

УДК 34

Понятие предпринимательской деятельности в сети Интернет

Архипов Евгений Валерьевич

Аспирант,

Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова,
119991, Российская Федерация, Москва, Ленинские горы, 1/13;

e-mail: Arkhipov09@yandex.ru

Аннотация

В статье исследуется предпринимательская деятельность в сети Интернет. Исследуются ее понятие, осуществляется классификация действий, ее составляющих. Цель работы – очертить круг действий коммерческих и некоммерческих организаций, граждан, которые составляют предпринимательскую деятельность в сети Интернет. В процессе исследования использовались такие общенаучные методы как анализ, синтез, дедукция, индукция, метод прогнозирования. Результаты работы могут быть применены в научной деятельности, в правотворчестве, разработке и обобщении судебной практики, а также в правоприменительной деятельности. В ходе исследования были сделаны следующие выводы. В настоящее время имеется необходимость в разработке и законодательном закреплении понятия предпринимательской деятельности в сети Интернет. Определение предпринимательской деятельности вообще сформулировано в науке и законодательстве, это определение, как и вытекающие из него признаки предпринимательской деятельности, разделяются большинством исследователей. При изучении соответствующих вопросов следует различать понятия «деятельность» и «совокупность действий». Предпринимательскую деятельность составляют, во-первых, действия, непосредственно направленные на извлечение прибыли, и, во-вторых, действия, которые так или иначе связаны с возможностью извлечения прибыли. Следует выделять предпринимательскую деятельность в сети Интернет и предпринимательскую деятельность с использованием сети Интернет.

Для цитирования в научных исследованиях

Архипов Е.В. Понятие предпринимательской деятельности в сети Интернет // Вопросы российского и международного права. 2017. Том 7. № 4А. С. 89-98.

Ключевые слова

Предпринимательская деятельность, сеть Интернет, право, предприниматель, Интернет.

Введение

Активное развитие сети Интернет обуславливает, помимо прочего, развитие научной юридической мысли, направленной на изучение общественных отношений, которые складываются при использовании Глобальной сети, и правовых норм, которые их регулируют. Соответствующее направление юриспруденции еще только формируется, поэтому до сих пор остаются непроработанными многие важные вопросы в данной сфере. Один из таких вопросов – понятие предпринимательской деятельности в сети Интернет.

Хочется отметить: поиск ответа на поставленный выше вопрос – не пустая формальность. Не будет ошибкой указать, что основные усилия в научных исследованиях должны быть направлены на решение наиболее актуальных, острых проблем, которые возникают на практике. Однако не стоит забывать и о том, что часть затруднений, которые только возникнут в будущем, могут быть ликвидированы уже сегодня. Для этого необходимо вовремя обнаружить возможные неприятности, проанализировать их и выработать подходящие способы их обхода. Это еще одно направление научной деятельности, о котором не следует забывать. Конечно, выход на практику может быть «непрямым», то есть практические выводы могут делаться не непосредственно из данного теоретического изыска, а из их совокупности. Но главное, чтобы такой выход все же был.

Основная часть

Так для чего же нам знать, какая деятельность может считаться осуществляемой в сети Интернет? В первую очередь речь идет о выстраивании научной теории, в которой не должно быть логических дыр, то есть о законодательном закреплении некоего положения догматики права.

Однако на практике также может возникнуть целый ряд ситуаций, в которых законодателю может понадобиться четкое определение того, что является предпринимательской деятельностью в сети Интернет для установления того или иного специального регулирования. Наконец, понятие предпринимательской деятельности в сети Интернет может понадобиться для проведения различного рода статистических исследований. Конечно, эти вопросы не являются правовыми. Однако юридическая наука не должна замыкаться в себе, ей (собственно, как и любой другой науке) следует плотно взаимодействовать с иными отраслями человеческого знания, чтобы «обеспечить правилом свободное действие здравого экономического (или любого иного – прим. мое) начала жизни».

Итак, что можно назвать предпринимательской деятельностью в сети Интернет? Возможно, сначала может показаться, что логичным ответом был бы следующий: предпринимательской деятельностью в сети Интернет является любая предпринимательская деятельность, при осуществлении которой соответствующий субъект прибегает к

использованию Интернета. К слову, подобный подход применен разработчиками Типового закона ЮНСИТРАЛ при определении смежного понятия – электронной торговли (коммерции). Однако Интернет используется предпринимателями для разных целей и в разных объемах. Кто-то всего лишь имеет свой сайт в сети или размещает в Интернете рекламные объявления, другие же абсолютно всю свою деятельность осуществляют исключительно в Интернете. Речь идет, например, о продаже приложений для смартфонов или музыкальных произведений.

Очевидно, неверно было бы не проводить различия между описанными случаями использования Интернета. Продажу приложений можно смело называть предпринимательской деятельностью в сети Интернет, поскольку вообще вся эта деятельность осуществляется онлайн. Но как же быть с деятельностью, которая лишь частично осуществляется в Интернете? Каким признакам она должна соответствовать для того, чтобы можно было сказать, что это деятельность в сети Интернет? Конечно же, речь тут должна идти о качественных, а не количественных критериях. Иными словами, возникает следующий вопрос: какие действия должны осуществляться онлайн, чтобы вся деятельность считалась осуществляемой в Интернете? На наш взгляд, эти действия должны быть базовыми для всей деятельности, составлять основное ее содержание.

Чтобы определиться, о каких действиях идет речь, целесообразно было бы вспомнить, что следует называть предпринимательской деятельностью. Для начала хотелось бы отметить, что речь идет именно о деятельности, а не об отдельных действиях или простой их совокупности. О.М. Олейник указывает, что «практика в последнее время все чаще сталкивается с необходимостью разграничения понятий «действие» и «деятельность». Однако приведенное в процитированной работе в пример решение Верховного Суда РФ делает акцент на таком признаке деятельности, как систематичность: «так, необходимость определения деятельности через признак систематичности уже подчеркнули судебные органы». Нам же хотелось бы обратить внимание на другое. В юридической науке совершенно справедливо отмечается, что предпринимательская деятельность «состоит из связанных и последовательных предпринимательских мероприятий (действий), направленных к единой цели» (выделено нами). Таким образом, следует осознавать нетождественность деятельности и совокупности действий, исходя из того, что действия в рамках деятельности объединены общим признаком – направленностью на один результат. Из этого можно сделать вывод о том, что все действия одного лица, направленные на один и тот же результат, составляют единую деятельность.

Известное определение предпринимательской деятельности дается в ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Абзац 3 пункта 1 указанной статьи закрепил следующую норму. «Гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой

риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке». Широко распространено и, пожалуй, общепризнанно выделение из данной дефиниции трех легальных признаков предпринимательской деятельности:

- а) самостоятельность,
- б) рисковый характер,
- в) направленность на систематическое получение прибыли,

Регистрация субъекта предпринимательской деятельности в установленном законом порядке (другими словами, ее легализованный характер), как отмечается, не является существенным признаком предпринимательской деятельности. Помимо этого, в науке выделяют и иные признаки предпринимательской деятельности, такие как «профессионализм предпринимательской деятельности, собственная ответственность предпринимателя, реже – новаторский, инновационный характер этой деятельности».

Не останавливаясь подробно на разборе всех перечисленных признаков (поскольку это, как представляется, выходит за рамки темы данного исследования) отметим, что в научной юридической литературе, на наш взгляд, зачастую неполно рассматривается вопрос о том, что же, собственно, понимается под деятельностью, которая направлена на получение прибыли. Вместе с тем, на наш взгляд, именно направленность на получение прибыли позволит нам определить круг действий, осуществление которых в сети должно считаться необходимым признаком предпринимательства в Интернете. В этой связи, рассмотрим данную проблему подробно.

В литературе, как правило, отмечается лишь, что «направленность» на прибыль не означает обязательного ее получения и что прибыль представляет собой разницу между доходами и расходами предпринимателя. Вместе с тем, к сожалению, не уделяется достаточного внимания тому, какие действия включает в себя деятельность, направленная на получение прибыли. Иными словами, в тени остается сама связь между действиями и возможным результатом. Насколько тесной она должна быть? Ведь направленность на что-либо – понятие неоднозначное. Должна ли быть эта связь непосредственной или между конкретными действиями и получением прибыли в причинно-следственной цепочке могут иметься иные звенья? Можно ли считать действие направленным на достижение конкретного результата, если одного такого действия не достаточно, чтобы результат наступил? Если действие лишь создает необходимые условия для достижения результата? Без ответов на эти вопросы невозможно говорить о том, что мы понимаем, что такое предпринимательская деятельность, поскольку мы не понимаем, какие действия она в себя включает.

Пожалуй, ни у кого не вызывает сомнений суждение о том, что заключение договоров, непосредственно по которым предприниматель может получить доход (естественно, при наличии всех прочих признаков), относится к предпринимательской деятельности. В этом

случае связь между действиями и результатом (возможностью получения прибыли) достаточно тесная, и промежуточные элементы отсутствуют. Сложнее дело обстоит с действиями, непосредственным результатом которых не может быть получение прибыли, однако, в конечном счете, они направлены именно на это.

Приведем для начала пример далекий от интернет-индустрии. Подрядчик заключает договор аренды строительной техники, с помощью которой он намеревается исполнить договор подряда и, как следствие, получить прибыль. В этом случае в цепочку, помимо рассматриваемого действия (заключения договора аренды) и результата (возможности получения прибыли), добавляется еще одно звено – заключение и исполнение договора подряда. Получение прибыли в данном случае – конечная, отдаленная цель, которая, однако, не может быть достигнута без арендуемого имущества.

Приведем иной, отличный от первого, пример. Юридическое лицо заключает договор аренды помещения, в котором предполагается нахождение единоличного исполнительного органа. Являются ли действия по заключению такого договора предпринимательской деятельностью? Очевидно, что прибыль от заключения такого договора арендатор получить не может. Однако заключение подобного договора является важным условием для функционирования организации и, как следствие, получения прибыли. В данном случае результат еще дальше отстоит от действия в цепочке событий. Более того, приобретаемое по договору аренды имущество непосредственно не будет использоваться для извлечения прибыли.

Являются ли приведенные выше в пример действия (заключение договоров аренды строительной техники и помещения) предпринимательской деятельностью? Текст закона не дает ответа на поставленный вопрос. Обратимся к судебной практике. В постановлении Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.09.2012 по делу N А35-4194/2012 в частности, сказано следующее. «В силу п. 1 ст. 2 Гражданского кодекса РФ предпринимательская деятельность характеризуется следующими признаками: самостоятельная, осуществляемая на свой риск, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг, осуществляемая юридическими лицами или индивидуальными предпринимателями. Таким образом, под целями, не связанными с предпринимательскими, понимается приобретение покупателем товаров с целью обеспечения его деятельности в качестве организации или гражданина-предпринимателя (оргтехники, офисной мебели, транспортных средств, материалов для ремонтных работ и т.п.), не в качестве непосредственных орудий труда и без цели перепродажи».

На наш взгляд, такая позиция совершенно не верна. Она основывается на неправильном понимании (или даже на отождествлении) понятий деятельность и действие. Закон называет извлечение прибыли целью всей деятельности, а не отдельных действий, и это представляется абсолютно верным. Таким образом, конкретное действие может и не иметь в качестве непосредственной цели извлечение прибыли. Однако если, будучи встроенным в целую систему действий под названием деятельность, оно хоть на немного приближает субъекта к

получению прибыли, это действие следует признать имеющим предпринимательские цели и, соответственно, являющимся составным элементом предпринимательской деятельности.

Таким образом, как нам представляется, в обоих наших примерах и во всех примерах из судебного решения речь идет о предпринимательской деятельности со всеми вытекающими отсюда правовыми последствиями.

Приведенные размышления могут стать основой для классификации действий, составляющих предпринимательскую деятельность. Их можно разделить на два вида. Первый вид – действия, которые непосредственно направлены на извлечение прибыли (их можно назвать действиями, составляющими основу предпринимательской деятельности, поскольку без этих действий она теряет один из необходимых признаков – направленность на получение прибыли). К таким действиям можно отнести непосредственное исполнение договоров, по которым предполагается получение прибыли. Второй вид – действия, которые так или иначе связаны с возможностью извлечения прибыли. При этом указанная связь может быть как тесной, так и весьма отдаленной. Тесная связь характерна для действий, которые являются необходимым условием получения прибыли. Примерами таких действий являются:

- приобретение имущества, которое будет использоваться для получения прибыли (строительной техники, помещений для встреч с клиентами, автомобиля, на котором будет осуществляться частный извоз и тому подобное),

- заключение договоров, по которым предполагается получение прибыли,

- заключение и исполнение иных договоров, если основная итоговая цель этих действий – получение прибыли. Речь идет, например, о договорах на размещение рекламы, договорах перевозки грузов (применительно к грузоотправителю и грузополучателю).

Действия, еще дальше отстоящие от конечной цели (возможности получения прибыли), как уже было отмечено выше, на наш взгляд, входят в предпринимательскую деятельность.

Не имеют предпринимательских целей (и, соответственно, не являются составной частью предпринимательской деятельности) лишь такие действия, которые совершенно никак не приближают субъекта к получению прибыли. Такие действия могут осуществляться как коммерческими, так и некоммерческими организациями. В этой связи, возможно, не вполне удачной является формулировка п. 1 ст. 50 ГК РФ: «Юридическими лицами могут быть организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности (коммерчески организации) либо не имеющие извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками (некоммерческие организации)». Данная норма сформулирована таким образом, что может показаться, будто вся деятельность коммерческой организации является предпринимательской.

Изложенные выше мысли помогут нам, во-первых, получить более точное представление о предпринимательской деятельности в сети Интернет, а во-вторых, классифицировать ее.

Представляется, что следует различать примеры предпринимательской деятельности в зависимости от того, какую роль играет Интернет в деле получения прибыли. На наш взгляд, для того,

чтобы предпринимательская деятельность считалась осуществляемой в Интернете, необходимо, чтобы в Интернете осуществлялись действия, непосредственно направленные на извлечение прибыли (описанный выше первый вид действий). Характерной особенностью такой деятельности является то, что она возможна только при наличии Интернета. Примерами могут служить предоставление права использования («продажа») доменного имени, предоставление услуг по регистрации на сайте, продажа компьютерных программ непосредственно на сайте и т.п.

Если же в Интернете осуществляются действия только второго (но не первого) вида, такую деятельность необходимо называть предпринимательской деятельностью с использованием сети Интернет. В таких случаях Интернет лишь способствует увеличению прибыли или облегчению деятельности, при этом вполне возможно осуществлять эту деятельность и без выхода в сеть. Пример – продажа товара через интернет-магазин, когда исполнение договора продавцом происходит с помощью курьерской доставки.

Иными словами, данная классификация проводится по следующему критерию – каким образом («где») осуществляется основное исполнение по договорам, по которым предполагается получение прибыли. При осуществлении предпринимательской деятельности в сети Интернет исполнение происходит непосредственно онлайн. Предпринимательская деятельность с использованием сети Интернет характеризуется тем, что непосредственное исполнение договора происходит в обычном порядке (офлайн). При этом в сети могут совершаться, например, лишь заключение договора, направление оферты и акцепта, размещение рекламы и т.п.

Имея в виду приведенные выше размышления, рассмотрим теперь следующий пример. Широко известное сегодня Общество с ограниченной ответственностью «ВКонтакте» «обладает правами» на сайт с еще более широко известным доменным именем <http://www.vk.com> (далее по тексту само юридическое лицо будет для удобства называться «vk.com»). Являются ли действия vk.com по регистрации своего нового пользователя предпринимательской деятельностью?

На наш взгляд, сама регистрация на сайте является заключением и одновременно исполнением (частично) непоименованного в ГК РФ безвозмездного договора. По этому договору одна сторона (владелец сайта) предоставляет другой стороне (пользователю) возможность пользоваться сайтом, а пользователь, в свою очередь, обязуется исполнять условия пользовательского соглашения. Очевидно, что непосредственно от заключения такого договора владелец сайта (в нашем случае vk.com) не получит никакой прибыли. Однако потенциальные рекламодатели, которые в совокупности являются одним из основных источников дохода почти любого сайта, при выборе контрагента по договору на размещение рекламы смотрят в первую очередь на количество людей, посещающих сайт. В значительной степени от этого количества зависит и цена размещения рекламы на сайте. Количество же лиц, посещающих ежедневно сайт – социальную сеть напрямую зависит от количества созданных там аккаунтов (другими словами, количества зарегистрированных там людей).

Выходит, что регистрация социальной сетью пользователя на сайте, хоть и опосредованно, но все-таки имеет своей конечной целью получение прибыли. Поэтому, на

наш взгляд, эта и подобная ей деятельность должна быть отнесена к предпринимательской. Очень важно отметить, что на сайте vk.com в настоящее время возможно создание не только личных страничек граждан, но и страниц различных юридических лиц. Такие страницы, по сути, выполняют функции сайтов организаций в Интернете. А если учесть, что vk.com является вторым по популярности сайтом в России и что почти 67% его посетителей находятся в нашей стране, становится более понятным, какие колоссальные возможности получают коммерческие организации при создании и активном развитии своей страницы на этом сайте.

Заключение

Правовое регулирование отношений, складывающихся при использовании сети Интернет, развивается в настоящее время весьма активно. То же самое можно сказать и о юридической науке, посвященной изучению проблем правового регулирования указанных отношений. Связано это, конечно, с новизной самих общественных отношений и самой сети Интернет. Как утверждают отдельные исследователи, сеть Интернет существует еще настолько мало, что какие бы то ни было стабильные подходы к решению правовых вопросов в соответствующей сфере просто не могут сформироваться за такой короткий срок. Сформулированные в настоящей статье выводы, как представляется, могут способствовать дальнейшему развитию науки и законодательства.

Библиография

1. Абдуджалилов А. Правовая характеристика договоров, заключаемых в Интернете // Журнал российского права. 2016. № 2. С. 71-82.
2. Архипов В.В. Интернет-право. М.: Издательство Юрайт, 2016. 249 с.
3. Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. М.: Проспект, 2009. 432 с.
4. Демьянец М.В., Елин В.М., Жарова А.К. Предпринимательская деятельность в сети Интернет. М.: ЮРКОМПАНИ, 2014. 440 с.
5. Дорохова Н. Некоторые выводы из судебной практики по делам о нарушении авторских и смежных прав в Интернете // ИС. Авторское право и смежные права. 2016. № 4. С. 31-37.
6. Карапетов А.Г. Экономический анализ права. М.: Статут, 2016. 528 с.
7. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. М.: Статут, 2004. 800 с.
8. Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. М.: Статут, 2016. 543 с.
9. Шершеневич Г.Ф. Наука гражданского права в России. М.: Статут, 2003. 250 с.
10. Шиткина И.С. Корпоративное право. М.: КНОРУС, 2011. 193 с.

The concept of entrepreneurial activities on the Internet

Evgenii V. Arkhipov

Postgraduate,
Lomonosov Moscow State University,
119991, 1/13, Leninskiye gory, Moscow, Russian Federation;
e-mail: Arkhipov09@yandex.ru

Abstract

This scientific article examines entrepreneurial activities on the Internet in their various aspects. The article examines its concept and classifies actions serving as its components. The purpose of this scientific research is to outline the range of actions of commercial and non-commercial associations and natural persons that make up business activities on the Internet. Various methods of analysis, synthesis, deduction, induction, prediction et cetera were used. The results of this scientific research can be applied in science, in law-making, and in the development and generalization of judicial practice and law-enforcement. The study made the following conclusions. Currently, there is a certain need for the development and legitimation of the concept of entrepreneurship on the Internet network. The definition of business activities is generally formulated in science and legislation, this definition, as the resultant characteristics of entrepreneurial activity, are shared by most researchers. It is necessary to distinguish between "activity" and "set of actions" in the study of relevant issues. The entrepreneurial activities are, first, the actions proximately directed on extraction of profit, and, secondly, the actions which are somehow connected with the possibility of profit. The entrepreneurial activity on the Internet and business use of the Internet should be separated.

For citation

Arkhipov E.V. (2017) Ponyatie predprinimatel'skoi deyatel'nosti v seti Internet [The concept of entrepreneurial activities on the Internet]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 7 (4A), pp. 89-98.

Keywords

Entrepreneurial activities, Internet, entrepreneurship, business, law.

References

1. Abdudzhililov A. (2016) Pravovaya kharakteristika dogovorov, zaklyuchaemykh v Internete [Legal characteristics of contracts concluded on the Internet]. *Zhurnal rossiiskogo prava* [Journal of Russian Law], 2, pp. 71-82.

2. Arkhipov V.V. (2016) *Internet-pravo* [Internet law]. Moscow: Yurait Publ.
3. Belykh V.S. (2009) *Pravovoe regulirovanie predprinimatel'skoi deyatel'nosti v Rossii* [Legal regulation of entrepreneurial activity in Russia]. Moscow: Prospekt Publ.
4. Dem'yanets M.V., Elin V.M., Zharova A.K. (2014) *Predprinimatel'skaya deyatel'nost' v seti Internet* [Entrepreneurship in the Internet]. Moscow: YuRKOMPANI Publ.
5. Dorokhova N. (2016) Nekotorye vyvody iz sudebnoi praktiki po delam o narushenii avtorskikh i smezhnykh prav v Internete [Some conclusions from the jurisprudence on cases of violation of copyright and related rights on the Internet]. *IS. Avtorskoe pravo i smezhnye prava* [IC. Copyright and related rights], 4, pp. 31-37.
6. Karapetov A.G. (2016) *Ekonomicheskii analiz prava* [Economic analysis of law]. Moscow: Statut Publ.
7. Pobedonostsev K.P. (2004) *Kurs grazhdanskogo prava* [The course of civil law]. Moscow: Statut Publ.
8. Savell'ev A.I. (2016) *Elektronnaya kommertsiya v Rossii i za rubezhom: pravovoe regulirovanie* [E-commerce in Russia and abroad: legal regulation]. Moscow: Statut Publ.
9. Shershenevich G.F. (2003) *Nauka grazhdanskogo prava v Rossii* [The science of civil law in Russia]. Moscow: Statut Publ.
10. Shitkina I.S. (2011) *Korporativnoe pravo* [Corporate law]. Moscow: KNORUS Publ.