпосылка для *юридической* нейтрализации интернет-пространства и подключенных к нему информационных систем⁴⁰.

1.2. Место ведения деятельности в интернет-пространстве. Автономность Интернета проявляется прежде всего в том, что неясно, где ведут свою деятельность лица, распространяющие цифровые объекты через Интернет. Очевидно, это не место нахождения серверов и хостинг-провайдера, хотя в плоскости международного публичного права прежде всего контроль над ними рассматривается как элемент освоения киберпространства государством⁴¹. Это либо территория, на

⁴⁰ На ранних этапах встречались также мнения, согласно которым Интернет вообще представляет собой *res communis omnium* (лат.; в контексте настоящей работы — «объект всеобщего достояния») и не может иметь национальных границ, как и иных национальных ограничений, но тогда данная позиция основывалась на технологической неразвитости государств (*Segura-Serrano A. Internet Regulation and Role of International Law // Max Planck Yearbook of UN Law. 2006. Vol. 10. P. 193–201*). Поскольку государства обнаружили ряд возможностей по созданию барьеров, акцент нужно перенести с того, *является ли* киберпространство нейтральным по своей природе (как вопрос факта), на то, *должно ли* оно быть нейтральным — должны ли государства воздерживаться от ограничения деятельности пользователей сети Интернет (как вопрос права). Аналогично и статус территории как *res communis omnium* — это не просто фактическое состояние, вызванное фактическими свойствами территории (например, невозможностью проживания человека на ней), а правовой режим, накладывающий на государства обязанность воздерживаться от присвоения территории или, что то же, воздерживаться от препятствования другим государствам в ее использовании (*Brownlie I. Principles of Public International Law. P. 169*). Конечно, есть и более архаичный вариант нейтральности, когда территория не имеет никакого правового режима вообще, поэтому на ней ведется *terra omnium contra omnes* (лат. «война всех против всех») (ср. с блокировками *erga omnes* (лат. «относительно всех») ниже).

⁴¹ См. особенно сн. 34; для международного частного права ср. сн. 23 и сн. 46. В отечественном правопорядке данная мысль просматривается в требовании ч. 2.1 ст. 13 Федерального закона

которой находится поставщик, либо территория покупателя. Рассуждения здесь строятся вокруг двух ситуаций:

- поставщик фактически допускает отчуждение цифровых объектов гражданам соответствующей страны; «самоограничение» поставщика возможно: 1) через настройки доступа к сайту вообще; 2) при создании личного кабинета на сайте, если он необходим для приобретения цифрового объекта; 3) в случае идентификации, если таковая осуществляется при отчуждении цифровых активов⁴²; однако встает вопрос о том, в состоянии ли владельцы сайта отследить правомерность своей деятельности применительно к каждому правопорядку мира;
- поставщик распространяет среди граждан соответствующей страны информацию о предлагаемых им цифровых объектах, делает сайт более доступным для них, в частности излагает информацию на национальном языке (так называемое таргетирование).

В первом случае мы будем говорить об пассивном, во втором — об активном предложении⁴³.

Позиция бизнеса, разумеется, состоит в том, чтобы признавать свое присутствие на территории другого государства только во втором случае. Нередко ее занимают и регуляторы, особенно в валютно-финансовой сфере⁴⁴. В целом это тот же подход, который характерен для международного телекоммуникационного права, когда государства преимущественно ориентируются на место, куда осу-

27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», а также в понятии информационной инфраструктуры, используемой в Доктрине информационной безопасности РФ, утв. Указом Президента от 05.12.2016 № 646.

⁴² Несмотря на преимущественную распространенность в электронной коммерции второго варианта, ситуация с отчуждением токенов обычно относится к первой или третьей категории. Для приобретения токенов при их первичном предложении инвестор уже имеет псевдоанонимизированный аккаунт в информационной системе, в которой хранятся цифровые активы, используемые как встречное предоставление (прежде всего, Биткоин и Эфириум), а также должен иметь аккаунт в информационной системе, в которой будут храниться выпускаемые токены (как правило, тоже Эфириум). Если идентификация осуществляется, то самим эмитентом, а не при открытии аккаунта. Обычно она проходит так, что сначала эмитенту поступают средства от инвестора, а затем уже он проводит идентификацию, принимая решение вернуть средства или перечислить размещаемые токены. Соответственно, если она не проводится, цифровые активы предоставляются приобретателю в автоматическом режиме, как, например, в случае с продажей пользовательских токенов, когда на эмитента не распространяются обязанности по противодействию отмыванию доходов, полученных преступным путем.

⁴³ Ср. п. 6, 8 и 9 ст. 2 Федерального закона 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», которые различают доступ к информации, предложение информации как предложение информации определенному кругу лиц и распространение как предложение информации неопределенному кругу лиц. Законодательство о рынке ценных бумаг в этом плане ориентировано на последний вид предложения как запускающий его экстерриториальное применение (см. об этом далее).

⁴⁴ Характерно разъяснение немецкой Федеральной службы по финансовым услугам (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, BaFin) от 16.08.2019: если токены, квалифицируемые как ценные бумаги, предлагаются без ограничения круга лиц, которые могут акцептовать оферту эмитента или направить оферту на основании предложения токенов эмитентом, то регулятор считает, что они предлагаются и немцам гражданам; если же речь идет о торговых интернет-площадках, регулятор обращает внимание на направленность сайта (URL: https://www.bafin.de/SharedDocs/Downloads/DE/Merkblatt/WA/dl_wa_merkblatt_ICOs.html). Разъяснения не раскрывают мотивов разницы в подходах, но причину этого различия можно было бы усмотреть в том, что в первом случае подразумевается продажа без предварительной авторизации и идентификации контрагента (процедур KYC — англ. «know your customer», т. е. «знай своего клиента»), тогда как во втором случае подразумеваются лицензированные криптобиржи, которые по определению проводят их.

ществляется трансляция, независимо от места ее осуществления, допуская нечто вроде экстерриториального действия собственного законодательства⁴⁵.

В первом же случае предлагается проводить аналогию с гражданами, которые прибыли на территорию другого государства и что-то на ней приобрели. Если государство, чьими гражданами они являются, запрещает это, то не продавец, действующий в соответствии законодательством своего государства, а в лучшем случае *покупатели* допустили нарушение. Впрочем, обычно запрет адресован не покупателям, а поставщикам. Поэтому применительно к киберпространству государство обычно решает лишь вопрос о *доступе пользователей к объекту со своей территории*, и сегодня фактическую реализацию этого решения государство может обеспечить самостоятельно, причем на новом витке развития даже без содействия операторов (см. п. 2.2 ниже).

Однако не все так просто.

Обратимся к законодательству о рынке ценных бумаг. Дематериализация здесь произошла и стала ощутимой намного раньше, чем, например, в таможенном деле (см. 28), поэтому законодательное регулирование уже давно перенастроено. Основным юридическим фактом тут является не территория обращения, какой, с учетом обездвижения, видимо, нужно считать место деятельности депозитария⁴⁶ либо место проведения организованных торгов. Регулирование ориентировано на *направленность* предложения ценных бумаг⁴⁷, причем при выставлении требований *эмитентам* — на предложения неопределенному кругу лиц (открытая подписка). В этом случае, если предложение было направлено гражданам иностранного государства, требования предъявляют обычно как правопорядок эмитента, так и юрисдикция первых владельцев, причем тот факт, что ценные бумаги планируется размещать среди иностранцев, интересует правопорядок эмитента не меньше, чем правопорядок адресатов предложения. Но поскольку предложение неопределенному кругу лиц уже в стране эмитента нередко подразумевает также допуск ценных бумаг к организованным торгам или хотя бы регистрацию проспекта⁴⁸, предложение ценных бумаг иностранным гражданам также предполагает их предложение через биржу соответствующей страны⁴⁹ или

⁴⁵ Это основано на том соображении, что территориальные пределы есть у юрисдикции с точки зрения приведения решений правоприменительных органов в исполнение (jurisdiction to enforce), но не с точки зрения регулирования (jurisdiction to prescribe). См. об этом: *Dixon M. International Law*. 6th ed. Oxford University Press, 2007. P. 143.

⁴⁶ На этом построена Гаагская конвенция о праве, применимом к определенным правам в отношении ценных бумаг, находящихся на хранении у посредника от 05.07.2006 (URL: <https://narodiossii.ru/?p=15699> (дата обращения: 30.04.2020)); в частности, при определении применимого права не учитываются место регистрации или основной деятельности (предприятия) эмитента и место хранения документов, если обездвиженные ценные бумаги изначально имеют документарную форму.

⁴⁷ Под предложением в данном контексте обычно понимается как оферта, так и *invitatio ad offerendum* (лат. «приглашение делать оферты»). К предложению приравнивается приглашение делать оферты, о котором преимущественно и говорит законодательство о рынке ценных бумаг (напр., п. 21.2 и 21.3 Положения о стандартах эмиссии, утв. ЦБ РФ 11.08.2014 № 428-П). Аналогично предоставление на веб-сайтах возможности совершать сделки рассматривается как приглашение делать оферты в ст. 11 Конвенции ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 г.

⁴⁸ Без регистрации проспекта невозможны ни открытая подписка, ни свободное обращение впоследствии, тогда как размещение ценных бумаг через организованные торги является уже дополнительной защитной мерой, в сущности, по обязательному представлению инвесторов профессиональными участниками рынка ценных бумаг. Такая защитная мера не исключает свободного обращения, а лишь ограничивает его, регулируя не непосредственно обращение, а деятельность участников рынка ценных бумаг.

⁴⁹ Достаточно взять очевидные правила, чтобы понять, насколько они могут быть строгими. Так, ЦБ допускает размещение за рубежом не более 25 % выпуска ценных бумаг, при этом одно-

хотя бы регистрацию проспекта в соответствии с ее правовым регулированием. Тем не менее государства не останавливаются на отсутствии такой направленности, хотя и адресуют свои нормы уже не эмитентам, а владельцам ценных бумаг, но в большей степени — представляющим их профессиональным участникам рынка ценных бумаг⁵⁰.

Подход, принятый в законодательстве о рынке ценных бумаг, в принципе может охватывать и первую из обозначенных ситуаций: предоставление неопределенному кругу лиц *возможности* свободно приобрести цифровой объект через Интернет может быть интерпретировано как то же предложение неопределенному кругу лиц (пример в сн. 44). Таргетирование является лишь активным предложением; иными словами, информация сайта, как минимум, делает предложение доступным пониманию иностранных граждан, получая характеристики рекламы (подробнее см. сн. 58).

Наличие пассивного предложения в действиях любых владельцев веб-сайтов, предлагающих заключать сделки и закрывающих доступ всем, кроме таргетированных групп, уже вызывало опасения, что без критерия направленности (т. е. активности предложения) владельцы веб-сайтов должны соблюдать законодательства всех стран мира⁵¹. Технологически это не является проблемой, потому что владельцы сайтов могут изначально «закрываться» от всех юрисдикций, регулирование которых они хотели бы видеть неприменимым к их деятельности: уже нет принципиальной проблемы в том, чтобы заблокировать все IP-адреса нежелательных или сомнительных для владельца сайта геолокаций⁵².

1.3. Ограничения деятельности владельцев сайтов как ограничения в отношении их юрисдикции. Как же государству приобретателя цифрового объекта определить, в отношении пассивных предложений, исходящих из-за границы? Неоспоримо, что государство может их запретить, а также обеспечить соблюдение запрета на своей территории. За пределами своей территории оно может:

- полагаться на содействие того государства, в котором ведет деятельность распространитель цифровых объектов, — в отсутствие технической возможности прекратить работу сайта (подробнее об этом скажем в следующем пункте); либо
- встать на точку зрения, согласно которой киберпространство — нейтральная область, где государство может нейтрализовать распространение цифро-

временно с размещением на иностранной торговой площадке должно проводиться размещение ценных бумаг того же выпуска на российской фондовой бирже, и за рубежом не может быть размещено более 50% общего количества размещаемых ценных бумаг (п. 3.6 Положения о порядке выдачи Банком России разрешения на размещение и/или организацию обращения эмиссионных ценных бумаг российских эмитентов за пределами РФ, утв. ЦБ РФ 13.10.2014 № 436-П).

⁵⁰ Ср. п. 5 и 6 ст. 3 Федерального закона от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг».

⁵¹ Segura-Serrano A. Internet Regulation... P. 198. — См. также сн. 63.

⁵² Это показывает, что вопрос — когда решается осознанно — имеет отношение, скорее, к желанию государств стимулировать развитие Интернета и связанных с ним технологий посредством создания таким образом *de facto* льготного режима, в частности фактического освобождения цифрового товара от таможенных пошлин и оформления. Но вероятнее, что до сих пор он так решался просто по причине отсутствия у государств особого интереса к созданию соответствующей технологической базы. Бизнес же проблему осознает намного лучше. Так, Currency Com запрещает американским гражданам авторизоваться на платформе.

Еще один срез проблемы — обременительность «самоограничения». См. подробнее: Будылин С. Л. К вопросу о блокировке сайтов, или Дело «Золотого осла». Комментарий к решению Верховного суда Германии от 26.11.2015 I ZR 174/14 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. № 10. С. 60–71.

вых объектов, не считаясь с тем, из какой юрисдикции ведет деятельность владелец сайта.

Нас интересует второй случай. На данный момент возможны две ситуации:

- блокировка на территории государства;
- блокировка *erga omnes*.

В обоих случаях юридически нужно основывать блокировку на обязанности других государств претерпевать действия государства (*pati*; *лат.* «терпеть, претерпевать»; см. 64). Объем этой обязанности может быть различным. Допустимость первой мыслима как элемент суверенитета и в таком качестве будет считаться действием на территории государства (в международно-правовой плоскости суверенитет не в последнюю очередь основан на той же обязанности *pati* других государств, которая прекращается во время войны, когда государство ограничено только своими фактическими возможностями), а вторая выходит за рамки государства и совершается за пределами его территории, но равным образом — как юридически это должно считаться — за пределами территории всех государств. Первая основана на допущении «киберграниц», вторая — на нейтральности киберпространства и отсутствии «киберграниц». Характерно, что «киберграница» здесь не означает, что к поставщику цифровых объектов предъявляются какие-либо требования, тем не менее юридически остается такой момент, как претерпевание ограничения (*pati*), поэтому *речь не идет о простом фактическом состоянии*. На этом основана и третья опция, исключающая блокировки в принципе (см. сн. 40).

Здесь мы подошли к краеугольному для темы статьи противостоянию между свободой информации⁵³, которая потенциально лишает легитимности любую блокировку как препятствование распространению любым цифровым объектам — совокупностям записей (за очевидными исключениями⁵⁴), и защитой суверенитета в киберпространстве. В случае любой блокировки (опять же тут нет ничего нового — раньше существовали проблемы глушения радиосигналов и удаленного исследования месторождений⁵⁵) речь идет об ограничении деятельности владельца веб-страницы, поэтому независимо от допущений, из которых исходит государство приобретателя цифровых объектов, есть еще государство поставщика цифровых объектов, которое может исходить из противоположного допущения, защищая интересы своих граждан. Здесь нет ничего незнакомого для развития мировой экономики, достаточно сравнить противостояние английской поддержки

⁵³ Существование свободы информации как принципа международного права нельзя признать бесспорным. Считается, что она закреплена в таких положениях, как ст. 10 (европейской) Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950, ст. 19 Всеобщей декларации прав человека от 10.12.1948 (доступны в СПС «КонсультантПлюс»). Аналогичная норма содержится в ч. 4 ст. 29 Конституции РФ, однако в отечественной литературе в целом она не интерпретируется как закрепляющая свободу информации (в лучшем случае говорится о свободе массовой информации). Напротив, в западной литературе указанные положения считаются закреплением *freedom of information* (см. об этом: *Shaw M. N. International Law*. 6th ed. Cambridge University Press, 2010. P.550).

⁵⁴ Третья опция, в рамках которой нейтралитет Интернета выражался бы в полной свободе государств блокировать любые сайты *erga omnes*, не представлена (потому что над ней вряд ли вообще задумывались), хотя мыслима: такая опция была бы основана на допущении, что деятельность в Интернете не имеет национальности и связанной с ней защиты со стороны какого-либо государства. Речь шла бы об отрицании за государствами какого-либо интереса в развитии деятельности своих граждан в Интернете. В ограниченном виде, впрочем, такой подход мог бы быть представлен применительно к таким веб-сайтам, в которых а priori не заинтересовано ни одно государство (например, пиратским или террористическим).

⁵⁵ См. подробнее: *Shaw M. N. International Law*. P.550 и сл. — Причем использование *big data* о гражданах другой страны практически ничем не отличается от давней проблемы удаленного слежения (*remote sensing*).

свободной конкуренции и исторической школы политэкономии Германии в XIX в., которая поддерживала защиту рынка ради национальных производств.

На самом деле свобода информации не будет безграничной даже в практике государства, которое начнет позиционировать себя ее защитником. Скорее всего, она будет направлена против государств, ограничивающих возможности граждан данного государства, но под теми или иными предлогами не будет распространяться на ситуации, в которых данное государство станет считать для себя неприемлемым распространение цифровых объектов из-за рубежа. Так, если наиболее вероятный сторонник свободы информации в ее самом неограниченном виде — США, то именно эта юрисдикция является самой агрессивной в отношении первичных предложений токенов (initial coin offering, ICO)⁵⁶. Причина очевидна: США — самая привлекательная юрисдикция, так как сборы средств в ней наиболее значительные, а потому с точки зрения США ICO отвлекают значительные финансы граждан США в другие экономики (сн. 37). Очевидно также, что если бы все было наоборот, и это эмитенты США аккумулировали бы средства из других юрисдикций, США занимали бы куда менее агрессивную позицию, лояльно относясь к тому, что какая-то часть сборов отвлечет собственные финансовые средства страны.

Именно под влиянием этой позиции США в сочетании с нежеланием ссориться с этой юрисдикцией распространено «самоограничение» владельцев сайтов, предлагающих токены или электронные площадки для торговли ими. Однако такое «самоограничение», особенно носящее массовый характер, неизбежно приносит в ситуацию элемент юридического признания того, что владелец сайта считает себя действующим на территории государства, с которой можно воспользоваться услугами сайта, и подчиняющимся ее законам⁵⁷. И дело не только в том, что владельцы сайтов стремятся сохранить отношения с этой юрисдикцией, но и в том, насколько защищенными они себя чувствуют, когда эти отношения портятся, — здесь уже проявляется позиция их национальной юрисдикции, так что вопрос изначально ставится в рамках международного публичного права. Уступчивость национальных юрисдикций, в том числе молчаливая, неизбежно при-

⁵⁶ Здесь нужно обратить внимание на дело Munchee, в котором ценными бумагами были признаны пользовательские по своему функционалу токены благодаря *Howey*-тесту, позволяющему подвести любое отношение, независимо от оформления, под понятие ценной бумаги, если в нем есть инвестиционный элемент. URL: <https://www.sec.gov/litigation/admin/2017/33-10445.pdf> (дата обращения: 15.04.2020).

Тест основан на включении в определение *security* в Акте о ценных бумагах 1933 г. такой категории, как *investment contract* (англ. «инвестиционный договор»). Подробное изложение этой практики Верховного суда США заслуживает отдельной публикации; характерно, что все государства, в которых есть аналогичное понятие, заняли агрессивную позицию в отношении ICO (например, Сингапур), но США все равно отличились самым широким пониманием. Видимо, категория *investment contract* была взята за основу отечественным законодателем, когда он формировал законы об инвестиционной деятельности в начале 1990-х годов.

⁵⁷ Получается, что статус лица изначально имеет международно-правовой характер и его правоспособность определяется *не одним государством, а всеми*. Как следует из допущения экстерриториального действия законов (сн. 45), деятельность лица юридически допускается на территории другого государства также другими государствами. Причем речь идет, очевидно, и о международно-частноправовом аспекте, хотя правоспособность в международном частном праве обычно почему-то обсуждается только с позиций личного статуса. Например, лицензирование, конечно же, является элементом статуса лица, но не как такового (в отличие от, скажем, корпоративных процедур), а применительно к его деятельности. При этом отделять лицензирование от гражданско-правового статуса лица так же сомнительно, как отделять земельное или градостроительное право от права недвижимости (о чем выше сн. 5).

ведет к признанию за любимыми владельцами сайтов бремени «самоограничения» как общепринятой практики (см. также сн. 63).

1.4. Критерий направленности. Пока примат деятельности над национальностью (ср. сн. 57 и 75), по крайней мере в интернет-пространстве, не стал обычаем, государства предпочитают ограничивать свои юрисдикционные претензии критерием направленности, который охватывает и в целом пассивные предложения цифровых объектов, если информация делается особенно доступной гражданам соответствующей страны⁵⁸.

В случае с интернет-пространством указанный критерий стал широко известен благодаря делу против сайта Yahoo⁵⁹, который в конце 1990-х годов позволил французским гражданам осуществлять торговлю раритетными предметами с нацистской символикой, что было запрещено на территории Франции. Французский суд не только признал свою юрисдикцию, но и был поддержан в итоге американскими судами, которые признали присутствие Yahoo на территории Франции, поскольку то, как был организован веб-сайт, явно указывало на его направленность на территорию Франции. Характерно, что французские правоприменительные органы ограничились требованием блокировки сайта для IP-адресов, связанных с территорией Франции, а не полного прекращения работы сайта *erga omnes*.

Данный подход принят и нашими правоприменительными органами. Соответствующие разъяснения сферы применения Федерального закона от 21.07.2014 № 242-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части уточнения порядка обработки персональных данных в телекоммуникационных сетях» имеются на сайте Минкомсвязи РФ⁶⁰. Но еще более значимо, что подход признан в п. 45 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 09.07.2019 № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации»⁶¹.

Допустим ли в принципе критерий направленности? Как элемент гипотезы, критерий явно противоречив, а значит, дает усмотрение государствам при конкретизации признаков направленности (см. также сн. 58). Прежде всего сайт направлен на *граждан*, а вопрос стоит о *территории*, на которой осуществляет

⁵⁸ Отдельный вопрос — степень этой доступности. Используемые при оценке обстоятельства имеют разный вес и сочетаются по-разному. Например, использование национального языка — весьма слабый довод в споре о направленности, так как: 1) организатор может быть русскоязычным и ему лично удобнее полагаться на русскоязычную версию сайта, а английская версия является переводом (в частности, условия пользования сайтом могут устанавливать в этом случае приоритет русскоязычных положений перед английским текстом); 2) практически все интернет-пользователи знают английский на таком уровне, который позволяет им пользоваться любыми сайтами на английском. Соответственно, с помощью языкового критерия можно эффективно опровергать направленность, но не устанавливать ее (например, чисто русскоязычный сайт точно не будет иметь направленности на основную публику тех стран, в которых русскоязычных резидентов немного, как скажем, Республика Кипр). Аналогично заказ рекламы для привлечения лиц, находящихся на определенной территории, может объясняться наличием большого количества соотечественников, проживающих там.

⁵⁹ TGI de Paris, 22 mai 2000 (во Франции); Yahoo! Inc. v. La Ligue Contre le Racisme et l'Antisemitisme, 379 F.3d 1120, 1126 99th Cir. 2004 (в США).

⁶⁰ URL: <https://digital.gov.ru/ru/personaldata/> (дата обращения: 24.07.2019).

⁶¹ «Профессиональная сторона считается направляющей свою деятельность на территорию страны места жительства потребителя, в частности, в том случае, когда она поддерживает в сети “Интернет” сайт, содержание которого свидетельствует о его ориентации на потребителей из соответствующей страны. Сайт в сети “Интернет” может рассматриваться как ориентированный на российских потребителей, если одним из его языков является русский язык, цены приведены в российских рублях, указаны контактные телефоны с российскими кодами или имеются другие аналогичные доказательства (например, владелец сайта заказывал услуги, направленные на повышение цитируемости его сайта у российских пользователей сети “Интернет”).».

деятельность владелица сайта, — на этот вопрос данный критерий ответа не дает (впрочем, дает, если допустить, что критерий направленности имеет целью защитить публику в целом, а последняя — или хотя бы ее финансовые ресурсы, локализованные на территории государства, — выступает элементом территории государства; ср. п. 1.7 ниже). Такой подход предполагает допустимость ситуации, что сайт в итоге окажется доступен отдельным гражданам, которые захотят обойти блокировку. Это следует, в частности, из того, что блокировки (если судить по ним о юридической ситуации) преследуют цель исключить доступ не для IP-адресов устройств, принадлежащих гражданам соответствующей страны, а лишь для точек выхода в Интернет, расположенных в юрисдикции государства, осуществляющего блокировку сайта⁶². Критерий направленности действительно адекватен в указанных выше позициях наших правоприменительных органов, когда объектом защиты выступает не территория с локализованными на ней ресурсами, а именно граждане (одна позиция касалась защиты персональных данных граждан, вторая — потребителей). Но это показывает, что он не может быть универсальным.

Вместе с тем последствия применения критерия направленности идут намного дальше.

Во-первых, содействие государств друг другу ставит вопрос о превращении указанного выше «самоограничения» владельцев сайтов в полноценное бремя с непосредственной юридической ответственностью владельца сайта⁶³. В этом случае можно будет перейти и от практики блокировки, т. е. запрета сайта на определенной территории, к практике тотального запрета для всех граждан соответствующей юрисдикции. При определенной организации информационного взаимодействия с производителями технических устройств и операторами связи можно будет определять национальность владельца технического устройства, который, впрочем, все равно сможет получить доступ к запрещенному для него сайту, позаимствовав техническое устройство у иностранца.

Во-вторых, встает исключительной важности вопрос международного публичного права: насколько обязаны государства содействовать друг другу, если выяснится, что с территории одного государства интернет-сайты направлены на территорию другого государства⁶⁴? Может ли другое государство в этом случае правомерно заблокировать сайт *erga omnes*, если, несмотря на все иные меры, сайт остается посещаемым, что приводит к существенному вреду? Должно ли государство распространителя информации нести за него ответственность? Ввиду

⁶² Как и применительно к кибератакам (ср. 34), для полной эффективности необходимо также наличие договоренности с другими государствами о том, что они будут препятствовать (позволять технически более развитой стороне препятствовать) использованию инфраструктуры для обхода блокировок сайтов. В противном случае доступность веб-сайта (как доступность зарубежного вещания в годы холодной войны) технологически не будет исключена. Тем не менее очевидно, что государство сможет выбрать и последний подход — учет устройств, принадлежащих ее гражданам, и блокировку их IP-адресов (уже сегодня это возможно в отношении сотовых телефонов).

⁶³ Очевидно, что раз соблюдение абсолютно всех правопорядков мира невероятно, речь будет идти о соблюдении требований неких ключевых правопорядков. Именно так, по сути, обстоит дело с той же позицией Комиссии по ценным бумагам и биржам США (The United States Securities and Exchange Commission, SEC) в отношении сайтов, не запрещающих продажу токенов (пассивно предлагающих токены) гражданам США.

⁶⁴ Обязанность *pari in* в целом изучена мало, поэтому вопрос о возможности обращения обязанности претерпевать в обязанность к позитивным действиям остается спорным. Тем не менее очевидно, что в определенных ситуациях трансформация необходима, просто обычно такая трансформация интерпретируется как возникновение охранительного отношения в результате нарушения обязанности претерпевать, что не является решением, лишенным оснований для критики.

готовности отнести иные случаи к актам агрессии (сн. 34) вопрос стоит очень остро.

Поскольку ситуация с интернет-пространством принципиально не отличается от более старой проблемы трансграничных трансляций, нежелательных для государства, на чью территорию осуществляется трансляция, должны применяться в целом те же подходы, которые не стали предметом консенсуса. Государства признают свой суверенитет в отношении любых трансляций на свою территорию, но в то же время вопрос остается очень тонким ввиду свободы информации. До сих пор негативное информационное воздействие не рассматривается как применение вооруженной силы, хотя последствия эффективного информационного воздействия вполне сопоставимы с последствиями применения оружия массового поражения⁶⁵.

1.5. Нейтрализация интернет-пространства. Одна из важных предпосылок любого правового регулирования — отсутствие произвольности. Это особенно важно для международного права, в котором самостоятельным государствам нужно найти почву для консенсуса, прежде чем сделать соблюдение того или иного подхода обязательным, а тем более общеобязательным⁶⁶. Описанные под-

⁶⁵ К сожалению, в России этот вопрос так и не поставлен (хотя сам факт информационного воздействия, в том числе негативного, уже давно признается и даже косвенно получил юридическое значение в Федеральном законе от 14.10.2014 № 305-ФЗ «О внесении изменений в Закон РФ «О средствах массовой информации»», подход которого сейчас предлагается распространить на блогеров), так как то, что было контентом негативного информационного воздействия до распада СССР, стало практически государственной идеологией в 1990-е годы (по крайней мере, о высоком политическом значении соответствующей информации — независимо от оценок этой информации как истинной или ложной — свидетельствует, например, Закон РФ от 18.10.1991 № 1761-1, чья риторика по иронии судьбы очень похожа на ту, которую использовали большевики в адрес царизма, ведь в годы первой революции тоже применялись массовые репрессии, о которых вспоминали еще в 1930-х годах).

⁶⁶ Главным источником общеобязательности норм международного права (как формирования обычая, так и самого существования *jus cogens*) следует считать требование добросовестности. К сожалению, на него практически не обращается внимания даже как на общий принцип международного права, а уж тем более как на первооснову общего международного права. Например, Международный суд ООН прямо отрицает за ним статус самостоятельного источника международных обязательств (*Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, Judgment, I. C. J. Reports 1988. P. 105, para. 94). Фигурирующая в ст. 26 и 31 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. (Официальный сайт ООН. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml (дата обращения: 30.04.2020)), а также строке 3 ее Преамбулы оговорка есть не более чем требование толкования содержания обязанностей, хотя именно такие оговорки в гражданских кодексах приводили к появлению общего требования добросовестности. Между тем даже то, как строятся рассуждения самого Международного суда, позволяют признать за данным требованием куда большую значимость. Добросовестность вытекает и из того простого обстоятельства, что именно добрая совесть и основанное на ней структурирование отношений объективно вызваны близким сосуществованием субъектов (на это обращено внимание уже в: *Камаровский Л. А. О международном суде. М.: Зерцало-М, 2007. С. 5*). Начиная с соседского права (ср. в этом плане много обсуждавшееся Определение Верховного суда РФ от 28.05.2019 № 37-КГ19-4, в котором, однако, нет ссылок на требование добросовестности, и Определение Верховного суда РФ от 23.10.2018 № 49-КГ18-45), продолжая деликтным (*Donoghue v. Stevenson* [1932] AC 562 at 580, per Lord Atkin) и заканчивая взаимодействием государств, взаимозависимость субъектов сама по себе образует постоянный контакт, который в отсутствие иных источников регулируется непосредственно требованием добросовестности и вытекающим из него требованием осмотрительности — *due diligence* (ср. с концепцией «защитного отношения» К.-В. Канариса: *Canaris C.-W. Ansprüche wegen positiver Forderungsverletzung und Schutzwirkung für Dritte bei nichtigen Verträgen. Zugleich ein Beitrag zur Vereinheitlichung der Regeln über die Schutzpflichtverletzungen // JuristenZeitschrift. 1965. S. 475–482*). Отрицание требования добросовестности равнозначно признанию международного сообщества атомизированным и по общему правилу свободным от учета интересов даже соседних стран (учет интересов — это и есть осмотрительность). Представляется, такое понимание, разде-

ходы не дают такой почвы, поскольку предлагают критерии, выбор которых может осуществляться совершенно произвольно в зависимости от текущей политики государства.

На самом деле они основаны на фикции, что если иностранный интернет-пользователь регулярно взаимодействует с интернет-пользователями другой страны, то он осуществляет деятельность на территории данной страны. Такая интерпретация юридико-технически возможна («бумага терпит»), но по существу она неверна. Во всяком взаимодействии есть две стороны и определить, которая из сторон «пришла» к другой с помощью Интернета, объективно невозможно⁶⁷. Если проводить эту логику последовательно, то критерий направленности выполняется и в отношении организаторов экскурсий для русскоязычного населения на территории другой страны.

В отсутствие ясного критерия правопорядок сможет свободно решить, что не его граждане-потребители оказались в другой юрисдикции, бороздя просторы Интернета, а продавец цифрового объекта стал осуществлять деятельность не в своей юрисдикции, технически не исключив доступ к своему сайту для потребителей соответствующей страны. Пока существует свобода информации, такое состояние международно-правового регулирования недопустимо; кроме того, сомнительно, чтобы регулирование выстроилось с учетом равенства государств (ср. сн. 63).

Здесь полезно сделать шаг назад — к существу интернет-пространства. Как указывалось, интернет-проекты отличает технологическая автономность, которая в числе прочего означает фактическую автономность от правопорядков⁶⁸. Это — фактическая предпосылка для возможной нейтрализации интернет-пространства. Причем фактическая нейтрализация может поддерживаться и развиваться за счет развития государствами собственной инфраструктуры (ср. ниже п. 2.2 о «суверенизации» российского Интернета, которая отчасти заключается в усилении децентрализации Интернета вообще).

История международного права знает две наиболее близкие аналогии:

- морское пространство, которое в принципе может быть присвоено государствами, но может быть оставлено свободным от какого-либо государственного вмешательства; представляется, что свобода информации все-таки означает необходимость нейтрализации Интернета как просто средства доведения информации — деятельность по ее распространению не должна считаться осуществляемой в пределах какой-либо юрисдикции только по-

ляемое многими и в отношении частного права, не отвечает духу первого же дела, рассмотренного Международным судом ООН (дело пролива Корфу), который транслировался во многие другие решения (см., напр.: *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, I. C. J. Reports 2010. P. 45, para. 101). Именно как напоминание о тесной взаимосвязанности и взаимозависимости государств, требующей солидарности, нужно рассматривать ряд мер международно-правового характера вроде реторсий и репрессалий, которые находят в этом напоминании свое оправдание. — См. также сн. 70 ниже.

⁶⁷ Необходимо будет вменить одному из пользователей, что он начал осуществлять деятельность в юрисдикции другого пользователя, но никакого критерия указанная интерпретация не дает, кроме критерия направленности, т. е. приглашения к взаимодействию. Если рассматривать уже само приглашение как «переход» в юрисдикцию другого государства, даже если речь идет только о намеренном приглашении («направленность»), это не только существенно ограничивает обмен информацией, а потому бьет по такой ценности, как свобода информации. Этот критерий сам является неопределенным, потому что владелец веб-сайта лишь делает информацию *доступной*. И приведенный выше анализ критерия направленности показывает, что степень доступности бывает разной, и определить, при какой степени доступности критерий выполнен, вряд ли возможно.

⁶⁸ Еще в 2006 г. это служило отправной точкой рассуждения. См., напр.: *Segura-Serrano A. Internet Regulation...* P. 192.

тому, что она осуществляется через Интернет без «самоограничения» для IP-адресов соответствующей территории;

- международные реки, когда две и более страны испытывают зависимость друг от друга более остро, чем в обычной ситуации; на самом деле, на том же соображении основано международное экологическое право, что подчеркнул Международный суд ООН⁶⁹; впрочем, эта аналогия наиболее близка к инфраструктурной составляющей Интернета (транзитным сетям) и может сыграть свою роль, когда попытки блокировки одной страны приведут к сбоям в работе Интернета другой страны; однако аналогия возможна в том ключе, что недопустимы как блокировки *erga omnes*, препятствующие получению информационных услуг в тех юрисдикциях, где данная деятельность не запрещена, так и понуждение отдельными государствами владельцев сайтов к соблюдению доктрины «самоограничения».

В конце концов, есть ли существенная *юридическая* разница между ситуацией, когда государство применяет технические меры, приводящие к полному прекращению работы сайта (например, блокировка *erga omnes*), и ситуацией, когда оно делает работу сайта невозможной по причине непомерного бремени, с которым владелец сайта не может совладать и вынужден отказаться от осуществления своей деятельности?⁷⁰

Бесспорно, на данном этапе на государства нельзя возлагать (по крайней мере, до достижения соответствующих договоренностей) обязанность воздерживаться от блокировок, как это предполагает радикальный вариант нейтрализации интернет-пространства, транслирующий фактическую автономность Интернета в его юридический статус (сн. 40). *Нейтральность Интернета должна означать лишь то, что если государство хочет создать виртуальную «границу» (т. е. создавать собственное киберпространство внутри сети Интернет), оно должно «возводить» ее собственными силами, а не посредством возложения каких-либо обязанностей на интернет-пользователей.*

С политической точки зрения радикальный вариант нейтральности отстаивают тогда, когда использование нейтрального пространства дает государствам реализовывать достигнутые технологические преимущества (корабельное дело —

⁶⁹ *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, I. C. J. Reports 2010. P. 45, para. 101; *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 1996 (I). P. 242, para. 29.

⁷⁰ Это можно условно назвать «эффектом *in rem*», когда политика государства перестает быть лично ее делом или делом ее и отдельного другого государства. При наличии такого эффекта между всеми заинтересованными государствами образуется прямой контакт, который, за отсутствием иных норм, должен регулироваться напрямую требованием добросовестности (см. подробнее сн. 66). Характерно, что и в международном частном праве даже самые нейтральные к выбору сторон юрисдикции отступают от нейтралитета в связи с интересами третьих лиц (сн. 13). Хотя такое понимание взаимосвязанности еще не стало общепризнанным, судя по развитию международного экологического права (см. особенно: *Shaw M. N. International Law*. P. 851), у него большой потенциал. Как и в случае с международным экологическим правом, мыслимо, чтобы требования были предъявлены к социальному обеспечению населения. Это предупреждение не только эпидемий, но и полевой миграции: соответствующие меры ложатся финансовым бременем на государства, а потому должны неизбежно отразиться на налоговой системе (в этом контексте проясняется возможная роль идеологии мультикультурализма, неочевидным следствием которой является убеждение, что если кто-то где-то остался, то это потому, что ему хорошо, а значит, ничего не нужно менять). Весьма странно, что знамя борьбы за социальную ответственность государств не поднял некогда СССР; хотя, возможно, это просто не было артикулировано в рамках риторики о самоопределении народов в контексте упразднения колониализма; однако, видимо, роль сыграл еще марксистский «объективизм» в оценке революционных предпосылок и, как его следствие, принцип мирного сосуществования (ср.: *Тункин Г. И. Теория международного права*. М.: Зерцало 2006. С. 10–14, 53–58).

для морского пространства, «мягкая сила» — для интернет-пространства). В последнее время, особенно в свете известной активности России в этом направлении⁷¹, наметилась явная тенденция к национальному освоению киберпространства (созданию собственных киберпространств), которое протекает либо в духе обеспечения свободы информации, либо в духе обеспечения информационной безопасности. (Как известно, и морское пространство могло бы быть присвоено странами, если бы не строгая позиция Британской империи, могущество которой основывалось на свободе морского пространства.)

В результате специалисты по международному праву уже активно выделяют и национальное, и даже частное киберпространство (чему соответствует применение по аналогии средств защиты прав на недвижимость в некоторых правовых порядках), хотя первое время под впечатлением от технологической автономности киберпространство представлялось нейтральным. Нейтральности способствовали и признанная на уровне международного права свобода информации, и отсутствие той активности в использовании этого пространства международными силами, которая наблюдается в последние два десятилетия⁷².

1.6. «Национализация» интернет-пользователей. Необходимо различать нейтральность пространства и статус лиц, ведущих в нем свою деятельность. Соотношение может быть разным. История международного морского права знает времена, когда пираты не рассматривались как преступники, т. е. когда открытое море было абсолютно нейтральным, но при этом представители любого государства могли подвергнуться нападению. Сегодня, во-первых, юрисдикция государств распространяется на их граждан, действующих в том числе в нейтральном пространстве, во-вторых, существуют общие требования к такой деятельности независимо от нейтральности пространства (в частности, пираты получили статус преступников).

Деятельность участников интернет-торговли только в некоторых случаях близка деятельности пиратов (собственно, нарушителей интеллектуальных прав так и называют, хотя существовали они задолго до цифровых технологий), но главное совпадение в том, что до сих пор их положение особенно никого не интересовало, т. е. тоже оставалось нейтральным, не имеющим национальности. Понятно, что как только отношения проявляются в реальном мире (например, мошенники получили денежные средства), они подчиняются соответствующему правовому регулированию, в частности потребители получают защиту. Однако

⁷¹ На это обращают пристальное внимание не только в западной прессе, но и в исследованиях международного статуса киберпространства. См. подробнее: *Davis B. S. State Cyber Operations and International Law: Russian and Western Approaches*. The Ohio State University, 2018 (автор выбрал основным оппонентом С. В. Черниченко).

⁷² После появления Конвенции о компьютерных преступлениях (Будапештской конвенции) от 23.11.2001 (Официальный сайт Совета Европы. URL: <https://www.coe.int/ru/web/impact-convention-human-rights/convention-on-cybercrime/> (дата обращения: 30.04.2020)) обострился спор о защите суверенитета стран при их взаимодействии по поводу киберпреступлений, в рамках которого Россия представила альтернативный данной конвенции проект Конвенции по международной информационной безопасности; также ряд стран, включая Россию и Китай, представили проект Международного кодекса поведения в связи с информационной безопасностью (2012). В отличие от ст. 32 Будапештской конвенции, позволявшей осуществлять трансграничное проникновение в инфраструктуру другой страны без ее уведомления, указанные документы различают кибербезопасность и информационную безопасность. Концепция кибербезопасности предполагает обязанность стран поддерживать нейтральность киберпространства, в том числе препятствовать его использованию для кибератак (подробнее см. сн. 34), тогда как концепция информационной безопасности позволяет делать информацию в Интернете недоступной для граждан отдельной страны. При этом нейтральность Интернета возможна и в рамках второй концепции, где она будет означать, что государство своими силами ограждает своих граждан от нежелательной информации.

если отношения полностью реализуются в виртуальном мире, они едва ли получают регулирование большее, чем изначально заложено в правилах пользования соответствующими веб-сайтами (*code is law*). Ситуацию еще более усложняет нахождение участников в различных юрисдикциях, а также просто неизвестность тех лиц, которые стоят за веб-сайтами, личными кабинетами и пр.

До сих пор одни государства игнорировали активность своих и иностранных граждан в Интернете, другие пытались регулировать ее, причем с неодинаковой интенсивностью в зависимости от предмета деятельности. Сравнительная безобидность деятельности одних предприятий при серьезности деятельности других приводила к отсутствию у государства стремления выработать для них единый режим даже на уровне национального права. В частности, цифровые объекты, имеющие финансовое значение, всегда привлекали внимание. Обращение же цифровых объектов в рамках многопользовательских игр, напротив, никак не регулировалось, пока оставалось в пределах игрового пространства (характерно, что «открытость» и «закрытость» определяются настройками игрового пространства, а появление открытых черных интернет-торгов предметом виртуального мира до сих пор не вменялось разработчикам онлайн-игр).

Таким образом, основу «национализации» интернет-пространства должен составить не столько контроль над его технической основой, сколько подчинение субъектов, осуществляющих в нем деятельность⁷³. Для реализации этого подхода потребуется идентификация оператора веб-сайта, а возможно, и «национализация» операторов в тех юрисдикциях, которые они считают предпочтительными для ведения своей деятельности. Тем самым «национализация» Интернета выразится в появлении «интернет-гражданства». Сам Интернет останется, по видимому, нейтральным.

1.7. Формальная и функциональная национальность. Провести границы в интернет-пространстве можно только через регулирование доступа к информации. Обязанность государств, с одной стороны, претерпевать эти ограничения в отношении их субъектов, а с другой — не регулировать самим доступ к информации в соответствующей юрисдикции конституирует то, что является суверенитетом в отношении киберпространства. Поэтому речь не о территории, а о деятельности интернет-пользователей, регулируемой через регулирование доступа к информации в сети Интернет. Создание собственного интернет-пространства *за счет технических средств* (т. е. собственного киберпространства как фактической категории) — это регулирование деятельности тех субъектов, которые обеспечивают функционирование информационных систем, подключенных к сети Интернет.

Здесь мыслимы два концептуальных подхода без использования критерия направленности, который в лучшем случае может претендовать на средство рационализации того или иного подхода:

- «национализация» интернет-пространства по субъектам — через регулирование деятельности собственных граждан (блокировка сайта в этом случае

⁷³ Как отмечалось выше, кульминацией такого развития событий могла бы стать обязанность любого лица, ведущего торговлю с интернет-страницы, закрывать ее для всех зарубежных IP-адресов до получения подтверждения либо того, что владелец устройства является гражданином той юрисдикции, в которой осуществляет свою деятельность владелец сайта, либо того, что его деятельность легальна в той юрисдикции, чьи IP-адреса имеют доступ к сайту. Собственно, когда китайские регуляторы начали реализовывать запрет криптовалют, они не стали запрещать торговлю криптовалютой как таковую, в том числе на действующих в стране криптобиржах. Они лишь потребовали, чтобы сайты стали закрыты для IP-адресов китайских граждан.

юридически останется обязанностью *paté* для граждан, а не владельцев сайтов⁷⁴);

- «национализация» по деятельности — по тому, *публика* какой страны запрашивает информацию, составляющую веб-сайт; впрочем, это, по существу, квалифицированный критерий направленности — без формальных, ничего не говорящих признаков вроде языка сайта или доменного имени.

Эта разница является общей для всего международного публичного права. Открытое море не знает границ, но знает национальность судов. Территория государства имеет границы, а потому крайне важно, где лицо осуществляет свою деятельность, а не его формальная принадлежность определенному государству. Возможны вкрапления чужеродных элементов в зависимости от политики государства, но трудно представить, чтобы основные принципы были иными.

Можно пойти еще дальше и заметить, что в действительности фактические предпосылки, которые препятствуют или способствуют применению того или иного подхода, имеют очень ограниченное влияние на юридическую сторону дела. Так, создание собственного киберпространства техническими мероприятиями может оказаться в противоречии с обязанностью государства воздерживаться от таких мероприятий. Поэтому дело больше в идеологии, мировоззрении и, конечно, политике. В этом плане режим открытого моря предполагает свободу выбора национальности независимо от того, с кем преимущественно осуществляется взаимодействие («формальная» национальность). Режим суши предполагает связанность лица нормами того коллектива, в котором лицо ведет свою деятельность и без которого эта деятельность невозможна («функциональная» национальность⁷⁵, которой соответствует сверхимперативность некоторых норм, например,

⁷⁴ См. подробнее: *Шатилина А. С.* Права человека в Интернете: проблема признания права на доступ к Интернету // Прецеденты Европейского суда по правам человека. 2018. № 1. С. 38–45.

⁷⁵ О разнице формального и функционального подходов к определению национальности, хотя и в ином контексте, который допускает сосуществование подходов, см.: *Brownlie I.* Principles of Public International Law. P. 406. — Ср. сн. 11. Следуя сказанному в начале статьи о взаимосвязи публичного и частного права, несложно заметить, что противостоят формальной и функциональной принадлежности довлеет и над международным частным правом, прежде всего, конечно, в вопросах наличия иностранного элемента или норм непосредственного действия. В обоих случаях проявляется потребность государства связать субъекта — независимо от его формальной принадлежности юрисдикции другого государства — нормами своего правопорядка ввиду того, что свою деятельность он ведет в данной стране. Критерий автономности деятельности (субъект ведет свою деятельность в данной стране так же, как он ее может вести и вел бы любой другой стране) не столько неизвестен международному частному праву, сколько не артикулирован. На самом деле предоставление выбора применимого права, распространяющееся даже в целом на императивные нормы, является той же нейтрализацией международной торговли, которая исторически связана с морской торговлей, к которой международная торговля, в общем-то, и сводилась длительное время. Возможность выбора применимого права — не что иное, как формализация принадлежности. Связанность местом осуществления деятельности обычно исключает это, поскольку и деятельность в данном случае перестает быть автономной от конкретной страны.

Такую связанность показывают как оборот особо значимых объектов недвижимости (п. 2 ст. 1213 ГК РФ), так и сделки в рамках организованных торгов (см., напр., подп. «i» п. «b» ст. 2 Конвенции ООН об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 г.). Эти и другие примеры показывают, что некоторые совокупности правил всегда тяготеют к превращению в партикулярные правопорядки, по отношению к которым любые нормы, основанные на формальной принадлежности, применяются строго субсидиарно. Напротив, иные отношения требуют замещения национальных правопорядков общим правом, хотя бы на уровне договорного регулирования, пока не выработано международное регулирование. Ср.: *Третьяков С. В.* Формирование юридической конструкции автономии воли в международном частном праве // Вестник гражданского права. 2008. Т. 8, № 2. С. 7–11, 13–14 (замещение закона договором), 19 («основанный на изъявлении воли выбор права в принципе не может быть “локализован” объективно в рамках какого-либо правопорядка»).

регулирующих отношения по поводу недвижимости). Именно это противостояние стоит за противостоянием свободы информации (и соответствующей ей безопасности киберпространства) и суверенитета в информационной сфере (информационной безопасности)⁷⁶.

2. Международное значение блокчейна

2.1. Нерегулируемый блокчейн. Все сказанное про интернет-пространство совершенно правомерно и для технологии блокчейн, которая изначально была ориентирована на создание технологической основы для взаимодействия субъектов, связанных между собой только Интернетом. Крайне характерен пример платформы Биткоин. Сама по себе она автономна. Чтобы подчинить эту стихию своему регулированию, государства прибегают только к двум возможным методам:

- блокируют сайты, позволяющие пользоваться платформой;
- делают регулируемой деятельность институциональных участников (прежде всего, криптобирж).

Последний подход особенно интересен тем, что децентрализованная в своей основе платформа «обрастает» субъектами, которые превращают хранение и обращение биткоинов в централизованное. Дело в том, что существо деятельности криптобирж (особенно тех, которые государства охотно готовы регулировать) составляет замена токенов самой платформы счетными единицами самой криптобиржи. Клиенты переводят биткоины (или иную криптовалюту) на аккаунт криптобиржи в платформе, где эта криптовалюта обездвигивается до момента прекращения отношений с криптобиржей⁷⁷; на самой криптобирже ведется собственный учет перечисленных ей биткоинов, а объектом торговли в действительности выступают счетные единицы того реестра, который ведет криптобиржа. Подобный реестр может вестись в том числе на основе блокчейн-платформы, но это довольно редкое явление⁷⁸. Криптобиржи и криптоброкеры могут вести учет и в форме Excel.

⁷⁶ Указанное противостояние проявляется банально в том, что субъект, ассоциирующий себя с иностранным государством, тем не менее осуществляет регулярное взаимодействие с гражданами данного государства, считая обязательными для себя только требования иностранного государства (ср. с «самоограничением»). Для осуществления деятельности в данном государстве ему, очевидно, нужна свобода, тогда как данному государству хотелось бы заменить эту свободу связанностью любого, кто взаимодействует с его гражданами, своими требованиями. Разумеется, в этих случаях данное государство получит упрек в угнетении свободы, а гражданин, ассоциирующий себя с иностранным государством, — в том, что он никогда бы не требовал для себя аналогичной свободы в том государстве, с которым он себя ассоциирует.

⁷⁷ Это имеет также определенный негативный эффект для платформы, потому что субъекты, обеспечивающие ее функционирование (майнеры и ноды), делают это ради тех доходов, которые согласно протоколу платформы поступают им за оформление транзакций (включение данных о них в блоки и добавление блоков в блокчейн). Обездвижение криптовалюты на счете криптобиржи означает, что никаких транзакций с ней до выхода с криптобиржи ее клиента совершаться не будет. Поэтому правовое регулирование, ориентированное на контроль криптобирж, не только «душит» децентрализованные информационные системы, превращая криптобиржи в «агентов централизации» и ограничивая возможности субъектов, деятельность которых не регулируется, совершать операции с криптовалютой без участия криптобирж, но и ставит под угрозу существование самой децентрализованной платформы, сокращая общее количество транзакций и делая ее менее привлекательной.

⁷⁸ Известные примеры такой организации торговли — DEX-платформы (decentralized exchange, децентрализованные платформы) Ethereum и Waves. Определение и исполнение встречных заявок также осуществляется через блокчейн, т. е. децентрализованно.

Именно данный подход применяется в большинстве проектов или принятых законов, начиная с нью-йоркской BitLicense. Конечно, до полной «национализации» и «централизации» деятельности институциональных участников крипторынка еще далеко, но нажим явно усиливается. Положительное влияние такого нажима неочевидно, тем более что речь не идет об улучшении технологии, создании стандартов и переходе к ответственности создателей криптоплатформ за качество информационных систем. Зарегулированность обосновывается стремлением защитить инвесторов, но нужно ли это делать, когда инвестиции носят микроскопический характер? Когда обсуждается успех отдельных ICO, которые собирают средства, сопоставимые с результатами крупнейших IPO, забывается, что эти средства собираются с миру по нитке, а не у сравнительно ограниченного круга биржевых игроков. Институциональные инвесторы рынка ценных бумаг не могут быть заинтересованы в абсолютном большинстве криптопроектов, которые до сих пор имели значительные сложности с финансированием. Поэтому, как отмечалось выше, причина относится к макроэкономической политике государства, где как раз имеет значение, не сколько может потерять отдельный инвестор, а сколько может потерять экономика в целом (сн. 37).

Однако сейчас хотелось бы подставить под сомнение обоснованность приведенных соображений. В технологии блокчейн стартапы и инвесторы нашли необходимый баланс интересов. С одной стороны, это проекты, в которых достаточно высок риск неудачи. Кто-то подумает, что необходимы квалифицированные люди, отделяющие зерна от плевел. Но люди, знакомые с тем, как функционируют крупные корпорации, вполне готовы допустить, что технология блокчейн дает вместе с шансом на неудачу шанс на реализацию тех нестандартных проектов, которые могут просто не укладываться в голове у высококвалифицированных и опытных работников корпораций⁷⁹. С другой стороны, то, что инвестируют криптоинвесторы (если они не так называемые якорные, но тогда их связывают особые отношения с эмитентом), — это действительно незначительные суммы. Даже 100 руб. первичные предложения токенов сделали тем, что называется play money, т.е. средствами, которые не жалко потерять на спекулятивной торговле. Соответственно *подавляющее большинство людей не могут позволить себе полноценно инвестировать в традиционные инструменты* (ценные бумаги, драгоценные металлы), даже имея желание⁸⁰. Причем 100 руб. наверняка не станут и вкладом в банк, а просто пропадут для экономики.

Интернет создал свободное пространство для обмена цифровыми объектами, а блокчейн создал в нем пространство для свободного перетока⁸¹ и заимство-

⁷⁹ Пример невиданных успехов проектов, которым едва удавалось пробить дорогу через крупные организации, — фильмы «Звездные войны» и «Терминатор», которым вполне опытные продюсеры прогнозировали полный провал, видимо, просто потому, что, по их мнению, люди предпочитают новые вариации хорошо им известного, и это в большинстве случаев, конечно же, верно. Здесь речь идет лишь о тех проектах, в которых мерилом являются деньги!

⁸⁰ В связи с этим очевиден банковский интерес в государственном регулировании криптобизнеса. С одной стороны, алгоритмически выпускаемая и удобная для переводов криптовалюта становится серьезным конкурентом обесценивающимся денежным единицам центральных банков, которые декларируют обеспеченность государственных денег, не уточняя, в чем именно она заключается и какие конкретно меры для этого предпринимаются. С другой стороны, превращение незначительных сумм в возможность спекулятивной торговли отвлекает денежные средства из банковских депозитов населения, проценты по которым обычно не покрывают даже инфляцию.

⁸¹ Банки — в зависимости от состояния конкуренции — весьма негативно относятся к использованию у них операционных счетов, необходимых для бизнеса. Их открытие может обставляться разными условиями, позволяющими банку держать существенную часть денежных средств, причем часть их — на особенно выгодных для себя условиях. Во-первых, предъявляются требования к минимальному размеру средств, очевидно, потому что в этом случае не все денежные средства будут исполь-

вания капиталов без посредников, хотя функции блокчейна этим, конечно, не ограничиваются. Подобно Интернету, блокчейн не получил международно-правового статуса, однако оказался куда менее безобидным для национальных юрисдикций, так что здесь регуляторы очень скоро проявили активность и склонность к криптоизоляции.

2.2. Национальный блокчейн. Ожидаемо, что очередному витку децентрализации и нейтрализации интернет-пространства (теперь через блокчейн), а также нейтрализации целого ряда отношений через смарт-контракты (замену государственного принуждения автоматизацией исполнения) и криптовалюты (счетные единицы, ценность которых не зависит от произвольных политических решений) будет противостоять стремление не только дестимулировать использование технологии блокчейн административными мерами, но и воспользоваться ее плюсами с помощью «национализированных» блокчейнов.

В связи с этим в России сформировался своего рода концессионный подход к созданию криптоплатформ: технология в целом приветствуется, но проекты должны служить государству и обществу. Блокчейн в этом плане может удовлетворить множество публичных интересов:

- хранить информацию обо всех взаимодействиях между участниками, если оно осуществлялось через блокчейн;
- защитить персональные данные граждан России;
- повысить налоговую дисциплину (дело не только в смарт-контрактах, но и в возможности анализировать всю информацию по операциям, зафиксированную в блокчейне);
- повысить прозрачность процесса голосования при сохранении тайны голосования⁸²;
- обеспечить сохранность данных от кибератак, что снизит во всем мире градус напряжения по поводу идеи возложить на страны обязанность препятствовать кибератакам, так как развитие и применение блокчейна технологически развитыми странам не представляют для них существенного бремени.

Повышенное внимание, которое уделяется развитию и использованию данной технологии в России, неслучайно и должно быть во многом связано с той активностью в киберпространстве, которая отличает Россию в последние годы.

Однако, по нашему мнению, потенциал блокчейна мог бы заключаться в другом — в усилении децентрализации Интернета, в частности предоставлении большей технологической независимости владельцам веб-страниц. Такая защита позволит, с одной стороны, поддержать образ России как страны, отстаивающей свободу информации в ее менее односторонней интерпретации, а с другой — защитить находящуюся в свободном доступе информацию, отвечающую политическим интересам России.

Разумеется, применению технологии на государственном уровне должны предшествовать ее развитие и доработка в порядке эксперимента (таким же экс-

зоваться в расчетах и существенная часть останется обездвижена на счете в банке. Во-вторых, банки предпочитают ограничивать количество операций с денежными средствами. В-третьих, условием открытия счета нередко выступает приобретение финансового продукта банка.

⁸² См. подробнее: *Кутейников Д. Л.* Особенности применения технологий распределенных реестров и цепочек блоков (блокчейн) в народных голосованиях // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 9. С. 41–52. — Это особенно важное направление, потому что главным источником злоупотреблений во время выборов в меньшей степени является некая полумифическая злая воля центра, а в большей — наличие у местных партийных организаций отчетных показателей, которые они будут стремиться выполнить не путем качественной работы на местах.

периментом явно было и криптовалютное регулирование, с учетом различной степени его продуманности). В перспективе это будет одной из мер по обеспечению информационной безопасности страны. Так, по-видимому, реакцией на тенденцию, обозначенную в ст. 34, стало так называемое законодательство о суверенном Интернете (Федеральный закон от 01.05.2019 № 90-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О связи” и Федеральный закон “Об информации, информационных технологиях и о защите информации”»), которое как раз предусматривает меры, позволяющие: 1) обходить блокировки и даже физическое отключения отечественных сетей через правила маршрутизации; 2) снизить зависимость отечественных информационных систем от зарубежных серверов; 3) обеспечить независимость государства от операторов связи при проведении информационной политики, а также ослабить негативное внешнее информационное влияние посредством установки технических устройств, которые потенциально могли бы не только «отвечать» отечественным пользователям вместо запрещенных сайтов (к чему и сводится блокировка, осуществлявшаяся до сих пор силами операторов связи, многие из которых не торопились исполнять решения о блокировке), но и перехватывать вредоносный трафик «извне». Впрочем, все функции данных устройств неизвестны и, скорее всего, будут держаться втайне, ради чего государство, видимо, приняло на себя большие расходы по их закупке.

Что характерно, вторая мера одновременно усиливает децентрализацию Интернета в целом, потому что нет запрещения использовать те же сервера в иных целях (децентрализация через суверенизацию). Технология блокчейн, безусловно, могла бы усилить это, поскольку, с одной стороны, такая технология исключает возможность последующего изменения (прежде всего, фальсификации)⁸³ зафиксированных в ней данных, а с другой — распределенность предполагает множество мест хранения данных блокчейна, так что поражение одного узла не повлечет за собой утрату информации.

Наконец, «национальный» блокчейн — это также «национализация» связанной с ним деятельности, которая будет осуществляться в соответствии с правилами информационной системы, установленными с учетом национальных интересов. Именно применение такой технологии, если от подключения к данной информационной системе будет зависеть деятельность в Интернете, позволит реализовать функциональный подход к национальности и связать национальными требованиями лиц, осуществляющих деятельность независимо от личной принадлежности к той или иной юрисдикции.

2.3. Международный блокчейн. Наряду с реализацией национальных интересов, блокчейн может устранить ряд проблем межгосударственного взаимодействия по ряду вопросов, прежде всего в финансовой сфере. Этот шаг важен тем, что у ключевых текущих информационных систем, основанных на псевдонимизации и предоставляющих возможности по отмыванию доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, по сути, нет конкурентов. Как отмечалось, давление на эти системы оказывается не через создание альтернатив, а через регулирование профессиональной деятельности, связанной с использованием этих систем, что совершенно не исключает указанных рисков. В свою очередь, возможности трансграничного привлечения средств остаются упущенными из-за набирающего обороты криптоизоляционизма стран.

Выше было указано, что при удаленном ведении дел на территории другого государства может быть необходимо соблюдать требования обоих государств.

⁸³ С этим не стоит смешивать изменения остатков по криптовалютным аккаунтам, поскольку они происходят посредством внесения очередных записей, а не корректировки существующих.

Такой «двойной комплаенс» может быть сопряжен с конфликтами правил, которые должны соблюдать одни и те же субъекты. Допустимо выделить три их группы:

- требования к качеству (в частности, к информационной системе⁸⁴, к структурированию ценных бумаг и финансовой надежности эмитента)
- требования к предложению (в частности, раскрытие информации в проспекте)
- правила обращения (в частности, ведение счетов бездокументарных ценных бумаг).

Как ни странно, применительно к бездокументарным ценным бумагам основное затруднение представляет последняя группа правил, поскольку две другие дополняют друг друга, допуская кумулятивное применение, а риск банкротства вследствие нерадивости руководства может быть практически исключен через DAO (Decentralized Autonomous Organization, децентрализованная автономная организация), прошедшую технический аудит⁸⁵.

Правила обращения подразделяются на:

- права на ценные бумаги (или титулы), которые могут различаться в зависимости от правовой системы (материальное право);
- требования к деятельности депозитариев (формальное, процедурное право).

Прежде всего из-за разницы в формальном праве размещение ценных бумаг за рубежом осуществляется, как правило, не непосредственно, а через депозитарные расписки. Указанное юридико-техническое средство позволяет считать, что одна ценная бумага представляет другую, давая обладателю первой все права из второй, но при этом такие права будут обращаться по правилам первой⁸⁶. Так, акции российских эмитентов торгуются, например, на Лондонской фондовой бирже именно как депозитарные расписки.

⁸⁴ Здесь весьма важен вопрос о стимулировании развития технологии за счет правильного подхода к определению вины оператора информационной системы, использование которой привело к убыткам вследствие ее недоработок. В целом ситуация обстоит таким образом, что об ответственности за создание платформы говорить совсем рано, когда еще не сформировалось понимание того, какие существуют минимальные, доступные всем разработчикам способы минимизации рисков — в данном случае риск должен быть максимально переложен на пользователей, так чтобы разработчики освобождались от ответственности; после появления «лучших практик» возникнет возможность для отнесения каких-то действий разработчиков к кругу действий, который должен совершить любой разумный и добросовестный оператор — тогда появляется возможность содержательно сформировать понятие вины. Наконец, те действия, которые не попали в круг предупредительных действий, несовершенство которых отнесено к вине, должны оцениваться с точки зрения того, насколько вероятным является успех разработки технологии, которая позволит предупредить ситуацию, подобную возникшей, — здесь необходимо соотнести вероятные затраты с вероятностью успеха и, возможно, размером убытка. Последний вид ответственности является, строго говоря, видом безвиновной ответственности, потому что нет такого заранее известного круга действий, совершение которых позволит избежать возникшего убытка.

⁸⁵ Ряд проектов, связанных с технологией блокчейн, полностью повторяет систему отношений, характерных для корпоративных образований, за одним исключением — практически все процессы автоматизированы и управляются смарт-контрактом. В связи с этим риск банкротства может быть сведен к риску утраты рынком интереса в продукте.

⁸⁶ К слову, новая концепция бездокументарных ценных бумаг в п. 1 ст. 142 ГК РФ новой редакции как «тех же субъективных прав» выхолащивает понятие депозитарной расписки, потому что это ценная бумага, которая по своему содержанию — та же представляемая ценная бумага. Значит, вследствие бездокументарности в понимании п. 1 ст. 142 ГК РФ, перед нами та же представляемая ценная бумага, а депозитарной расписки как таковой не существует. В частности, как видно, не должно быть особого понятия депозитарной расписки, особых правил, регулирующих их выпуск и обращение, и т. д.

Все сказанное имеет прямое отношение к криптовалютам, поскольку токены, будучи цифровыми объектами, выступают полными аналогами сертификатов и счетных единиц, а также бездокументарных депозитарных расписок. С этой точки зрения и выпуск российских депозитарных расписок мог бы рассматриваться как способ легального выхода зарубежных токенов на российский рынок (соответствующая процедура отвечала бы недавно сложившемуся понятию STO (security token offering) — первичному предложению токенов как классических эмиссионных ценных бумаг, т. е. выпуску токенов в соответствии с законодательством о рынке ценных бумаг)⁸⁷.

Блокчейн в этом отношении является, конечно, не непосредственным основанием для унификации правил обращения финансовых активов, но по крайней мере почвой для создания таких правил. В случае создания единых минимальных требований к блокчейну, используемому для учета прав на ценные бумаги, можно существенно облегчить и удешевить выход эмитентов на зарубежный рынок ценных бумаг.

2.4. Три среза требований. Изложенное в предыдущем пункте предложение натолкнется на три проблемы.

2.4.1. Возможность учета ограниченных вещных прав. В частности, для современных блокчейн-платформ нехарактерен залог токенов, хотя уже реализован лизинг (по сути — заем протокольных токенов на платформах, на которых реализован proof of stake⁸⁸). Аналогично сложно представить российского депозитария, устанавливающего узурфрукт на акции в соответствии с французским правом. Это делает необходимой *двухступенчатую организацию учета прав*, состоящую из *глобальной блокчейн-платформы с базовыми функциями перевода токенов и национальных воллет-провайдеров или криптобирж*, которые позволят своим клиентам в рамках своих информационных систем «окрашивать» те же токены национальными разновидностями обременений⁸⁹. Здесь была бы применима та же модель отношений, что уже реализуется в рамках «централизации» негосударственных блокчейнов: перевод токенов или контроль приватного ключа «национальным» участником крипторынка, осуществляющим учет прав на токены. Тем самым глобальные платформы регулировались бы на международном уровне, использование же платформы в конкретной юрисдикции отвечало бы функциональному подходу к определению национальности и связывало институциональных участников нормам той юрисдикции, публика которой становится клиентурой институционального участника.

2.4.2. Публичная достоверность блокчейна. Вопрос о публичной достоверности — это вопрос об определении управомоченного лица на формирование записей⁹⁰ и допустимости компрометации данных блокчейна. Например, французский блокчейн-ордонанс просто распространил на счетные единицы блокчейна,

⁸⁷ Интересно, что криптовалютные законопроекты не предусматривают чего-то аналогичного депозитарным распискам, несмотря на то что неясно, как можно будет легализовать обращение на территории РФ уже выпущенных за рубежом security-токенов. Во всяком случае, поправки в ГК РФ (ст. 141.1) показывают изрядную склонность российского правопорядка к изоляции и недопущению на российский рынок иностранных криптоактивов.

⁸⁸ Имеется в виду распределение задач по формированию новых блоков между майнерами по количеству протокольных токенов. В системе Биткоин реализован proof of work, т. е. распределение в зависимости от подключенных к системе вычислительных мощностей.

⁸⁹ Помимо обременений, возможно присоединение или расширение прав за счет обязательств третьих лиц. Например, при токенизации векселей должна быть возможность присоединять к правам из токена обязательство авалиста.

⁹⁰ Отдельного внимания заслуживают лица с правами на прочтение блокчейна. Вопрос до сих пор не рассматривался, поскольку в закрытых блокчейнах обычно нет ограничений на прочтение

использованные для выпуска ценных бумаг, те же правила, что установлены для ценных бумаг, учитываемых по счету⁹¹. Очевидно, что это не единственное решение. В частности, весьма распространена точка зрения, согласно которой риск любых ошибок должен лежать на владельцах счетных единиц, потому что любое незаконное списание происходит не ввиду ошибок блокчейна, а ввиду компрометации приватного ключа самим владельцем. Остальные случаи — это выбытие токенов по недействительной сделке, когда и правопорядки обычно переключаются (кондикция собственности) или вообще исключая его через признание непосредственного контрагента или его преемника приобретателем (принцип *Hand wahre Hande*). В случае создания двухступенчатого регулирования эти риски можно было бы эффективно распределить между институциональными участниками и их клиентами, в том числе на началах безвиновной ответственности первых перед последними за утрату криптоактивов.

Конечно, существует возможность — если представить блокчейн-платформу как результат интеллектуальной деятельности — сделать публичную достоверность и вообще правила обращения частью условий пользования данной платформой⁹². Тогда достаточно выставить требование к блокчейн-платформе, чтобы условия пользования ею содержали такие-то правила определения управомоченных лиц. Но это упирается и в сложность квалификации самой платформы как РИД⁹³, и в необходимость унифицировать правила обращения и поднять их с уровня договорного регулирования на уровень объективного права.

2.4.3. Порядок формирования блоков. Наиболее существенна в плане технической реализации, хотя и менее важна с сущностной точки зрения проблема процедуры внесения транзакций. В блокчейне эта процедура определяется протоколом, к которому могут быть предъявлены единые требования. В случае проведения указанного выше разделения универсального и национального уровней в регулировании обращения токенов требования к протоколу могли бы быть минимальными, прежде всего такими, которые обеспечивали бы надежность и скорость проведения транзакций.

Из представленных трех срезов проблемы, относящиеся к двум последним, могли бы быть эффективно решены на международном уровне.

2.5. Некоторые проблемы владения и концентрации майнинговых мощностей. Международно-правовое измерение, безусловно, имеет проблема владения и пользования майнинговыми мощностями, которая может дестабилизировать работу блокчейн-платформы, если от вычислительных мощностей зависит

блоков, а в открытых программы по прочтению являются общедоступными (ввиду псевдонимизации они разве не раскрывают владельцев аккаунтов).

⁹¹ Статья L. 211-16 Валютно-финансового кодекса Франции (*Code monétaire et financier* // Legifrance. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006072026> (дата обращения: 29.04.2020)).

⁹² Полагаем, разница в данном случае должна быть не в содержании, а в юридической силе. В одной ситуации это будут императивные нормы объективного права, во второй — договорное регулирование с известной долей свободы усмотрения. По содержанию правила должны быть одинаковыми и учитывать, что восстановление счетных единиц блокчейна на аккаунте невозможно без перевода с аккаунта незаконного владельца на аккаунт законного путем вмешательства в данные блокчейна.

⁹³ В этом случае надо и реестры акционеров, и счета депо, и даже банковские счета считать результатом творческой деятельности (интерпретируя отношения реестродержателей, депозитариев и банков с их клиентами как лицензионные), которым они не являются. Впрочем, так ли завязана защита информации в рамках защиты интеллектуальной собственности на творческий элемент? Одно исключение уже известно — ноу-хау. Не обрстет ли однажды такими исключениями ст. 1228 ГК РФ, отсылающая к творческому труду?

распределение задач на формирование блоков (proof of work; см. сн. 88). Такие мощности могут быть разбросаны по юрисдикциям (как правило, это обычные дата-центры, вырастающие, впрочем, при электростанциях ввиду повышенного потребления электроэнергии⁹⁴), и их владельцы так же псевдонимизированы, как и иные пользователи платформы. Без них платформа работать не будет, останется только база данных, которую можно читать, но без возможности совершать транзакции.

Здесь допустимо выделить две существенные проблемы.

Первая из этих проблем — защищенность майнинговых мощностей. Пока блокчейн поддерживается миллионной армией энтузиастов, превращающих в майнинговые фермы свои объекты недвижимости, вопросы возникают только на уровне национального регулирования (в частности, отнесения их деятельности к предпринимательской). Когда блокчейн поддерживается центрами обработки данных и потому электростанциями, обеспечивающими их работу, ситуация несколько меняется и существование информационной системы оказывается в зависимости от отдельного правового порядка, который способен тем самым серьезно повлиять на безопасность других государств, а также на ценообразование.

Вторая проблема — концентрация майнинговых мощностей. Допустимо пояснить это примером так называемого selfish mining (англ. эгоистичного майнинга), который возможен на некоторых платформах, прежде всего Биткоин. Децентрализация и автономность предполагают определенные правила по координации деятельности майнеров и нодов. Правилами платформы может быть установлено, что в случае появления двух параллельных веток у цепочки блоков (это называется вилок, fork) побеждает более длинная. Иными словами, те, кто начал формировать более короткую ветку, майнил и подтверждал блоки напрасно. Тем не менее технология не обязательно будет препятствовать им продолжать свою короткую ветку. Это происходит потому, что блок считается добавленным не тогда, когда все ноды присоединят его к общей базе данных, а тогда, когда это лишь определенное количество, заданное протоколом. В случае концентрации майнинговых мощностей майнеры с доминирующим положением могут в какой-то момент обогнать ветку, которая была раньше длиннее и по которой определялось содержание блокчейна. Они предлагают более длинную ветку нодам, у которых нет технологической возможности отказать в консенсусе. После этого блокчейн заменяется и получается, что, согласно правилам платформы, все транзакции, зафиксированные в ветке, ставшей более короткой, обнуляются. Такая практика представляет большую проблему для сохранности активов.

Помимо требований к правилам платформы, которые должны исключать подобные явления, международное регулирование могло бы в обмен на большую защищенность крупных майнинговых центров предъявлять к их деятельности дополнительные требования, вплоть до возмещения убытков пользователям блокчейн-платформы, вызванным их недобросовестными действиями.

Статья поступила в редакцию 5 августа 2019 г.;
рекомендована в печать 31 января 2020 г.

⁹⁴ Одним из возможных предметов международного регулирования может стать препятствование распространению неэффективных информационных систем, в частности в рамках защиты окружающей среды. Проблема уже стоит достаточно остро, потому что потребление ресурсов и загрязнение окружающей среды для поддержания информационной системы Биткоин усиливается, тогда как скорость транзакций сокращается (см. далее). Новые системы консенсуса (прежде всего, proof of stake) выглядят в этом плане более экономичными, но имеет смысл создать стимулы для дальнейшего развития технологии.

Blockchain and the international law regime of activities in cyberspace

Mikhail B. Zhuzhzhhalov

For citation: Zhuzhzhhalov, Mikhail B. 2019. Blockchain and the international law regime of activities in cyberspace. *Pravovedenie* 63 (1): 62–96. <https://doi.org/10.21638/spbu25.2019.104> (In Russian)

From the beginning, blockchain was recognized as significant enhancement of opportunities for interaction through the Internet. Together with smart-contracts, which are an inevitable furtherance of this technology, blockchain allows activities in the Internet to not depend on state support, particularly legal. Consequently, many well-known means for implementing this technology resulted in a surge of anxiety from states. The realization of relations entirely within the framework of cyberspace, often without some manifestation in the material world, with universal access of objects of these relations thanks to the Internet, raise a series of interesting difficult questions which arose earlier, but remained unresolved. This paper focuses on the development of international law norms with specific attention given to the articulation of issues and their affordable solutions. In this regard, in connection with the main topic, the author also discusses the interrelationship between international public and international private law, the concept of property with regard to discussions around the legal nature of “digital objects”, the principles of choice of the law applicable, and a number of other general doctrinal problems as they relate to the realities of the relations arising in “virtual reality”. The article presents a legal analysis of the issues emerging from the application of information technologies, such as the principles of technological neutrality, the autonomy of the Internet cyberspace, the problems of localization of Internet activity, and restrictions of such activities of sites’ owners as a restricting in relation to their domicile jurisdiction. The concept of targeting foreign Internet users and the approaches to “nationalization” of Internet activities is also elaborated upon. The author describes the structure of various legal relations arising from the use of the Internet and makes comments on the preferable legal policy in this area. Significant attention is given to the problems of ownership of mining capacities, and the consequences of their concentration in the hands of individual actors on the Internet.

Keywords: blockchain, cryptocurrency, securities, sovereignty, information security, international law.

References

- Asoskov, Anton V. 2013. *UN Vienna Convention on International Commodity Sales Contracts: Commentary on the articles governing its applicability*. Moscow, Infotropik Media Publ. (In Russian)
- Asoskov, Anton V. 2017. *Conflict of Law Rules on Contractual Obligations*. Moscow, M-Logos Publ. Available at: <https://m-lawbooks.ru/index.php/product/a-v-asoskov-kollizionnoe-regulirovanie-dogovornyih-obyazatelstv/> (accessed: 15.04.2020) (In Russian)
- Briggs, Adrian. 2008. *Conflict of Laws*. 2nd ed. Oxford University Press.
- Brownlie, Ian. 2008. *Principles of Public International Law*. 7th ed. Oxford University Press.
- Buchan, Russel J. 2016. Cyberspace, Non-State Actors and the Obligation to Prevent Transitional Harm. *Journal of Conflict and Security Law* 21 (3): 429–453.
- Budylin, Sergey L. 2018. Of the Issue of Web-Sites Blocking, or the “Golden Donkey” Case. A Commentary to Supreme Court of Germany Decree as of 26.11.2015 I ZR 174/14. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiia Rossiiskoi Federatsii* 10: 60–71. (In Russian)
- Canaris, Claus-Wilhelm. 1965. Ansprüche wegen positiver Forderungsverletzung und Schutzwirkung für Dritte bei nichtigen Verträgen. Zugleich ein Beitrag zur Vereinheitlichung der Regeln über die Schutzpflichtverletzungen. *JuristenZeitschrift*: 475–482.
- Cherepakhin, Boris B. 2001. *Works on Civil Law*. Moscow, Statut Publ. (In Russian)
- Davis, Brandon S. 2018. *State Cyber Operations and International Law: Russian and Western Approaches*. The Ohio State University.
- Dixon, Martin. 2007. *International Law*. 6th ed. Oxford University Press.
- Dmitrieva, Galina K. 2019. Digital Financial Assets: Conflict of Laws Issues. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava* 5: 120–128. (In Russian)

- Elyashevich, Vasily B. 2007. *Selected Works on Legal Personality, Property and Rules Governing its Transfer*. Vols 1–2. Moscow, Statut Publ. (In Russian)
- Fedorov, Dmitry V. 2018. Tokens, Cryptocurrency and Smart-contracts in Russian Bills with Regard to Foreign Law Sources. *Vestnik grazhdanskogo prava* 2 (18): 30–74. (In Russian)
- Frolov, Igor V. 2019. Cryptocurrency as Digital Financial Asset in Russia: the Issue of Property or Contract Law Classification. *Pravo i ekonomika* 6: 5–17. (In Russian)
- Hager, Johannes. 1990. Rechtsfragen des Finanzierungsleasing von Hard-und Software. *Archiv für die civilistische Praxis* 3/4: 324–357.
- Kamarowsky, Leonid A. 2007. *On the International Court*. Moscow, Zertsalo-M Publ. (In Russian)
- Kolomiets, Anna I. 2018. Law Governing Arbitration Clause: Validity Principle and Principle Approaches. *Pravo i ekonomika* 5: 72–77. (In Russian)
- Kolomiets, Anna I. 2017. Legal Nature of Arbitration Clause: Questions of Scholarship and Practice. *Pravo i ekonomika* 5: 45–54. (In Russian)
- Kramer, Ernst A. 1971. Das Prinzip der objektiven Zurechnung im Delikts- und Vertragsrecht. *Archiv für civilistische Praxis* 171: 422–439.
- Kramer, Ernst A. 2020. Das Prinzip der objektiven Zurechnung im Delikts- und Vertragsrecht. *Vestnik grazhdanskogo prava* 1: 241–262. (In Russian)
- Kuteynikov, Dmitry L. 2019. Particulars of Distributed Ledger and Blockchain Technology Implementation to Public Votings. *Aktual'nye problemy rossiiskogo prava* 9: 41–52. (In Russian)
- Larenz, Karl. 1991. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. 6. Aufl. Berlin, Heidelberg, Springer-Verlag.
- Looshelders, Dirk. 2016. Impossibility and Damages instead of Performance. Rus. ed. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiia Rossiiskoi Federatsii* 11: 168–207. (In Russian)
- Morand-Deville, Jacqueline. 2009. *Droit administratif*. 11 éd. Paris: Montchrestein.
- Nikonov, Sergey P. 1905. *The evolvement of possessory protection in Medieval Europe*. Kharkiv, Pechatnoe delo Publ. (In Russian)
- Tolkachev, Artem Iu., Zhuzhzhhalov, Mikhail B. 2018. Cryptocurrency as Property — Analysis as to Current Legal Status. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiia Rossiiskoi Federatsii* 9: 91–135. (In Russian)
- Palandt. 2014. Bürgerliches Gesetzbuch. 73. Aufl. München, C. H. Beck.
- Prütting, Hanns. 2010. *Sachenrecht*. 34. Aufl. München, C. H. Beck.
- Tretyakov, Sergey V. 2008. Emergence of the Figure of Will Autonomy in Conflict of Laws. *Vestnik grazhdanskogo prava* 2 (8): 7–42. (In Russian)
- Tunkin, Grigory I. 2006. *Theory of International Law*. Moscow, Zertsalo Publ. (In Russian).
- Schmitt, Carl. 1997. *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*. Berlin, Duncker & Humblot.
- Schmitt, Michael N. 2015. In Defense of Due Diligence in Cyberspace. *Yale Law Forum* 125: 68–82.
- Segura-Serrano, Antonio. 2006. Internet Regulation and Role of International Law. *Max Planck Yearbook of UN Law* 10: 192–272.
- Shatilina, Anastasia S. 2018. The Human Rights on the Internet: Issue of Recognition of the Right to Access the Internet. *Pretsedeny Evropeiskogo suda po pravam cheloveka* 1: 38–45. (In Russian)
- Shaw, Malcolm N. 2010. *International Law*. 6th ed. Cambridge University Press.
- Van Boom, Willem. 1997. Certain legal aspects of electronic bills of lading. *European Transport Law* 32 (1): 9–24.
- Will, Michael. 1978. Verwirkung im internationalen Privatrecht. *Rebels Zeitschrift Für Ausländisches Und Internationales Privatrecht* 42: 211–226.
- Wrangle, Pål. 2014. Intervention in National and Private Cyberspace and International Law. *International Law and Changing Perceptions of Security*, 307–326. Leiden. Brill | Nijhoff.
- Zhuzhzhhalov, Mikhail B. 2010. Bona Fide Taxpayer Presumption. *Vestnik Federal'nogo arbitrazhnogo suda Moskovskogo okruga* 4 (5): 40–51. (In Russian)

Received: August 5, 2019
Accepted: January 31, 2020

Mikhail B. Zhuzhzhhalov — Lawyer, 8–9, Smirnovskaya ul., Lyubertsy, Moscow region, 140000, Russian Federation; m.zhuzhzhhalov@mail.ru