

УДК 341.1/8

DOI: 10.34670/AR.2024.68.69.033

Защита конфиденциальности в социальных сетях: аватары, смайлы, лайки, комментарии

Каку Нгесан Доминик Вианей

Аспирант,
Санкт-Петербургский государственный университет,
199034, Российская Федерация, Санкт-Петербург,
Университетская наб., 7-9;
e-mail: spbu@spbu.ru

Бартенев Дмитрий Геннадьевич

Кандидат юридических наук,
доцент факультета международного права,
Санкт-Петербургский государственный университет,
199034, Российская Федерация, Санкт-Петербург,
Университетская наб., 7-9;
e-mail: spbu@spbu.ru

Аннотация

На современном этапе развития социальные сети можно рассматривать как неотъемлемый элемент жизни каждого человека. У каждого есть хотя бы один цифровой аккаунт в «ТикТок», «Snapchat» или в «ВКонтакте» в которых пользователи делятся информацией, общаются с друзьями и реагируют на статусы и публикации близких людей. В то же время, опубликованная информация, включая комментарии, отметки «Нравится» и другие смайлы, очень часто представляют собой информацию, которая используется частными компаниями и другими субъектами чтобы повлиять на выбор пользователями определенных продуктов. К сожалению, международные конвенции и внутренние законы государств не предусматривают эффективных средств защиты этой информации, в связи с чем, целью исследования будет анализ того, в какой степени действия, выраженные в комментариях, лайках или смайлах можно считать конфиденциальными и как можно защитить их от рекламодателей. Кроме того, в представленной статье разрешается вопрос о том, каким образом стоит усовершенствовать действующее законодательство в указанной сфере.

Для цитирования в научных исследованиях

Каку Нгесан Доминик Вианей, Бартенев Д.Г. Защита конфиденциальности в социальных сетях: аватары, смайлы, лайки, комментарии // Вопросы российского и международного права. 2023. Том 13. № 12А. С. 286-293. DOI: 10.34670/AR.2024.68.69.033

Ключевые слова

Социальные сети, Интернет, аватар, конфиденциальность, права человека, смайлы, лайки, комментарии.

Введение

Наличие аккаунта в социальных сетях сегодня свойственно для каждого жителя планеты. Типичный метод создания учетной записи состоит в заполнении формы, в которой указываются имя пользователя, дата его рождения, место нахождения, личные интересы и взгляды. Как правило, каждый из пользователей загружает свою фотографию.

Благодаря новым обновлениям и развитию алгоритмов, пользователи могут заменять свои собственные фотографии «аватарами», которые очень часто имеют такие характеристики, что и реальные изображения этих людей. Эти изображения представляют собой трехмерные изображения, на основе которых можно произвести идентификацию пользователя. Впоследствии, из-за известности или успеха определенных пользователей, их аватары используются определенными компаниями, которые обогащаются за счет рекламы или за счет действий, нарушающих индивидуальные права и свободы пользователей.

В статье, опубликованной 9 мая 2019 года под названием «Second Life Child Pornography Allegations Draw International Press Attention» [Duranske, www], Бенджамин Дюранске вполне обоснованно осудил применение аватара в виде ребенка в полной сексуальной активности. Эти действия впоследствии были квалифицированы как педофилия. Однако отсюда возникает закономерный вопрос о том, можно ли рассматривать аватары как часть частной жизни человека? Более того, стоит задаться вопросами о том, учитывает ли статья 8 Европейской конвенции по правам человека аватар, и кто именно понесет ответственность за действия, совершенные с помощью аватаров?

Результаты и обсуждение

Некоторые юристы признают необходимость установления правового статуса аватаров, а также установления четких правил их защиты. В своих статьях под названием «Droit de l'information» Olivier Iteanu, Michèle Battisti и Cédric Manara утверждали, что вопрос о специфическом правовом статусе аватара не так уж и замысловат и его определение вполне возможно при двух условиях. Во-первых, это разработка специального закона, а во-вторых, это создание условий для того, чтобы этот подход воспринимался не только как ограничительный, но и как разъяснительный, поясняющий пользователям и иным лицам правила присвоения (владения) и ответственности [Battisti, 2011].

Использование данных ограничивается не только аватарами, но и определенными действиями пользователей в социальных сетях. Несколько исследований показали, как компании используют простые лайки или комментарии, чтобы влиять на пользователей с целью выбора ими именно их продукции. В интернет-статье, опубликованной писателем Kent Lewis под названием «How Social Media Networks Facilitate Identity Theft and Fraud» [Lewis, www], утверждается, что доход обеспечивается за счет таргетированной рекламы, основанной на личной информации пользователей. В частности, изучаются интересы пользователя и те посты, на которые он ставит лайки. Именно на основании его лайков впоследствии формируется реклама, направляемая этому пользователю.

В статье под названием «Like, Comment, and Share on TikTok: Exploring the Effect of Sentiment and Second-Person View on the User Engagement with TikTok News Videos» [Cheng, Li, 2023], Zicheng Cheng и Yanlin Li объясняют, что лайки, комментарии и иные формы смайлов могут повлиять на жизнь человека. Более того, они могут нести крайне негативные последствия

для человека. В свою очередь, в интернет-статье под названием «Авторское право в виртуальном мире» [Сазонов, www], Всеволод Сазонов указывает, что необходимо ужесточить законодательство в отношении частной собственности, а также всей деятельности и информации, касающейся отдельных лиц. В связи с этим возникают закономерные вопросы о том, необходимо ли регулирование комментариев, лайков и смайлов? Каковы последствия для прав человека в целом несут данные формы активности?

Текущие проблемы, связанные с защитой данных в социальных сетях, заставляют нас проанализировать вопрос защиты аватаров (материальных данных) и защиты нематериальных данных (лайков, комментариев, смайлов). Так, известно, что внутреннее законодательство государств относит к персональным данным человека его имя, место жительства, место рождения и данные профессионального характера. Международное право не содержит исчерпывающего перечня персональных данных, в связи с чем, указанный вопрос детализируется во внутреннем законодательстве. Применительно к Российской Федерации, это можно встретить в ст. 8 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ (ред. от 6 февраля 2023 г.) «О персональных данных». Так, согласно ч.1 ст. 8 ФЗ № 152-ФЗ, в целях информационного обеспечения могут создаваться общедоступные источники персональных данных (в том числе справочники, адресные книги). В общедоступные источники персональных данных с письменного согласия субъекта персональных данных могут включаться его фамилия, имя, отчество, год и место рождения, адрес, абонентский номер, сведения о профессии и иные персональные данные, сообщаемые субъектом персональных данных. Кроме того, закон предоставляет особую защиту имиджу отдельных лиц. Связаны с данной нормой и положения гражданского законодательства. Например, в ст. 152.1 ГК РФ определено, что обнародование и дальнейшее использование изображения гражданина (в том числе, его фотографии, а также видеозаписи или произведения изобразительного искусства, в которых он изображен) допускаются только с согласия этого гражданина. После смерти гражданина его изображение может использоваться только с согласия детей и пережившего супруга, а при их отсутствии – с согласия родителей. Такое согласие не требуется в нескольких исключительных случаях.

Понятие изображения и фотографии сильно изменилось с появлением новых технологий. Во многом это обусловлено тем, что все больше изображений создается с использованием 3D-форматов и других технологий. Подобные изображения не охраняются законом, а применение внутренних законов к этим типам изображений остается под вопросом, учитывая их природу и сложность форматов. Как следствие, актуализируется вопрос определения юридической природы аватаров и разрешения вопроса о том, являются ли они простыми художественными произведениями или изображениями, которые можно рассматривать как часть личности. Стоит отметить, что решение данных вопросов существенно осложняется тем, что ни одна национальная практика не демонстрирует применимости законов об изображениях к форматам «аватаров».

Стоит согласиться с теми юристами, которые признают необходимость принятия такого законодательства. Однако основная проблема заключается в том, чтобы узнать, независим ли аватар от образа человека, который его создал, является ли он воображаемым персонажем или реальным. Также в данном случае решение должен получить вопрос о том, может ли аватар быть художественным произведением? Рассматривая данные вопросы необходимо отметить, что в статье «The Issue of the Legal Personality of the Avatar in the Meta-Universe» [Саркисян, Федорова, 2023] исследователи отмечают, что статья 128 ГК может стать основанием для регулирования аватаров как объектов, входящих в состав интеллектуальной собственности

пользователей. В этом смысле, аватар будет просто художественным произведением его пользователя, и пользователь имеет право на это творение. Как следствие, аватары вполне могут быть признаны частью личности пользователей. Вопрос будет в том, будут ли аватары рассматриваться законом как простые художественные произведения, охраняемые авторским правом или как элементы, которые могут относиться к изображению личности и, как следствие, будут ли они охраняться законами о персональных данных.

На данный момент первые признаки признания правового статуса аватаров представил американский судья по делу JEEUN FRIEL, Individually and on behalf of all others similarly situated, Plaintiff, against DAPPER LABS, INC. And ROHAM GHAREGOZLOU, Defendants. В нем судья признает аватара субъектом права, способным нести ответственность. Полагаем, что такое признание приобретает особое значение для формирования правовой основы аватаров. Однако все-таки сложно определиться с законами, применимыми к аватарам, так как они имеют достаточно сложный формат. В то же время, можно наблюдать становление национальной практики, которая впоследствии может быть унифицированной, однако окончательно данный процесс не завершен.

Как было установлено ранее, сегодня не существует национальной практики, на основании которой аватары попадают под правовой режим, установленный ст. 128 ГК РФ. Ситуация осложняется тем, что в ст. 128 ГК РФ не совсем точно определяется цифровое право и тем, что понятия аватары учитывают как 3D-фотографии, так и анимированных персонажей. Что касается фотографий, мы считаем, что они могут подлежать регулированию и признаваться частью личности человека только тогда, когда этот аватар имеет те характеристики, что и реальное изображение человека. На этом фоне простые фотографии без анимированных персонажей могут быть защищены правами на изображения.

Хотя некоторые авторы считают, что гражданское законодательство РФ предусматривает меры защиты изображений и что эти изображения могут включать в себя аватары [Пятков, Пяткова, Серебряков, 2022], мы считаем, что разделить такую позицию на определенных уровнях будет сложно. Аватары – это не просто художественные произведения, некоторые из них представляют собой изображения, непосредственно отражающие пользователя, в связи с чем, закон должен регулировать непосредственно аватары, а не какие-либо иные изображения. Объективная необходимость в этом видится в том, что именно это позволит обеспечить правовую защиту от различного рода нарушений и злоупотреблений со стороны частных и государственных компаний.

Рассматривая юридическую ответственность пользователей аватара, стоит отметить, что дискуссионным является вопрос о том, требует ли использование аватара согласия его владельца и какая форма должна у этого согласия быть. Как правило, в некоторых социальных сетях изображения и фотографии пользователей автоматически преобразуются в стикеры или аватары без их предварительного согласия. «Snapchat», например, автоматически генерирует аватары с фотографиями пользователей после их регистрации. В политике конфиденциальности «Snapchat» информация о пользователях разделена на 3 категории. Во-первых, информация, предоставляемая пользователями, в частности, имя пользователя, пароль, адрес электронной почты, номер телефона и дата рождения. Во-вторых, это использование приложения, время и дата общения, количество сообщений. И, наконец, информация о рекламодателях, разработчиках приложений, издателях и других третьих лиц.

Что касается этих категорий информации, многие из них не требуют согласия пользователя, что образует нарушение права человека на неприкосновенность частной жизни. Практика

«Snapchat» заключается в том, что изображения и фотографии пользователей напрямую преобразуются в аватар при открытии учетной записи без согласия пользователя. Очевидно, что это создает опасность нарушения неприкосновенности частной жизни. Отсюда возникает закономерный вопрос: должны ли государства запретить и регулировать указанный момент? Полагаем, что это возможно только в том случае, если будут приняты соответствующие нормативно-правовые акты, регламентирующие данную сферу.

На данный момент мы приходим к выводу, что даже если закон в той или иной степени пытается защитить изображение человека, пользователю будет очень сложно привлечь социальные сети к ответственности по вопросам, связанным с использованием его «аватара» в социальных сетях, так как сегодня законодательство каких-либо мер защиты для данной сферы не предусматривают.

Рассмотрим правовой статус таких нематериальных произведений, как лайки, комментарии и смайлы, другие формы публикаций.

В исследовании, проведенном исследователями Zicheng Cheng et Yanlin Li, указано, что комментарии, лайки и т.д. можно считать частью частной жизни человека по нескольким причинам: во-первых, они относятся к эмоциям человека, их публикация может иметь негативные последствия или определять его взаимоотношения с социумом. Кроме того, они отражают образ мышления, идеологию, убеждения, сексуальную ориентацию и даже физическое или психическое здоровье человека, что не всегда он стремится продемонстрировать неопределенному кругу лиц.

Когда дело доходит до электронных разговоров в социальных сетях, национальные законы стараются обеспечить все более эффективную защиту. В Российской Федерации основными законами остаются Федеральный закон от 7 июля 2003 г. № 126 «О связи», Федеральный закон от 13 марта 2006 г. № 38 «О рекламе», Федеральный закон № 152 «О персональных данных». Как отмечал ЕСПЧ, электронные разговоры не могут быть использованы без предварительного согласия их авторов. Не согласиться с правильностью данного вывода весьма затруднительно.

Основной проблемой остаются комментарии и смайлы. Как правило, комментарии и смайлы являются общедоступными. В связи с этим возникает вопрос о том, могут ли они свободно распространяться и демонстрироваться?

В США ранее рассматривалось дело об определении правового статуса смайлов. Например, по делу JEEUN FRIEL, Individually and on behalf of all others similarly situated, Plaintiff, against DAPPER LABS, INC. And ROHAM GHAREGOZLOU, суд признал смайлы юридическим объектом, который может подлежать защите. Даже если это признание носит лишь юридический характер, оно может стать началом их регулирования на законодательном уровне.

В Канаде судья признал действительность контракта после использования одной из сторон контракта эмодзи. Судья по элементам файла, фермер использовал смайлик «Нравится» на скане контракта в сообщении, направленном на подтверждение контракта. Канадский судья постановил, что этот смайлик является предметом согласия фермера на привязку к контракту [Henderson, 2023]. Интерес также представляет дело, которое было рассмотрено в России. Так, Пятнадцатый Арбитражный апелляционный суд указал, что «Изображение «like» в обычно принятом и распространенном понимании при общении посредством электронной переписки означает «хорошо».

В настоящее время на международном уровне не существует специальных соглашений относительно защиты персональных данных. Как мы уже упоминали немного выше, эмодзи, комментарии и лайки очень часто используются социальными сетями и частными компаниями

в коммерческих целях. «Snapchat» упомянул об этом в своей политике конфиденциальности [SnapChat, www]. Однако впоследствии данная информация используется свободно, без согласия пользователей и в коммерческих целях сторонних компаний, а также других лиц, что подвергает пользователей насилию и дискриминации, иным образом нарушает их права. Это является подтверждением вывода о том, что социальные сети представляют собой серьезную угрозу правам человека в целом, а также защите конфиденциальности. Таким образом, стоит ужесточить все национальные законы, например, путем ввода запрета на использование персональных данных физических лиц в коммерческих целях, а также с целью воздействия на физических лиц.

Изучим применимость международных конвенций к нематериальным данным: лайкам, комментариям, эмодзи. ЕСПЧ внес значительный вклад в улучшение механизма защиты прав на неприкосновенность частной жизни. Однако, все-равно возникает закономерный вопрос о том, считаются ли лайки, комментарии и смайлы элементом частной жизни человека в соответствии с европейским законодательством? Отвечая на данный вопрос, отметим, что понятие частной жизни уже воспринимается судами как очень широкое и не поддающееся исчерпывающему определению понятие. Поэтому стоит говорить о концепции, находящейся в постоянной эволюции и составные элементы которой продолжают увеличиваться. Конечно, в ряде дел данной категории ЕСПЧ использовал статью 8 Конвенции, причем в разных контекстах. В частности, это свободное использование этой информации, несмотря на то что она доступна всем. Защищается ли использование комментариев, лайков и эмодзи статьей 8? В настоящее время нет прямой юридической практики, отвечающей на этот вопрос, однако мы можем использовать разные интерпретации и разные практики, чтобы сформировать на него единый ответ.

Прежде всего, следует отметить, что ЕСПЧ признает комментарии, смайлы и лайки элементами свободы выражения мнения людей в соответствии со статьей 10. В деле «Меликэ против Турции» работник был уволен после публикации смайлов «Нравится» на определенном контенте в одном социальном сайте, который, по мнению работодателя, был доволен обвинениями учителей в изнасиловании, обвинениями государственных деятелей и принадлежностью к политическим партиям. Суд признал нарушение свободы слова истца и требует компенсации за несправедливое увольнение. Ссылаясь на ту же прецедентную практику, становится ясно, что статья 8 также может применяться к этому конкретному делу. Действительно, работодатель косвенно воспринимает политические и социальные взгляды своего работника и впоследствии они могут привести к увольнению. Важно подчеркнуть, что ЕСПЧ в отличие от Межамериканского суда по правам человека, защищает принцип взаимодополняемости между правом на частную и семейную жизнь и правом на свободу выражения мнения. Однако мы считаем, что статья 8 предлагает заявителю гораздо больше гарантий. Например, ссылаясь на статью 8, заявитель ссылается на невмешательство и непригодность для использования этой информации (лайков).

Отметим, что статья 8 Европейской конвенции на данный момент остается эталонным стандартом защиты права на неприкосновенность частной жизни в Европе. Этот стандарт носит общий характер, а его интерпретация способствует расширению сфер, применимых к частной жизни. Таким образом, даже прецедентное право не дает четкого решения по этим вопросам. Полагаем, что нематериальные данные пользователей должны явно подпадать под действие этой статьи, чтобы избежать любого неправомерного использования. Мы также не исключаем возможности заключения специальных региональных и международных конвенций.

Заклучение

Сложно сказать, что национальные законы защищают аватары. Для многих юристов и правозащитников возникает необходимость в определении их юридической природы, что видится вполне обоснованным. В настоящее время аватары не признаются частью конфиденциальной информации, но правовое регулирование в данной области нуждается в существенных дополнениях, которые позволят защитить пользователей социальных сетей.

Библиография

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. 24.07.2023).
2. Пятков Д., Пяткова М., Серебряков А. Правовые проблемы использования чужих произведений искусства для оформления аккаунта в социальных сетях // Российско-азиатский правовой журнал. 2022. № 2. С. 29-34.
3. Саонов В. Авторское право в виртуальном мире. URL: https://advokat-sazonov.ru/ru/press/publications/avtorskoe_pravo_v_virtualnom_mire-i1210/
4. Саркисян В.В., Федорова И.В. К вопросу о правосубъектности аватара в метавселенной // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. 2023. № 1. С. 114-119.
5. Battisti M. et al. Droit de l'information // Documentaliste – Sciences de l'Information. 2011. 3. Vol. 48. P. 14-19.
6. Cheng Z., Li Y. Aimez, commentez et partagez sur TikTok: explorer l'effet du sentiment et de la vue à la deuxième personne sur l'engagement des utilisateurs avec les vidéos d'actualités TikTok // Revue informatique des sciences sociales. 2023. 0 (0).
7. Duranske B. Second Life Child Pornography Allegations Draw International Press Attention. URL: <https://virtuallyblind.com/2007/05/09/ageplay-second-life-worldwide/>
8. Henderson J. Farmer owes \$82,000 in contract dispute over use of a 'thumbs-up' emoji, judge says. 2023. URL: <https://edition.cnn.com/2023/07/07/business/farmer-contract-thumbs-up-emoji/index.html>
9. Lewis K. How Social Media Networks Facilitate Identity Theft and Fraud. URL: <https://www.eonetwork.org/octane-magazine/special-features/social-media-networks-facilitate-identity-theft-fraud>
10. SnapChat. URL: <https://values.snap.com/ru-RU/privacy/privacy-policy>

Privacy protection in social networks: avatars, smiles, likes, comments

Kaku Ngesan Dominic Vianey

Postgraduate,
Saint Petersburg State University,
199034, 7-9, Universitetskaya emb., Saint Petersburg, Russian Federation,
e-mail: spbu@spbu.ru

Dmitrii G. Bartenev

PhD in Law,
Associate Professor of the Faculty of International Law,
Saint Petersburg State University,
199034, 7-9, Universitetskaya emb., Saint Petersburg, Russian Federation,
e-mail: spbu@spbu.ru

Abstract

At the present stage of development, social networks can be considered as an integral element of every person's life. Everyone has at least one digital account on «TikTok», «Snapchat» or

«VKontakte» in which subjects share information, communicate with friends and react to the statuses and publications of loved ones. At the same time, published information, including comments, likes and other emoticons, very often constitute information that is used by private companies and other entities to influence users' choice of certain products. Unfortunately, international conventions and domestic laws of states do not provide effective means of protecting this information, and therefore, the purpose of the study will be to analyze to what extent actions expressed in comments, likes or emoticons can be considered confidential and how they can be protected from advertisers. In addition, the presented article resolves the question of how to improve the current legislation in this area. It's hard to say that national laws protect avatars. For many lawyers and human rights activists, there is a need to determine their legal nature, which seems quite justified. Currently, avatars are not recognized as part of confidential information, but legal regulation in this area needs significant additions that will protect users of social networks.

For citation

Kaku Ngesan Dominic Vianey, Bartenev D.G. (2023) Zashchita konfidentsial'nosti v sotsial'nykh setyakh: avatary, smaily, laiki, kommentarii [Privacy protection in social networks: avatars, smiles, likes, comments]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 13 (12A), pp. 286-293. DOI: 10.34670/AR.2024.68.69.033

Keywords

Social networks, Internet, avatar, privacy, human rights, emoticons, likes, comments.

References

1. Battisti M. et al. (2011) Droit de l'information. *Documentaliste – Sciences de l'Information*, 3, 48, pp. 14-19.
2. Cheng Z., Li Y. (2023) Aimez, commentez et partagez sur TikTok: explorer l'effet du sentiment et de la vue à la deuxième personne sur l'engagement des utilisateurs avec les vidéos d'actualités TikTok. *Revue informatique des sciences sociales*, 0 (0).
3. Duranske B. *Second Life Child Pornography Allegations Draw International Press Attention*. Available at: <https://virtuallyblind.com/2007/05/09/ageplay-second-life-worldwide/> [Accessed 11/11/2023]
4. *Grazhdanskiy kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya) ot 30.11 1994 № 51-FZ (red. 24.07.2023)* [Civil Code of the Russian Federation (part one) dated November 30, 1994 No. 51-FZ (as amended on July 24, 2023)].
5. Henderson J. (2023) *Farmer owes \$82,000 in contract dispute over use of a 'thumbs-up' emoji, judge says*. Available at: <https://edition.cnn.com/2023/07/07/business/farmer-contract-thumbs-up-emoji/index.html> [Accessed 11/11/2023]
6. Lewis K. *How Social Media Networks Facilitate Identity Theft and Fraud*. Available at: <https://www.eonetwork.org/octane-magazine/special-features/social-media-networks-facilitate-identity-theft-fraud> [Accessed 11/11/2023]
7. Pyatkov D., Pyatkova M., Serebryakov A. (2022) Pravovye problemy ispol'zovaniya chuzhikh proizvedenii iskusstva dlya oformleniya akkaunta v sotsial'nykh setyakh [Legal problems of using other people's works of art to create an account on social networks]. *Rossiisko-aziatskii pravovoi zhurnal* [Russian-Asian Legal Journal], 2, pp. 29-34.
8. Sarkisyan V.V., Fedorova I.V. (2023) K voprosu o pravosub"ektnosti avatara v metavselennoi [On the issue of the legal personality of an avatar in the metaverse]. *Vestnik yuridicheskogo fakul'teta Yuzhnogo federal'nogo universiteta* [Bulletin of the Faculty of Law of the Southern Federal University], 1, pp. 114-119.
9. Sazonov V. *Avtorskoe pravo v virtual'nom mire* [Copyright in the virtual world]. Available at: https://advokat-sazonov.ru/ru/press/publications/avtorskoe_pravo_v_virtualnom_mire-i1210/ [Accessed 11/11/2023]
10. *SnapChat*. Available at: <https://values.snap.com/ru-RU/privacy/privacy-policy> [Accessed 11/11/2023]