

## Влияние аддитивных технологий на определение модели деликтной ответственности оператора онлайн-платформы<sup>1</sup>

**Аннотация.** В статье автор указывает, что человечество перешло в эпоху информационного общества, эру цифровизации, когда цифровизация всех социально-экономических отношений становится неизбежным глобальным процессом, радикально меняющим бытие человека и даже самого человека. В сфере экономики происходит стирание традиционных границ между производителем, продавцом (посредником) и потребителем товара, на смену традиционным каналам и цепочкам поставок приходит феномен экономики совместного потребления (sharing economy), радикально трансформирующей социально-экономические отношения. Возникают новые формы коллаборации между производителями, оптовиками, ритейлерами и потребителями, активно развивается новая технологическая инфраструктура для такой коллаборации — цифровые онлайн-платформы, выступающие в качестве одного из драйверов четвертой промышленной революции. Развитие технологии трехмерной печати позволяет любому индивиду участвовать в создании различных материальных благ (товаров). Печать материальных объектов осуществляется на основе трехмерной цифровой модели, цифрового эквивалента его физического воплощения. Серьезным правовым вызовом становится регулирование отношений, связанных с оборотом и использованием трехмерных моделей объектов материального мира, а также ответственности за вред, причиной которого послужил дефект в трехмерной цифровой модели.

В статье сформулирован ряд прогностических выводов. Если дефектная трехмерная цифровая модель была приобретена за плату как товар (цифровой контент) на соответствующей онлайн-платформе, то возможно возложение деликтной ответственности как на контрагента по договору, так и на оператора платформы. Такая ответственность должна быть строгой (безвиновной) и солидарной. Строгая и солидарная модель ответственности будет выступать стимулом к обеспечению транспарентности в сфере цифрового оборота, а также оказывать превентивное влияние, сдерживая противоправное поведение. Если личность продавца цифрового контента не будет установлена, ответственность будет нести только оператор платформы.

Если дефектная трехмерная цифровая модель была безвозмездно размещена на сайте-хостинге, то ответственность разработчика такой цифровой модели будет носить виновный характер. Ответственность хостинг-провайдера, предоставляющего только техническую услугу по размещению контента, должна подчиняться правилам об ответственности информационного посредника.

**Ключевые слова:** аддитивная технология; технология 3D-печати; трехмерная цифровая модель; деликтная ответственность; вред; виновная ответственность; безвиновная ответственность; информационный посредник; интермедиарная ответственность; оператор онлайн-платформы.

**Для цитирования:** Богданов Д. Е. Влияние аддитивных технологий на определение модели деликтной ответственности оператора онлайн-платформы // Lex russica. — 2020. — Т. 73. — № 7. — С. 76—85. — DOI: 10.17803/1729-5920.2020.164.7.076-085.

<sup>1</sup> Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-14027.

© Богданов Д. Е., 2020

\* Богданов Дмитрий Евгеньевич, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
civil\_law\_msal@mail.ru

## The Impact of Additive Technologies on Determining the Tort Liability Model of an Online Platform Operator<sup>2</sup>

**Dmitriy E. Bogdanov**, Dr. Sci. (Law), Docent, Professor of the Department of Civil Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)  
 ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
 civil\_law\_msal@mail.ru

**Abstract.** In the paper, the author points out that humanity has moved into the era of information society, the era of digitalization, when the digitalization of all socio-economic relations becomes an inevitable global process radically changing the existence of man and even of man himself. In the sphere of Economics, the traditional borders between the producer, seller (intermediary) and consumer of goods are being erased, and the phenomenon of sharing economy is replacing traditional channels and supply chains, radically transforming socio-economic relations. New forms of collaboration between manufacturers, wholesalers, retailers and consumers are emerging, and a new technological infrastructure for such collaboration is actively developing, i.e. digital online platforms that act as one of the drivers of the fourth industrial revolution. The development of the three-dimensional printing technology allows any individual to participate in the creation of various material goods. Printing of material objects is based on a three-dimensional digital model, the digital equivalent of its physical embodiment. A serious legal challenge is the regulation of relations related to the circulation and use of three-dimensional models of objects of the material world, as well as liability for damage caused by a defect in the three-dimensional digital model.

The paper contains a number of prognostic conclusions. If a defective three-dimensional digital model is purchased for a fee as a product (digital content) on the corresponding online platform, it is possible to impose tort liability on both the counterparty under the contract and the platform operator. Such liability must be strict, joint and several. A strict, joint and several liability model will serve as an incentive to ensure transparency in the field of digital turnover, as well as exert a preventive influence by deterring illegal behavior. If the identity of the seller of digital content is not established, only the platform operator will be held liable.

If a defective three-dimensional digital model is placed free of charge on the hosting site, the creator of such a digital model will be held liable. The responsibility of a hosting provider that provides only a technical service for hosting content must be subject to the rules on the responsibility of the information intermediary.

**Keywords:** additive technology; 3D printing technology; three-dimensional digital model; tort liability; harm; fault-based liability; strict liability; information intermediary; intermediary liability; online platform operator.

**Cite as:** Bogdanov DE. Vliyaniye additivnykh tekhnologiy na opredeleniye modeli deliktnoy otvetstvennosti operatora onlayn-platfomy [The Impact of Additive Technologies on Determining the Tort Liability Model of an Online Platform Operator]. *Lex russica*. 2020;73(7):76-85. DOI: 10.17803/1729-5920.2020.164.7.076-085. (In Russ., abstract in Eng.)

Уже стало обыденным утверждение о том, что человечество вступило в новую эпоху — эпоху информационного общества, в эру цифровизации, поскольку цифровизация социально-экономических отношений предстает в качестве неизбежного глобального процесса, радикально меняющего бытие человека и даже самого человека<sup>3</sup>.

В сфере экономики происходит стирание традиционных границ между производителем, продавцом (посредником) и потребителем то-

вара, начинают уходить в прошлое традиционные «цепочки поставок». Как в этой связи образно указывает профессор Кристоф Буш, в «доинтернетовскую эпоху» цепочки поставок в основном были организованы как «трубопроводы» (pipeline) с участием импортеров, оптовиков и ритейлеров, именно в «доинтернетовскую эпоху» были приняты и основные акты, посвященные ответственности за вред, причиненный потребителю некачественным товаром<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-14027.

<sup>3</sup> См., например: *Малинина Т. Б.* Человек в цифровую эпоху // Проблемы деятельности ученого и научных коллективов. 2018. № 4 (34). С. 146—156.

<sup>4</sup> *Busch Ch.* When Product Liability Meets the Platform Economy: A European Perspective on Oberdorf v. Amazon (October 7, 2019) // 8 Journal of European Consumer and Market Law 173—174 (2019). URL: <https://ssrn.com/abstract=3465632> (дата обращения: 20.05.2020).

Однако на смену «трубопроводам», традиционным каналам и цепочкам поставок приходит феномен экономики совместного участия, экономики совместного потребления (sharing economy), которая рассматривается в качестве гибридной экономики, радикально трансформирующей как экономический, так и социальный миропорядок, поскольку в ее рамках эволюционируют разнообразные формы возмездного товарообмена в отношении различных материальных и нематериальных активов и расширяется сфера безвозмездных, основанных на альтруизме отношений<sup>5</sup>.

Возникают новые формы коллаборации между производителями, оптовиками, ритейлерами и потребителями, поскольку активно развивается новая технологическая инфраструктура для такой коллаборации — цифровые онлайн-платформы, которые на экспертном уровне рассматриваются в качестве одного из основных драйверов четвертой промышленной революции<sup>6</sup>. Действительно, находящийся в Москве российский потребитель при помощи онлайн-платформы способен совершить сделку по приобретению импортного товара, заказ на который за считанные минуты будет обработан, после чего произойдет его отгрузка от непосредственного производителя, находящегося, например, в Шанхае, Хошимине, Джакарте или Мумбаи.

Ведущие экономисты рассматривают деятельность онлайн-платформ в качестве системного вызова новой промышленной революции<sup>7</sup>, поскольку массы людей становятся активными

экономическими агентами, деятельность которых кардинально меняет социально-экономическую модель современного общества<sup>8</sup>. В качестве примера такой экономической активности можно указать один из наиболее успешных проектов, относящихся к сфере экономики совместного потребления, — онлайн-сервис Airbnb, предоставляющий услуги по размещению и поиску частного жилья для краткосрочной аренды по всему миру. По состоянию на II квартал 2019 г. сервис предоставлял доступ к 7 млн объектов для аренды, находящихся в более чем 100 000 городов и 200 странах мира. По итогам I квартала 2019 г. прямые бронирования через данную платформу превысили сумму в 9,4 млрд долл. США<sup>9</sup>.

Интересные процессы наблюдаются и в сфере производства материальных благ (товаров). Так, для развития моделей экономики совместного участия и потребления представляет интерес бурное развитие технологии трехмерной печати, поскольку данная технология позволяет любому индивиду быть вовлеченным в производственные цепочки, участвовать в создании различных материальных благ (товаров), что было практически невозможно до появления технологии трехмерной печати<sup>10</sup>. Иностранные цивилисты указывают на феномен «демократизации» производства товаров<sup>11</sup>, который порождает серьезные вызовы для правовой системой<sup>12</sup>, поскольку любой человек, по сути, получает возможность свободно создавать все, что пожелает, для удовлетворения своих потребностей<sup>13</sup>.

<sup>5</sup> См., например: *Маркеева А. В.* Экономика участия (sharing economy): проблемы и перспективы развития // *Инновации*. 2017. № 8 (226). С. 73—80.

<sup>6</sup> The Future of Jobs. Employment, Skills and Workforce strategy for The Fourth Industrial Revolution // World Economic Forum. Report. January 2016. URL: [http://www3.weforum.org/docs/WEF\\_Future\\_of\\_Jobs.pdf](http://www3.weforum.org/docs/WEF_Future_of_Jobs.pdf) (дата обращения: 20.05.2020).

<sup>7</sup> *Шваб К.* Четвертая промышленная революция. М.: Эксмо, 2016.

<sup>8</sup> См.: *Маркеева А. В.* Экономика участия (sharing economy): проблемы и перспективы развития // *Инновации*. 2017. № 8 (226). С. 73—80.

<sup>9</sup> URL: <https://invest-idei.ru/idea/airbnb-broniruyte-luchshee-mesto-v-ipo-zaranee-po-deshevoy-tsene-2354> (дата обращения: 20.05.2020).

<sup>10</sup> См.: *Nielsen J. and Griggs L.* Allocating risk and liability for defective 3D printed products: product safety, negligence or something new? // *Monash University Law Review*. 2017. Vol. 42, no. 3. Pp. 712—739.

<sup>11</sup> См.: *Engstrom N. F.* 3D Printing and Product Liability: Identifying the Obstacles // (2013) 162 *University of Pennsylvania Law Review Online* 35, 41.

<sup>12</sup> См., например: *Howells G., Twigg-Flesner Ch. and Willett Ch.* Protecting the Values of Consumer Law in the Digital Economy: The Case of 3D-Printing (October 29, 2018) // *Digital Revolution — Challenges for Law / A. De Franceschi and R. Schulze (eds.)*. Beck, 2019. URL: <https://ssrn.com/abstract=3283181> (дата обращения: 20.05.2020).

<sup>13</sup> *Desai D. R., Magliocca G. N.* Patents Meet Napster: 3D Printing and the Digitization of Things // *Georgetown Law Journal*. 2014. Vol. 2. Pp. 1691—1715.

Трехмерная печать (3D-печать) является аддитивной технологией<sup>14</sup>, отличающейся от традиционного, субтрактивного производства. Как отмечается в литературе, аддитивные технологии связаны с созданием (печатью) трехмерных объектов на основе их цифровой модели путем последовательно наносимых в процессе печати слоев, отображающих контуры модели. Данная технология кардинально отличается от традиционных субтрактивных методов производства (вытачивание, выпиливание, резка, фрезеровка), при которых создание нового объекта происходит посредством удаления лишнего материала<sup>15</sup>. Таким образом, при использовании технологии 3D-печати отсутствуют стружка, обрезки, отходы и т.д., что указывает на ее ресурсосберегающий характер.

3D-печать материального объекта осуществляется на основе его трехмерной цифровой модели, цифрового шаблона (Computer aided design files — CAD-files), поэтому развитие данной технологии приводит к «диджитализации» объектов материального мира. Происходит стирание границ между физическим миром и цифровым пространством, поскольку грань между цифровым прототипом и его материальным воплощением истончается до одного клика<sup>16</sup>. В результате трехмерная цифровая модель товара становится эквивалентом его физического воплощения. Таким образом, серьезным вызовом перед правовой системой становится регулирование отношений, возникающих в связи с созданием, оборотом и использованием трехмерных моделей объектов материального мира (CAD-files)<sup>17</sup>. Возникает нестандартная ситуация, так как потребитель сам становится производителем необходимого материального блага (товара), а реализуемым коммерсантом продукта становится цифровая трехмерная модель (CAD-Files)<sup>18</sup>. Потребителю, конечно, потребуется приобрести и сам 3D-принтер, и

необходимые расходные материалы для осуществления печати.

В этой связи возникает вопрос о безопасности таких товаров, которые будут самостоятельно напечатаны потребителем, а также о правовых последствиях причинения вреда такими товарами, особенно с учетом того обстоятельства, что лицо может печатать товары как для собственного потребления, так и для их дальнейшей продажи.

Как в этой связи отмечается в иностранной литературе, деликтная ответственность является одной из основных сфер правового регулирования, на которую 3D-печать окажет серьезное влияние. Потребуется определение того, что является продуктом (товаром), кто выступает в качестве его производителя, установить торговую площадку (market place) и кто должен нести ответственность за дефектный 3D-принтный продукт. Следует учитывать, что причиной дефекта в напечатанном продукте могут являться различные обстоятельства, в частности: дефектность продукта-прототипа; дефектность в цифровом проектировании при создании трехмерной модели (CAD-files); возникновение дефекта при загрузке или скачивании трехмерной модели с файлообменника (платформы); дефектность самого 3D-принтера или используемых в печати материалов; человеческий фактор и т.д.<sup>19</sup>

Таким образом, высока вероятность того, что вред конечному потребителю изготовленного с использованием трехмерной печати товара будет причинен в связи с дефектом в цифровом проектировании трехмерной модели (CAD-files) или в связи с техническими сбоями, которые могут произойти в результате загрузки или скачивания таких файлов на соответствующих цифровых платформах.

В этой связи возникает вопрос о том, на кого следует возложить обязанность по возме-

<sup>14</sup> Kennedy E. J., Giampetro-Meyer A. Gearing Up for the Next Industrial Revolution: 3D Printing, Home-based Factories and Modes of Social Control // Loyola University Chicago Law Journal. 2015. Vol. 46. Pp. 955—988.

<sup>15</sup> Краснов А. А., Смоленцев Е. В. Аддитивное и субтрактивное производство // Инновационная наука. 2016. № 12-2.) С. 72—75.

<sup>16</sup> Now 3D printing has thinned the border between the digital and physical such that difference can be little more than the click of a button (см.: Brean D. H. Patent Enforcement in Cyberterritories // Cardozo Law Review. 2019. Vol. 40. Iss. 6. Pp. 2549—2596).

<sup>17</sup> Osborn L. Regulating Three-Dimensional Printing: The Converging Worlds of Bits and Atoms // San Diego Law Review. 2014. Vol. 51. Pp. 553—620.

<sup>18</sup> Brean D. H. Op. cit.

<sup>19</sup> См.: Beck J. M. & Jacobson M. D. 3D Printing: What Could Happen to Products Liability When Users (and Everyone Else in Between) Become Manufacturers // 18 Minn. J. L. Sci. & Tech. 143 (2017).

нию вреда жизни, здоровью или имуществу потерпевшего, причиной которого послужил цифровой дефект, обусловивший последующую дефектность напечатанного товара. Особо внимания заслуживают ситуации, когда трехмерная цифровая модель выступила в качестве приобретенного за плату товара на соответствующей цифровой платформе. Кто при таких обстоятельствах будет выступать субъектом ответственности: онлайн-платформа или лицо, создавшее и реализовавшее данную цифровую трехмерную модель? Каковы будут последствия для потерпевшего потребителя, если личность создателя (продавца) данной цифровой трехмерной модели не будет установлена?

Для ответа на данные вопросы необходимо проанализировать последние тенденции в сфере гражданско-правовой ответственности онлайн-платформ, которые во многом определяют и будущее цифровой экономики.

В первую очередь следует указать на недавнее решение по делу Oberdorf v. Amazon.com Inc (03.07.2019, Апелляционный суд США), которое, по мнению Кристофа Буша, может произвести сейсмический эффект на онлайн-рынках по обе стороны Атлантики и оказать серьезное влияние на трансатлантическую дискуссию относительно ответственности онлайн-платформ (platform liability)<sup>20</sup>.

По данному делу потерпевшая (Хизер Обердорф) приобрела у продавца на платформе Amazon ошейник для собаки с выдвигаемым поводком. Впоследствии, во время выгула собаки, кольцо на ошейнике сломалось, а поводок отскочил. В результате были повреждены очки, потерпевшая ослепла на левый глаз. Ни потерпевшая, ни платформа Amazon не смогли установить личность продавца, который использовал вымышленное имя и больше не имел активной учетной записи на платформе Amazon. Обердорф обратилась в суд с иском к платформе Amazon.

Суд первой инстанции (Middle District of Pennsylvania) в иске отказал, платформу Amazon в качестве продавца по праву штата Пенсильвания не признал. Решение было обжаловано в апелляционном суде (Third Circuit).

Перед апелляционным судом были поставлены два ключевых вопроса: во-первых, можно ли считать Amazon «продавцом» в соответствии с законодательством штата Пенсильвания; во-вторых, предусмотрен ли в законодательстве (Communications Decency Act) иммунитет для платформы Amazon от подобных требований. На первый вопрос судом был дан положительный ответ, платформа Amazon при таких обстоятельствах была квалифицирована в качестве «продавца» товара в целях возложения на нее строгой, безвиновной ответственности (strict liability) за вред, причиненный дефектным товаром (product liability). Аналогом данной ответственности в российском праве являются правила ст. 1095—1098 ГК РФ. Следует особо отметить, что апелляционный суд отклонил довод ответчика о том, что он просто предоставляет онлайн-площадку (marketplace) для продуктов, продаваемых сторонними поставщиками.

В обоснование квалификации платформы Amazon в качестве продавца, то есть лица, участвующего именно в продаже товара, были приведены четыре довода. Суд учел, во-первых, что оператор платформы является единственным участником маркетинговой цепочки, к которому потерпевший может обратиться с требованием о возмещении вреда, поскольку поставщик товара не установлен; во-вторых, оператор платформы осуществляет значительный контроль над сторонними поставщиками; в-третьих, оператор платформы имеет уникальную возможность получать извещения о дефектности товаров, что может повлечь изъятие таких товаров из оборота; в-четвертых, суд указал, что оператор платформы способен распределить свои расходы на компенсацию ущерба, причиненного дефектным товаром, путем взимания соответствующей платы и включения компенсационных оговорок в договоры с поставщиками<sup>21</sup>.

Таким образом, в данном деле была реализована вся триада справедливости в сфере гражданско-правовой ответственности, ответственность выступила в качестве полифункционального правового феномена<sup>22</sup>, поскольку, во-первых, потерпевшему было предоставлено

<sup>20</sup> Busch Ch. Op. cit.

<sup>21</sup> Анализ данного дела см.: URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=dcd8d83d-98b7-43a6-b1da-7d590c2ed53d> (дата обращения: 20.05.2020).

<sup>22</sup> См. об этом: Богданов Д. Е. Трехединая сущность справедливости в сфере деликтной ответственности // Журнал российского права. 2013. № 7 (199). С. 49—62; Богданов Д. Е., Богданова С. Г. Проблема поли-

возмещение причиненного вреда (корректирующая справедливость); во-вторых, суд установил лицо, на которое справедливо возложить (перераспределить) бремя неблагоприятных последствий (дистрибутивная справедливость), с учетом бизнес-модели ответчика; в-третьих, проявилась и ретрибутивная (воздающая) справедливость, поскольку суд учел, что именно ответчик создал ситуацию невозможности идентификации личности конкретного деликвента, при этом он извлекал материальную выгоду из данного риска. К сфере ретрибутивной справедливости относится и аргументация суда, связанная с созданием стимулов в предупреждении включения в оборот опасных товаров и сдерживания вредоносного поведения.

На второй вопрос был дан отрицательный ответ, поскольку апелляционный суд посчитал, что платформа Amazon при таких обстоятельствах является не хостинг-провайдером, а участником отношений по продаже товаров, поэтому иммунитет предоставляемым правилом Safe Harbor provision (правилом безопасной гавани) к платформе Amazon неприменим.

Таким образом, суд не стал применять винный стандарт ответственности, характерный для концепции интермедиарной ответственности (Intermediary liability) информационных посредников. Данный стандарт ответственности впервые был установлен в отношении хостинг-провайдеров в американском законодательстве (Digital Millennium Copyright Act 1998), после чего получил повсеместное распространение, в частности в Директиве ЕС об электронной коммерции<sup>23</sup> и ст. 1253.1 ГК РФ.

Во всех указанных нормативных актах были установлены презумпции незнания информационными посредниками фактов нарушения интеллектуальных прав и отсутствие обязанности по мониторингу контента (No monitoring obligation). Было предусмотрено освобождение информационных посредников от ответственности за нарушение интеллектуальных

прав, если после получения уведомления от правообладателя о факте нарушения его прав посредник незамедлительно принимал меры по блокированию и удалению контрафактного контента (Notice-and-take-down polices)<sup>24</sup>.

Однако апелляционный суд не дал платформе Amazon укрыться в «безопасной гавани» и обоснованно возложил на ее оператора обязанность по возмещению причиненного потерпевшему вреда, основываясь на строгом (безвиновном) стандарте такой ответственности, поскольку оператор платформы был непосредственно вовлечен в отношения, связанные с продажей опасного товара.

Следует отметить, что ранее правило безопасной гавани рассматривалось в качестве справедливого ограничения ответственности и средства поддержки молодой индустрии цифровых услуг, однако в настоящее время наблюдается рост негативного отношения к данному правилу, поскольку онлайн-индустрия из крошки выросла в экономического гиганта. Поэтому в доктрине экспертным сообществом и в правоприменительной практике выдвигаются аргументы в пользу возложения на информационных посредников обязанности по мониторингу контента и строгой безвиновной ответственности за ее нарушение<sup>25</sup>.

При этом необходимо дифференцировать деятельность собственно хостинг-провайдеров (информационных посредников) и онлайн-платформ, деятельность которых связана с организацией торговли в цифровой среде. В этой связи представляет интерес позиция Европейского Суда справедливости (ECJ) в решении от 12.07.2011 по делу L’Oreal v. eBay. Указанному решению Европейского Суда справедливости предшествовала волна споров с участием онлайн-платформы eBay в качестве ответчика, которые были инициированы правообладателями товарных знаков в связи с нарушением их прав при реализации на данной платформе контрафактных товаров третьими лицами.

функциональности гражданско-правовой ответственности: сравнительно-правовой аспект // Гражданское право. 2018. № 6. С. 32—35.

<sup>23</sup> Directive 2000/31/EC of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market (E-Commerce Directive) // OJ L 178. 17.07.2000. 1.

<sup>24</sup> Kuczerawy A. A. The Power of Positive Thinking: Intermediary Liability and the Effective Enjoyment of the Right to Freedom of Expression // 8 (3) Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law (JIPITEC). 2017. Pp. 226—237.

<sup>25</sup> Frosio G. The Death of ‘No Monitoring Obligations’: A Story of Untameable Monsters (June 5, 2017) // 8 (3) Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law (JIPITEC) 212 (2017). URL: <https://ssrn.com/abstract=2980786> (дата обращения: 20.05.2020).

В данном решении Европейский Суд разъяснил различия в ответственности информационных посредников (хостинг-провайдеров) и операторов торговых онлайн-платформ. Так, правило ст. 14 Директивы ЕС об электронной коммерции, освобождающее от ответственности хостинг-провайдеров, применимо только в том случае, если осуществляемая деятельность является технической, автоматизированной, пассивной и нейтральной. По мнению Европейского Суда справедливости, оператор торговой онлайн-платформы (marketplace) не является пассивным, если он оказывает содействие продавцу, включающее улучшение (оптимизацию) презентации соответствующих предложений о продаже товаров или их продвижение<sup>26</sup>.

Таким образом, была предпринята попытка определить грань, которая отделяет техническую услугу, связанную только с размещением контента, от активной деятельности, связанной с продвижением товара в цифровой среде.

Применительно к вопросам ответственности за вред, причиненный потребителю в связи с недостатками товаров (работ или услуг), приобретенных посредством онлайн-платформ (агрегатора), представляет интерес позиция Европейского Суда справедливости, указавшего в своем решении, что посредническая деятельность агрегатора Uber является неотъемлемой частью транспортной услуги (услуги по перевозке пассажира), которая не должна быть квалифицирована в качестве информационной услуги<sup>27</sup>.

В этой связи заслуживает внимания позиция Верховного Суда РФ при решении вопроса о привлечении к ответственности агрегатора за вред, причиненный при исполнении договора об оказании услуг, заключенного посредством данного агрегатора. Суд квалифицировал деятельность агрегатора в качестве оказания агентских услуг по поиску пассажиров такси, принятию от них заказа и передаче его исполнителю

услуги. Верховный Суд РФ указал, что, отказывая в иске о возмещении вреда к агрегатору (ООО «Такси «Престиж»»), нижестоящие суды не учли, что по сделке, совершенной агентом с третьим лицом от своего имени и за счет принципала, становится обязанным агент, хотя бы принципал и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки (п. 1 ст. 1005 ГК РФ)<sup>28</sup>.

На наш взгляд, позиция Европейского Суда справедливости представляется более удачной применительно к сфере деликтной ответственности, поскольку агрегатор квалифицируется в качестве лица, непосредственно участвующего в оказании транспортной услуги.

Верховный Суд РФ попытался определить правовую природу возникающих договорных правоотношений, установив наличие агентского договора, исполняемого агентом по комиссионной модели («от своего имени, но за счет принципала»), что позволило возложить деликтную ответственность на агента. Однако агентский договор может исполняться по модели договора поручения («от имени и за счет принципала»), при таких обстоятельствах, следуя логике Верховного Суда РФ, в иске к агрегатору надо отказать. Однако нас должна интересовать не конкретная модель агентского договора, а то, что деятельность агрегатора составляет неотъемлемую часть транспортной услуги в целях привлечения его к ответственности по ст. 1095, 1096 ГК РФ. Согласно указанным нормам, исполнитель несет безвиновную ответственность за вред, причиненный при оказании услуг. Поэтому в целях возложения справедливой ответственности на агрегатора (оператора онлайн-платформы) его следует квалифицировать в качестве исполнителя наряду с лицом, фактически осуществлявшим перевозку.

Очевидно, что при таких обстоятельствах целесообразно установление солидарной ответственности оператора онлайн-платформы

<sup>26</sup> Анализ данного решения см.: *Barbieri A. and De Santis F.* ECJ rules on trademark protection online and intermediaries' liability — *L'Oréal v. eBay* // URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=a13ca6ad-94d5-43f2-bb51-6687358cc4be> (дата обращения: 20.05.2020).

<sup>27</sup> The Court finds that that intermediation service must be regarded as forming an integral part of an overall service whose main component is a transport service and, accordingly, must be classified not as «an information society service» but as «a service in the field of transport» (см.: Court of Justice of the European Union Press release № 136/17 Luxembourg, 20 December 2017. Judgment in Case C-434/15 *Asociacion Profesional Elite Taxi v. Uber Systems Spain SL*. URL: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-12/cp170136en.pdf> (дата обращения: 20.05.2020)).

<sup>28</sup> Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 09.01.2018 № 5-КГ17-220 // СПС «КонсультантПлюс».

(агрегатора) и непосредственного перевозчика. Такой солидаритет, в принципе, вытекает из телеологического толкования ст. 1080, 1095, 1096 ГК РФ, однако все-таки представляется необходимым внесение соответствующих дополнений в правила ст. 1096 ГК РФ, связанные с установлением солидарной ответственности оператора онлайн-платформы (агрегатора) и непосредственного исполнителя.

Необходимо указать и на то, что названное выше решение по делу Oberdorf v. Amazon.com Inc является отражением глобальной тенденции по выработке новой модели ответственности операторов онлайн-платформ.

Так, Кристофер Буш указывает на возможность трансатлантической конвергенции правил об ответственности операторов онлайн-платформ в связи с разработкой Институтом европейского права Модельных правил в отношении онлайн-платформ (Report of European Law Institute «Model Rules on Online Intermediary Platform»<sup>29</sup>), поскольку по данным правилам, как отмечает автор, онлайн-платформы несут ответственность за неисполнение обязательств сторонними поставщиками, если потребители могли разумно полагаться на то, что оператор платформы обладает «доминирующим (преобладающим) влиянием» (predominant influence) на таких поставщиков, что напоминает критерий наличия «существенного контроля» (substantial control), который был использован апелляционным судом по делу Oberdorf v. Amazon.com Inc<sup>30</sup>.

В указанных Модельных правилах (ст. 1, 2) содержится определение платформы как сервиса информационного общества (information society service), который предоставляет одну или несколько из следующих услуг в контролируемой оператором (коммерсантом) цифровой среде: а) предоставление возможности заключения договоров на предоставление товаров, услуг или цифрового контента; б) размещение рекламы, позволяющей потребителям получить контакты в целях заключения договоров за пределами платформы; в) предоставление потребителям консультационных услуг (например, по сравнению товаров), позволяющих идентифицировать соответствующих поставщиков, в частности перенаправляющих на их сайты; г) предоставление пользователям платформы

возможности размещать свои отзывы о продавцах, товарах, об услугах и т.д.

Применительно к вопросу об ответственности оператора платформы представляет интерес ст. 20 Модельных правил, согласно которой если потребитель мог разумно полагаться на то, что оператор платформы оказывает преобладающее влияние на поставщика, то потребитель вправе использовать все средства правовой защиты в отношении как оператора платформы, так и поставщика. Для определения того, мог ли потребитель разумно полагаться на преобладающее влияние оператора платформы, могут учитываться следующие критерии: а) договор был заключен исключительно с использованием возможностей, предоставленных платформой; б) оператор платформы скрывал личность поставщика или его контактные данные до момента заключения договора; в) оператор платформы использует платежную систему, которая позволяет ему удерживать произведенные платежи; г) условия заключаемых договоров существенным образом определяются оператором платформы; д) оператор платформы устанавливает подлежащую оплате сумму; е) оператор платформы осуществляет маркетинговую деятельность; ж) оператор платформы обязуется осуществлять контроль за действиями поставщиков и обеспечивать соблюдение ими стандартов, помимо тех, которые установлены в законодательстве.

Анализ данных модельных правил действительно позволяет констатировать наметившиеся контуры глобальной тенденции к выработке новой модели ответственности операторов онлайн-платформ. Модель их ответственности постепенно приобретает все более строгий, и даже безвиновный, характер. Особенно в ситуациях, связанных с причинением вреда дефектными товарами (работами или услугами), приобретенными посредством данных онлайн-платформ.

Поэтому на ранее поставленные вопросы об ответственности за вред жизни, здоровью или имуществу потерпевшего, причиной которого послужил дефект в цифровой 3D-модели, обусловивший последующую дефектность напечатанного товара, можно сформулировать ряд прогностических ответов.

Так, если дефектная трехмерная цифровая модель была приобретена за плату как товар

<sup>29</sup> См.: URL: [https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user\\_upload/p\\_eli/Publications/ELI\\_Model\\_Rules\\_on\\_Online\\_Platforms.pdf](https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_Model_Rules_on_Online_Platforms.pdf) (дата обращения: 20.05.2020).

<sup>30</sup> Busch Ch. Op. cit.

(цифровой контент) на соответствующей онлайн-платформе, то представляется возможным возложение деликтной ответственности как на контрагента по договору, так и на оператора платформы. На наш взгляд, такая ответственность должна быть строгой (безвиновной) и солидарной. Это потребует внесения коррективов в ст. 1095 и 1096 ГК РФ. Если личность продавца цифрового контента не будет установлена, ответственность будет нести только оператор платформы. При такой модели ответственности будет реализована вся триада справедливости в сфере ответственности, поскольку для потерпевшего будет создана эффективная компенсационная модель, перелагающая бремя вреда на субъекта, создавшего риск его возникновения и извлекающего прибыль из создания такого риска. Строгая и солидарная модель ответственности будет выступать в качестве стимула к обеспечению транспарентности в сфере

цифрового оборота, а также оказывать превентивный эффект, сдерживая противоправное поведение. Для определения модели такой ответственности не будет иметь значение правовая квалификация и природа договоров, заключаемых между онлайн-платформой, продавцами и потребителями (агентский, комиссия, непоименованный, трехсторонняя модель и т.п.), поскольку такая ответственность отнесена к сфере деликтной, а не договорной ответственности.

Если дефектная трехмерная цифровая модель была безвозмездно размещена на сайте-хостинге, то ответственность разработчика такой цифровой модели будет носить виновный характер согласно правилу о генеральном деликте (ст. 1064 ГК РФ). Ответственность хостинг-провайдера, предоставляющего только техническую «пассивную» услугу по размещению контента, будет подчиняться правилам об ответственности информационного посредника.

#### БИБЛИОГРАФИЯ

1. Богданов Д. Е., Богданова С. Г. Проблема полифункциональности гражданско-правовой ответственности: сравнительно-правовой аспект // Гражданское право. — 2018. — № 6. — С. 32—35.
2. Краснов А. А., Смоленцев Е. В. Аддитивное и субтрактивное производство // Инновационная наука. — 2016. — № 12-2. — С. 72—75.
3. Малинина Т. Б. Человек в цифровую эпоху // Проблемы деятельности ученого и научных коллективов. — 2018. — № 4 (34). — С. 146—156.
4. Маркеева А. В. Экономика участия (sharing economy): проблемы и перспективы развития // Инновации. — 2017. — № 8 (226). — С. 73—80.
5. Шваб К. Четвертая промышленная революция. — М.: Эксмо, 2016.
6. Beck J. M. & Jacobson M. D. 3D Printing: What Could Happen to Products Liability When Users (and Everyone Else in Between) Become Manufacturers // 18 Minn. J. L. Sci. & Tech. 143 (2017).
7. Brean D. H. Patent Enforcement in Cyberterritories // Cardozo Law Abstract. — 2019. — Vol. 40. — Iss. 6. — Pp. 2549—2596.
8. Busch Ch. When Product Liability Meets the Platform Economy: A European Perspective on Oberdorf v. Amazon (October 7, 2019) // 8 Journal of European Consumer and Market Law 173—174 (2019). URL: <https://ssrn.com/abstract=3465632> (дата обращения: 20.05.2020).
9. Desai D. R., Magliocca G. N. Patents Meet Napster: 3D Printing and the Digitization of Things // Georgetown Law Journal. — 2014. — Vol. 2. — Pp. 1691—1715.
10. Engstrom N. F. 3D Printing and Product Liability: Identifying the Obstacles // (2013) 162 University of Pennsylvania Law Review Online 35, 41.
11. Frosio G. The Death of 'No Monitoring Obligations': A Story of Untameable Monsters (June 5, 2017) // 8 (3) Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law (JIPITEC) 212 (2017). — URL: <https://ssrn.com/abstract=2980786> (дата обращения: 20.05.2020).
12. Howells G., Twigg-Flesner Ch. and Willett Ch. Protecting the Values of Consumer Law in the Digital Economy: The Case of 3D-Printing (October 29, 2018) // Digital Revolution — Challenges for Law / A. De Franceschi and R. Schulze (eds.). — Beck, 2019. — URL: <https://ssrn.com/abstract=3283181> (дата обращения: 20.05.2020).
13. Kennedy E. J., Giampetro-Meyer A. Gearing Up for the Next Industrial Revolution: 3D Printing, Home-based Factories and Modes of Social Control // Loyola University Chicago Law Journal. — 2015. — Vol. 46. — Pp. 955—988.

14. Kuczerawy A. A. The Power of Positive Thinking: Intermediary Liability and the Effective Enjoyment of the Right to Freedom of Expression // 8 (3) Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law (JIPITEC). — 2017. — Pp. 226—237.
15. Nielsen J. and Griggs L. Allocating risk and liability for defective 3D printed products: product safety, negligence or something new? // Monash University Law Abstract. — 2017. — Vol. 42. — No. 3. — Pp. 712—739.
16. Osborn L. Regulating Three-Dimensional Printing: The Converging Worlds of Bits and Atoms // San Diego Law Abstract. — 2014. — Vol. 51. — Pp. 553—620.

Материал поступил в редакцию 20 мая 2020 г.

## REFERENCES

1. Bogdanov DE, Bogdanova SG. Problema polifunktionalnosti grazhdansko-pravovoy otvetstvennosti: sravnitelno-pravovoy aspekt [The problem of polyfunctionality of civil liability: comparative legal aspect]. *Grazhdanskoe pravo [Civil Law]*. 2018;6:32-35. (In Russ.)
2. Krasnov AA, Smolentsev EV. Additivnoe i subtraktivnoe proizvodstvo [Additive and subtractive manufacturing]. *Innovatsionnaya nauka [Innovative science]*. 2016;12-2:72-75. (In Russ.)
3. Malinina TB. Chelovek v tsifrovuyu epokhu [Man in the digital age]. *Problemy deyatel'nosti uchenogo i nauchnykh kollektivov*. 2018;4(34):146-156. (In Russ.)
4. Markeeva AV. Ekonomika uchastiya (sharing economy): problemy i perspektivy razvitiya [Sharing economy: problems and prospects for development]. *Innovatsii [Innovations]*. 2017;8(226):73-80. (In Russ.)
5. Schwab K. Chetvertaya promyshlennaya revolyutsiya [The fourth industrial revolution]. Transl. from Eng. Moscow: Eksmo; 2016. (In Russ.)
6. Beck JM, Jacobson MD. 3D Printing: What Could Happen to Products Liability when Users (and Everyone Else in Between) Become Manufacturers. *Minn. J. L. Sci. & Tech.* 2017;18. (In Eng.)
7. Brean DH. Patent Enforcement in Cyberterritories. *Cardozo Law Abstract*. 2019;40(6):2549-2596. (In Eng.)
8. Busch Ch. When Product Liability Meets the Platform Economy: A European Perspective on Oberdorf v. Amazon (October 7, 2019). *Journal of European Consumer and Market Law*. 2019;8:173-174. [cited 2020 May 20]. Available from: <https://ssrn.com/abstract=3465632> (In Eng.)
9. Desai DR, Magliocca GN. Patents Meet Napster: 3D Printing and the Digitization of Things. *Georgetown Law Journal*. 2014;2:1691-1715. (In Eng.)
10. Engstrom NF. 3D Printing and Product Liability: Identifying the Obstacles. *University of Pennsylvania Law Review Online*. 2013;162:35. (In Eng.)
11. Frosio G. The Death of 'No Monitoring Obligations': A Story of Untameable Monsters (June 5, 2017). *Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law (JIPITEC)*. 2017;8(3):212. [cited 2020 May 20]. Available from: <https://ssrn.com/abstract=2980786> (In Eng.)
12. Howells G, Twigg-Flesner Ch, Willett Ch. Protecting the Values of Consumer Law in the Digital Economy: The Case of 3D-Printing (October 29, 2018). In: De Franceschi A, Schulze R, editors. *Digital Revolution — Challenges for Law*. Beck; 2019. [cited 2020 May 20]. Available from: <https://ssrn.com/abstract=3283181> (In Eng.)
13. Kennedy EJ, Giampetro-Meyer A. Gearing Up for the Next Industrial Revolution: 3D Printing, Home-based Factories and Modes of Social Control. *Loyola University Chicago Law Journal*. 2015;46:955—988. (In Eng.)
14. Kuczerawy AA. The Power of Positive Thinking: Intermediary Liability and the Effective Enjoyment of the Right to Freedom of Expression. *Journal of Intellectual Property, Information Technology and E-Commerce Law (JIPITEC)*. 2017;8(3):226—237. (In Eng.)
15. Nielsen J, Griggs L. Allocating risk and liability for defective 3D printed products: product safety, negligence or something new? *Monash University Law Abstract*. 2017;42(3):712-739. (In Eng.)
16. Osborn L. Regulating Three-Dimensional Printing: The Converging Worlds of Bits and Atoms. *San Diego Law Abstract*. 2014;51:553-620. (In Eng.)