

Зарубежная правовая мысль в условиях развития информационных технологий



А.В. Туликов

аспирант кафедры теории и истории права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики». Адрес: 101000, Российская Федерация, Москва, ул. Мясницкая, 20. E-mail: alex.amissa@yandex.ru



Аннотация

Статья посвящена теории «цифрового либертарианизма», ее сравнению с классическим американским либертарианизмом, сопоставлению позиции сторонников данной теории и ее критиков о государстве, праве и правах человека в Интернете. В отличие от современного американского либертарианизма, который во многом основан на доктрине естественных прав, для «цифрового либертарианизма» большее значение представляют реальные социальные явления и он ближе социологическому позитивизму. Одной из центральных идей «цифрового либертарианизма» является суверенитет киберпространства, который противопоставляется государственному суверенитету. Киберлибертарианцы отвергают способность внутреннего права государства выступать эффективным регулятором общественных отношений в киберпространстве и предлагают вместо него систему саморегулирования. Государственные патерналисты, как основные критики киберлибертарианцев, опровергают данную точку зрения и полагают, что только государство может обеспечить гарантии прав и свобод в Интернете. Обе концепции, отражая определенный этап в правовом осмыслении социальных процессов и явлений в Интернете, в последующем были объединены в более универсальный подход, основанный на возможности и эффективности сочетания внутреннего права государств, саморегулирования и международного права в Интернете. Вместе с тем, технологические и правовые особенности киберпространства, на которые указывают киберлибертарианцы, позволяют пользователям обходить установленные требования. Это способствует развитию методов достижения в киберпространстве того же уровня физически возможного наблюдения за коммуникациями и общением пользователей, как и за его пределами. В результате государство с учетом его правовых традиций и сетевые сообщества для обеспечения правопорядка в Сети используют в дополнение к правовым средствам воздействия на поведение пользователей механизмы материального принуждения. Данные механизмы заключаются в комбинации определенных технологий и правовых требований по их применению, которые приводят к фактическому (материальному) ограничению свободы выражения, а также права на неприкосновенность частной жизни, и таким образом обеспечивают возможность защиты государством или же саморегулируемыми сообществами публичных и частных интересов.



Ключевые слова

либертарианизм, государственный патернализм, Интернет, киберпространство, суверенитет, права человека, свобода выражения, право на доступ к информации, право на неприкосновенность частной жизни

Библиографическое описание: Туликов А.В. Зарубежная правовая мысль в условиях развития информационных технологий // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2016. № 3. С. 235–243.

DOI: 10.17323/2072-8166.2016.3.235.243

При переходе от индустриального общества к постиндустриальному в общественных отношениях происходят изменения, связанные с возрастающей значимостью информации и информационных технологий во всех сферах жизни. Интернет способствовал формированию особой среды взаимодействия между людьми, которая в технических науках получила название «киберпространство». В процессе развития Интернета соответствующее понятие наполняется не только техническим, но и социальным содержанием, в том числе правовым. Происходящие процессы ставят перед учеными-юристами целый ряд вопросов, связанных с общетеоретическим пониманием роли права в меняющихся условиях.

Предметом настоящей статьи является американская теория юриспруденции «цифрового либертарианизма», призванная осмыслить правовую составляющую киберпространства. Данная теория зародилась в начале 90-х годов прошлого века в академическом кругу ученых юристов, преимущественно, из североамериканских университетов (Дж.П. Барлоу (Гарвардская школа права), Д.Г. Пост (Школа права университета Джоржтауна), Д.Р. Джонсон (Институт права киберпространства), Г.Г. Перритт (Школу права Чикаго-Кент Технологического института Иллиноиса), И.Т. Харди (Школа права Вильяма и Мари)¹.

Цифровой либертарианизм представляет направление правовой мысли, в рамках которого различается несколько течений, объединяемых общностью взглядов на понимание роли права в киберпространстве². Поскольку сторонники данного направления концентрируются на исследовании правовой природы киберпространства, они стали именоваться киберлибертарианцами. Общность правовых взглядов киберлибертарианцев обусловлена тем, что их корни уходят в более широкую социальную теорию либертарианизма, утвердившейся в американской идеологии с середины 70-х годов прошлого века. На формирование данной теории значительное влияние оказала естественно-правовая доктрина. В ее основе лежат идеи полной личной, политической и экономической свобод. От данной теории киберлибертарианцы восприняли естественно-правовые начала прав человека. Понимание неограниченных прав и свобод было перенесено на киберпространство. В результате такого подхода выделился «цифровой либертарианизм».

Естественно-правовой характер цифрового либертарианизма выразился не только в отношении прав человека, но и правопонимания в целом. В отличие от традиционного юридического позитивизма, рассматривающего силу как необходимое условие существования права (еще Дж. Остин приравнивал выполнение правовых норм с исполнением приказа под дулом ружья, т.е. с угрозой применения силы), цифровой либертарианизм отрицает ключевую роль принуждения в праве, поддерживая принцип ненасилия (*non-aggression principle*)³. Согласно данному принципу, применение силы

¹ См., напр.: *Barlow J.P. The Economy of Ideas: A Framework for Patents and Copyright in the Digital Age // Wired. 2.03.1994; Johnson D.R., Post D. Law and Borders — The Rise of Law in Cyberspace / Crypto Anarchy, Cyberstates, and Pirate Utopias / ed. by P. Ludlaw. Massachusetts Institute of Technology. 2001. 485 p.; Perritt H.H.Jr. Cyberspace Self-Government: Town Hall Democracy or Rediscovered Royalist? // Berkeley Technology Law Journal. V. 12. 1997. P. 413–482; Hardy I.T. The Proper Legal Regime for 'Cyberspace' // University of Pittsburgh Law Review. V. 55. 1994. P. 993–1055.*

² См., напр.: *Murray A. The Regulation of Cyberspace: Control in the Online Environment. NY: Routledge, 2007. P. 6–9.*

³ Принцип ненасилия был определен как основополагающий в либертарианской теории М.Н. Ротбарда и Р. Нозика. См.: *Nozick R. Anarchy, State, and Utopia. Basis Books, 2013. 592 p.; Rothbard M.N. Egalitarianism as a Revolt Against Nature and Other Essays. 2-nd edition. Auburn: The Ludwig von Mises Institute, 2000. P. 116.*

правомерно только для защиты от насилия. Исходя из него либертарианцы определяют границы прав и свобод человека, а также пределы применения мер государственного принуждения, как правило, сводящиеся к существенному уменьшению вмешательства государства в правовое регулирование. Таким образом, киберлибертарианцы исходят из ограничения роли правовых предписаний в киберпространстве.

Вместе с тем, представителей «цифрового либертарианизма» нельзя назвать последовательными преемниками либертарианской доктрины. «Цифровой либертарианизм» не настаивает на неограниченной личной, политической и экономической свободах. Для сторонников данного направления большее значение представляют реальные социальные явления. Тем самым цифровой либертарианизм отдает должное традиционному социологическому позитивизму, доминирующему в американской правовой мысли. Попытка соединить юснатурализм с позитивизмом опять-таки не является новой в современной американской правовой мысли. Достаточно вспомнить теоретические рассуждения Р. Дворкина, который, признавая естественные права, отрицал их метафизическую природу⁴.

Сторонники «цифрового либертарианизма» полагают, что суверенная власть государства в Интернете существенно ограничена, что приводит к низкой регулятивной силе национального права. Это обусловлено противоречием между территориально ограниченным действием внутреннего права государства и глобальным характером распространения информации в Сети. В связи с этим Д.Г. Пост отмечает, что, хотя обмен информацией в Интернете физически происходит между сетевым оборудованием, расположенным в различных национальных юрисдикциях, в действительности он является «внеюрисдикционным» (a-jurisdiction), поскольку физическое расположение и физические границы не имеют значения в сетевой среде⁵. В результате одной из центральных идей «цифрового либертарианизма» является суверенитет киберпространства (или квази-суверенитет сетевых сообществ), который противопоставляется государственному суверенитету.

Критиками теории «цифрового либертарианизма» выступают сторонники государственного патернализма. Основными представителями данного направления являются такие американские ученые — юристы из таких американских университетов и школ права, как Университет Чикаго (Дж.Л. Голдсмит), Гарвардская школа права (Т.С. Ву), Стэнфордский университет (Л. Лессиг), Вашингтонский колледж права Американского университета (Дж. Бойл), Школа права им. Б. Кардозо университета Ешива (Дж. Хуггес), Школа права и дипломатии им. Флетчера Университета Тафтса (Дж.П. Трачтман)⁶. Их позиция сводится к тому, что государство имеет все возможности для осуществления правового регулирования в киберпространстве, и только данный политико-правовой институт в условиях законно избранной власти в сочетании с правовыми нормами обладает необходимой демократической легитимностью и должен обеспечить соблюдение установленных правил поведения в Интернете. С точки зрения сторонников государ-

⁴ См., напр.: *Дворкин Р.* О правах всерьез / Пер. с англ.; Ред. Л. Б. Макеева. М.: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2004. С. 243–244.

⁵ *Post D.G.* Anarchy, State, and the Internet: An Essay on Law-Making in Cyberspace, 1995 // URL: <https://www.temple.edu/lawschool/dpost/Anarchy.html> (дата обращения: 04.05.2016).

⁶ См., напр.: *Goldsmith J.L.* Against Cyberanarchy // *University of Chicago Law Review*. V. 65. 1998. P. 1199–1250; *Wu T.S.* Cyberspace Sovereignty? — *The Internet and the International System* // *Harvard Journal of Law & Technology*. V. 10. 1997. P. 647–666; *Lessig L.* Code: And Other Laws Of Cyberspace. New York: Basic Books, 1999. 320 p.; *Hughes J.* The Internet and the Persistence of Law // *Boston College Law Review*. V. 44. 2003. P. 359–396; *Trachtman J.P.* Cyberspace, Sovereignty, Jurisdiction and Modernism // *Indiana Journal of Global Legal Studies*. V. 5. 1998. P.561–581.

ственного патернализма, проблема сочетания внутреннего права различных государства не является уникальной для Интернета, и может быть решена в рамках коллизионного права⁷. В свою очередь, вывод Т.С. Ву, что киберпространство сохраняет высокую степень независимости только благодаря инерции («государства только приступили к определению своих приоритетов»⁸) подтверждается активным развитием национального законодательства в области киберпространства в различных юрисдикциях, которое происходит в течение последних 20 лет.

Киберлибертарианцы отвергают способность внутреннего права государства выступать эффективным регулятором общественных отношений в киберпространстве, но в то же время они не отрицают право в киберпространстве как таковое. На основе независимости киберпространства от государства Д.Р. Джонсоном вводятся категории «сетового гражданства» и «сетевых граждан», на которые не распространяется национальное право⁹. Вместо внутреннего права государств ими предлагается система саморегулирования (так называемый «сетевой этикет»), выработанный «сетевыми гражданами» самостоятельно, и правила, разработанные и принятые предпринимателями. С точки зрения «цифрового либертарианизма», подобное саморегулирование позволило бы в полной мере реализовать либеральные демократические идеи.

Идеи киберлибертарианцев о саморегулировании в Интернете по-разному оцениваются в юридической позитивистской доктрине. В частности, профессор права Школы права университета Техаса Н.У. Натанель указывает, что «либеральное государство является более эффективным гарантом либеральных прав»¹⁰. По его мнению, данный вывод следует из того, что по сравнению с институтами саморегулирования в киберпространстве либеральное государство имеет длительную историю, сложившиеся традиции применения либеральных принципов, а также обладает необходимой устойчивостью и механизмами правоприменения для поддержания правопорядка. С точки зрения профессора права Школы права Университета Фордхем Дж.Р. Рейденберга, который во многом поддерживает идеи киберлибертарианцев, государство может и должно участвовать в правовом регулировании в киберпространстве, однако оно не может и не должно осуществлять попыток подавления регулятивной силы сетевых сообществ¹¹. За сбалансированный подход к правовому регулированию отношений в Интернете также выступает профессор управления и регулирования в Интернете Окфордского института Интернета В. Майер-Шонбергер¹². В рамках данного подхода, который в настоящее

⁷ Дж.Л. Голдсмит показывает, что в современном мире транзакция может быть урегулирована внутренним правом не только юрисдикции, в которой она совершена или резидентами которой являются ее стороны, но и в рамках юрисдикции, в которой ощущается наибольший эффект от такой транзакции. См.: *Goldsmith J.L. Against Cyberanarchy // University of Chicago Law Review. V. 65. 1998. P. 1250.* В то же время, анализируя доводы Дж.Л. Голдсмита о возможности разрешения конфликтов в киберпространстве на основе коллизионного права, Д.Г. Пост справедливо указывает на его ограниченные возможности. *Post D.G. Against 'Against Cyberanarchy' // Berkeley Technology Law Journal. V. 17. 2002. P. 1363–1385.*

⁸ *Wu T.S. Cyberspace Sovereignty? — The Internet and the International System. P. 665.*

⁹ См.: *Johnson D.R. Due Process and Cyberjurisdiction. P. 331.*

¹⁰ *Netanel N.W. Cyberspace Self-Governance: A Skeptical View from Liberal Democratic Theory // California Law Review. V. 88. 2000. P. 488.*

¹¹ См.: *Reidenberg J.R. Governing Networks and Rule-Making in Cyberspace // Emory Law Journal. V. 45. 1996. P. 413–482.*

¹² См.: *Mayer-Schönberger V. The Shape of Governance: Analyzing the World of Internet Regulation // Virginia Journal of International Law. V. 43. 2003. P. 639–669.*

время доминирует в правовой доктрине, обосновывается возможность и эффективность сочетания внутреннего права государств, саморегулирования и международного права в Интернете. На основе саморегулирования организовано взаимодействие организаций, обеспечивающих функционирование технологической инфраструктуры Интернета, осуществляется распределение адресного пространства в Сети и функционирование многочисленных сетевых сообществ.

Саморегулирование в Интернете, действительно, в отдельных случаях является более демократичным, децентрализованным и подвижным методом регулирования общественных отношений по отношению к национальному законодательству. В зарубежной юридической литературе справедливо отмечается, что саморегулирование играет важную роль не только для обеспечения технологических принципов функционирования Сети, но и для «исключения вмешательства государства в чувствительные сферы основных прав, таких как свобода выражения и информации за счет создания стандартов социальной ответственности и защиты пользователей от опасных материалов»¹³. В связи с этим следует согласиться с учеными-юристами, которые предлагают при сопоставлении саморегулирования и внутреннего права государства применять принцип субсидиарности¹⁴. Согласно данному принципу, государства могут регулировать поведение в сетях только в тех случаях, когда непосредственно затронуты государственные интересы и такое регулирование отнесено к их компетенции или когда государственное регулирование более эффективно, чем саморегулирование.

«Цифровой либертарианизм» исходит из того, что ограничения права на доступ к информации, свободы выражения, права на неприкосновенность частной жизни в Интернете не могут быть реализованы в силу как технологических, так и правовых особенностей киберпространства. С одной стороны, в Интернете достаточное количество средств и механизмов для того, чтобы технически обходить такого рода ограничения. Более того, наличие подобных средств и механизмов необходимо для того, чтобы Интернет мог выполнять свои функции. Это утверждение справедливо как в отношении ограничений права на доступ к информации и свободы выражения, так и права на неприкосновенность частной жизни.

С другой стороны, Д.Р. Джонсон и Д.Г. Пост отмечают, что, хотя государство может быть заинтересовано в том, чтобы ограничить доступ к определенной информации в Интернете, существует преобладающий интерес «сетевых граждан» по обеспечению глобального и свободного от ограничений потока информации¹⁵. С точки зрения данных авторов, базовым правовым принципом в киберпространстве является запрет на установление ограничений свободы выражения в Сети.

Для киберлибертарианцев анонимность и конфиденциальность коммуникаций в Сети является не только технологической, но и правовой особенностью. Вместо установления запретов анонимности и ограничений права на неприкосновенность частной жизни, киберлибертарианцы указывают на необходимость дальнейшего развития права в условиях новых коммуникаций. Как пишут Д.Р. Джонсон и Д.Г. Пост, «право в Сети должно быть готово к тому, чтобы иметь дело с лицами, которые представляют себя только с помощью идентификационных кодов, пользовательских аккаунтов и доменных имен»¹⁶.

¹³ Price M.E., Verhulst S.G. Self-Regulation and the Internet. The Hague: Kluwer Law International, 2005. P. 9.

¹⁴ Reidenberg J.R. Governing Networks and Rule-Making in Cyberspace. P. 925.

¹⁵ Johnson D.R., Post D. Law and Borders — The Rise of Law in Cyberspace. P. 168

¹⁶ Johnson D.R., Post D. Law and Borders — The Rise of Law in Cyberspace. P. 173.

Аргументы киберлибертарианцев справедливы только отчасти. Если воздействия как саморегулирования, так и внутреннего права государства на поведение пользователей и владельцев информационных ресурсов в Интернете не достаточно, то государство будет искать иные методы либо иные объекты воздействия для того, чтобы обеспечивать надлежащее выполнение своих функций. В результате во внутреннем праве государств с различными правовыми традициями реализуются методы правового регулирования в киберпространстве, которые не находят аналогов за его пределами, и имеют своим объектом не столько поведение пользователей и владельцев информационных ресурсов в Интернете, сколько лиц, которые предоставляют им свои услуги и технологическую базу и на которых в полном объеме распространяется государственный суверенитет. Речь идет о таких методах, как установление требований к операторам связи по блокированию доступа к отдельным информационным ресурсам в киберпространстве на основании решения суда либо административных органов¹⁷, специальных процедур для разрешения в досудебном порядке юридических конфликтов между сервис-провайдерами, пользователями и обладателями исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации¹⁸.

Киберлибертарианцы не учитывают, что правовые традиции в различных государствах могут отличаться, и даже в демократических государствах в соответствии с международно-правовыми нормами могут быть введены и вводятся определенные ограничения на свободу выражения мнения и доступ к информации в Интернете. Данное утверждение также справедливо и в отношении права на неприкосновенность частной жизни. Во внутреннем праве различных государств совершенствуются методы, реализация которых способствует достижению в киберпространстве того же уровня физически возможного наблюдения за коммуникациями и общением пользователей, как и за его пределами¹⁹. Речь идет о методах, обеспечивающих технические возможности для доступа к передаваемым в Интернете сообщениям в самой системе коммуникаций, начиная от лицензирования деятельности операторов связи, сертификации средств защиты информации, регулирования доступа на рынок тех или иных приложений и заканчивая созданием программного обеспечения и технических средств в сотрудничестве с представителями рынка. При этом объектом подобного правового регулирования поведение индивида не является, хотя конечная его цель — это поддержание требуемого поведения пользователей и наблюдение за ним.

Для описания данных методов Дж. Бойл использует термин «материальное принуждение», который он заимствовал из доктрины французского философа М. Фуко²⁰. Материальное принуждение достигается за счет того, что государство активно вмешивается в правовой режим технологий и правовое положение лиц, которые обеспечивают воз-

¹⁷ См., напр.: *Warf B. Global Geographies of the Internet*. Springer Science & Business Media, 2012. P. 50–66; *Асфандиаров Б.М. Правовое регулирование использования Интернета в КНР и Вьетнаме // Современное право*. 2005. № 8 // URL: <https://www.sovremennoepravo.ru> (дата обращения: 23.02.2016).

¹⁸ См., напр.: Закон об авторском праве в цифровую эпоху 1998 г. (Digital Millennium Copyright Act (DMCA)); Федеральный закон от 24 ноября 2014 г. № 364-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 48. Ст. 6645.

¹⁹ *Boyle J. Foucault In Cyberspace: Surveillance, Sovereignty and Hard-Wired Censors*.

²⁰ См., напр.: *Фуко М. Безопасность, территория, население*. Курс лекций, прочитанных в Колледже де Франс в 1977—1978 уч. году / пер. с фр. Ю.Ю. Быстрова, Н.В. Суслова, А.В. Шестакова. СПб.: Наука, 2011. 544 с.

возможность использования данных технологий пользователями (производители технических устройств, разработчики программного обеспечения, операторы связи и провайдеры услуг). Таким образом создаются возможности, с одной стороны, для наблюдения за поведением индивида и, с другой стороны, технического ограничения возможности отклонения от требуемого поведения. Для обеспечения подобных возможностей необязательно устанавливать какие-либо ограничения прав и свобод человека, выраженные в требованиях к пользователям и санкциях за их нарушение.

На определенную форму материального принуждения в киберпространстве также указывают Л. Лессиг. С его точки зрения, в киберпространстве одной из форм регулирования становятся программный код и технологическая инфраструктура Интернета, которые он называет архитектурой Интернета. Следует согласиться с тем, что правила поведения в такой искусственной среде как киберпространство, созданной с помощью программно-технических средств, изначально ограничены рамками, которые определяются такими средствами. При этом установление требований к программно-техническим средствам или внесение в них изменений будет непосредственно отражаться на поведении пользователей Сети. В результате использование технологий, определенным образом ограничивающее поведение пользователей и позволяющее наблюдать за таким поведением, в настоящее время становится одним из ключевых методов регулирования, который применяется как государством, так и в рамках саморегулирования.

Позиция представителей государственного патернализма не лишает силы отдельные аргументы «цифрового либертарианизма». Именно киберлибертарианцы впервые была обосновали позицию, что Интернет образует самостоятельное юридически значимое пространство, которое может быть рассмотрено наряду с территорией земли, водным и воздушным пространством, определяющими суверенные границы государства. Положения, изначально разработанные в киберлибертарианцами, в последующем нашли отражение во внутреннем праве различных государств²¹. Также не лишена объективности точка зрения киберлибертарианцев на существование в киберпространстве сообществ, в которых их члены обладают определенной совокупностью прав и обязанностей, в том числе финансового характера, предусмотрены санкции за их нарушение и процедуры разрешения споров. В связи с этим идея киберлибертарианцев о киберсуверенитете представляет важное значение для понимания роли права и сущности правовых явлений в киберпространстве.

Таким образом, теория «цифрового либертарианизма» внесла существенный вклад в правовое осмысление процессов, происходящих в общественных отношениях в связи с развитием Интернета. Ее международное значение сохраняется, и она продолжает оказывать влияние на правовую мысль в разных странах²². Вместе с тем, сыграв важную роль в обосновании особенности правовых аспектов киберпространства на этапе его

²¹ На это, в частности, указывает признание в различных национальных юрисдикциях Интернета отдельной сферой, в которой возможно осуществление тех или иных юридически значимых действий, при осуществлении правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности, товарных знаков и знаков обслуживания, правового регулирования деятельности средств массовой информации, обеспечения доступа к информации, защиты от диффамации и др.

²² См., напр.: Marsden C.T. *Internet Co-Regulation*. Cambridge University Press. 2011. 284 p.; Bernal P. *Internet Privacy Rights: Rights to Protect Autonomy*. Cambridge University Press. 2014. 328 p.; Право и Интернет. Теоретические проблемы / Рассолов И.М. 2-е изд., доп. М.: Норма, 2009. 384 с.; Наумов В.Б. Нормативизм против цифрового либертарианства (Комментарий к трактату Дж. П. Барлоу «Экономика идей») // Русский журнал. 1999. URL: <http://old.russ.ru/netcult/99-05-13/naumov.htm> (дата обращения: 09.05.2016).

становления, в последующем ее место в американской правовой науке изменилось. Отдельные гипотезы, на которых киберлибертарианцы основывали свои выводы о «должном праве» в киберпространстве, не получили подтверждения на практике. В результате многие положения «цифрового либертарианизма» вызвали обоснованную критику со стороны научного сообщества и дальнейшее развитие данная теория не получила.



Библиография

- Дворкин Р. О правах всерьез / Пер. с англ.; Ред. Л.Б. Макеева. М.: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2004. 392 с.
- Расолов И.М. Право и Интернет. Теоретические проблемы. 2-е изд., доп. М.: Норма, 2009. 384 с.
- Фуко М. Безопасность, территория, население. Курс лекций, прочитанных в Колледже де Франс в 1977-1978 уч. году / Пер. с фр. Ю. Ю. Быстрова, Н. В. Сулова, А. В. Шестакова. СПб.: Наука, 2011. 544 с.
- Bernal P. Internet Privacy Rights: Rights to Protect Autonomy. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. 328 p.
- Goldsmith J.L. Against Cyberanarchy // University of Chicago Law Review. V. 65. 1998. P. 1199–1250.
- Hughes J. The Internet and the Persistence of Law. Boston College Law Review. V. 44. 2003. P. 359–396.
- Johnson D.R., Post D. Law and Borders — The Rise of Law in Cyberspace / Crypto Anarchy, Cyberstates, and Pirate Utopias / ed. by Peter Ludlaw. Cambridge: Massachusetts Institute of Technology, 2001. 485 p.
- Lessig L. Code: And Other Laws Of Cyberspace. NY: Basic Books; 1st edition, 1999. 320 p.
- Marsden C.T. Internet Co-Regulation. Cambridge: Cambridge University Press, 2011. 284 p.
- Mayer-Schönberger V. The Shape of Governance: Analyzing the World of Internet Regulation. Virginia Journal of International Law. V. 43. 2003. P. 639–669.
- Murray A. The Regulation of Cyberspace: Control in the Online Environment. NY: Routledge, 2007. 296 p.
- Netanel N.W. Cyberspace Self-Governance: A Skeptical View from Liberal Democratic Theory. California Law Review. V.88. 2000. P. 395–498.
- Nozick R. Anarchy, State, and Utopia. NY: Basis Books, 2013. 592 p.
- Rothbard M.N. Egalitarianism as a Revolt Against Nature and Other Essays / 2-nd edition. Auburn: The Ludwig von Mises Institute, 2000. 324 p.
- Warf B. Global Geographies of the Internet. NY: Springer Science & Business Media, 2012. 166 p.

Foreign Legal Doctrine in the IT Era



Alexey V. Tulikov

Postgraduate Student, Department of Theory and History of Law, National Research University Higher School of Economics. Address: 20 Myasnitskaya Str., Moscow, 101000, Russian Federation. E-mail: alex.amissa@yandex.ru



Abstract

This Article is devoted to the theory of “digital libertarianism”; it compares this theory with the classical American Libertarianism, as well as considers the viewpoints of its proponents and opponents on the issues of state, law and human rights on the Internet. Unlike the modern American Libertarianism, which is largely based upon the doctrine of natural rights, the “digital libertarianism” pays more attention to the real social phenomena, and it is closer to the sociological positivism. One of the central ideas of the “digital libertarianism” is the sovereignty of cyberspace, which is opposed to the state sovereignty.

The state paternalists as the most vigorous critics of cyberlibertarians reject this point of view and believe that only state can secure the respect for behavioral rights on the Internet. The technological and legal aspects of cyberspace, which are stressed by cyberlibertarians, allow for users to bypass the specified requirements, and to set their own codes of behavior. In order to enforce the law, both state with its legal traditions and network communities in addition to the legal means of influence on users' behavior use mechanisms of material coercions. These mechanisms include a combination of specific technologies and legal requirements for their enforcement, which lead to the real (physical) limitation of freedom for expression and information, as well as to the limitation of privacy rights, and thus ensure the possibility for the state or self-regulating communities to secure the public and private interests.



Keywords

libertarianism, state paternalism, Internet, cyberspace, sovereignty, human rights, freedom of expression, the right to access to information, the right to privacy

Citation: Tulikov A.V. (2016) *Foreign Legal Doctrine in the IT Era*. *Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki*, no 3, pp. 235–243 (in Russian)

DOI: 10.17323/2072-8166.2016.3.235.243



References

Bernal P. (2014) *Internet Privacy Rights: Rights to Protect Autonomy*. Cambridge: Cambridge University Press, 328 p.

Dworkin R. (2004) *O pravakh vser'ez* [Taking Rights Seriously]. Moscow: Rossiiskaya politicheskaya entsiklopediya (ROSSPEN), 392 p.

Foucault M. (2011) *Bezopasnost', territoriya, naselenie. Kurs lektsiy, pročitannykh v Kolledzhe de Frans v 1977-1978 uch. Godu* [Security, Territory, Population. A lecture series given at the Collège de France between 1977 and 1978]. Saint Petersburg: Nauka, 544 p.

Goldsmith J.L. (1998) Against Cyberanarchy. *University of Chicago Law Review*. V. 65, pp. 1199–1250.

Hughes J. (2003) The Internet and the Persistence of Law. *Boston College Law Review*. V. 44, pp. 359–396.

Johnson D.R., Post D. (2001) Law and Borders — The Rise of Law in Cyberspace. *Crypto Anarchy, Cyberstates, and Pirate Utopias*. Peter Ludlaw (ed.). Cambridge: Massachusetts Institute of Technology, 485 p.

Lessig L. (1999) *Code And Other Laws Of Cyberspace*. NY: Basic Books, 320 p.

Marsden C.T. (2011) *Internet Co-Regulation*. Cambridge: Cambridge University Press, 284 p.

Mayer-Schönberger V. (2003) The Shape of Governance: Analyzing the World of Internet Regulation. *Virginia Journal of International Law*. V. 43, pp. 639–669.

Murray A. (2007) *The Regulation of Cyberspace: Control in the Online Environment*. NY: Routledge, 296 p.

Netanel N.W. (2000) Cyberspace Self-Governance: A Skeptical View from Liberal Democratic Theory. *California Law Review*. V.88, pp. 395–498.

Nozick R. (2013) *Anarchy, State, and Utopia*. NY: Basis Books, 592 p.

Rassolov I.M. (2009) *Pravo i Internet. Teoreticheskie problemy* [Law and the Internet]. Moscow: Norma, 384 p. (in Russian)

Rothbard M.N. (2000) *Egalitarianism as a Revolt Against Nature and Other Essays*. Auburn: The Ludwig von Mises Institute, 324 p.

Warf B. (2012) *Global Geographies of the Internet*. NY: Springer Science & Business Media, 166 p.