

Франция: АРТИКЛЬ 19 комментирует промежуточный Отчет, или регулирование социальных медиа

В мае 2019 года правительство Франции опубликовало промежуточный отчет о регулировании социальных медиа. Это одно из ряда предложений в этой сфере, которые были озвучены в Великобритании, Австралии, Ирландии и Канаде. АРТИКЛЬ 19 приветствует составленный в поощряющей манере Отчет и провозглашает приверженность обеспечению защиты прав человека и свободы выражения в интернете. Акцент на безусловной подотчетности и признании основных прав человека базой для любых механизмов совместного регулирования заслуживает особой похвалы. Поскольку французское правительство полностью разрабатывает это предложение, оно должно обеспечить, чтобы любые предложения по регулированию социальных медиа не закрепляли частную цензуру, обязательные фильтры и удаление контента в неоправданные сроки, а также не укрепляли доминирующее положение крупных технологических компаний. АРТИКЛЬ 19 также советует более тщательно изучить вопрос разделения договоров и технической поддержки, чтобы уменьшить барьеры для входа на рынок и увеличить количество рынков, на которых предлагается разнообразие услуг и продуктов.

В мае 2019 года правительство Франции опубликовало [промежуточный Отчет](#), установив широкие рамки ответственности платформ социальных медиа за контент, который они размещают в интернете. В Отчете изложены предварительные выводы межведомственной рабочей группы, сделанные после нескольких месяцев исследований Facebook, и ряда встреч с широким кругом заинтересованных сторон – начиная от независимых органов публичной власти до частных лиц и НПО. Рабочая группа также встретилась со своими коллегами из Великобритании и Германии для того чтобы лучше понять их инициативы и модели регулирования. Ожидается, что правительство Франции представит предложения и изложит их в окончательном отчете, который будет опубликован в конце июня. Промежуточный Отчет вышел вслед за законопроектом, направленным против ненависти в интернете (French Private Members Bill on Hate Speech Online)¹; ARTICLE 19 анализирует его в отдельном документе.

Предложения

Основное внимание в Отчете уделяется регулированию услуг социальных сетей, определяемых как «онлайн-сервис, позволяющий пользователям публиковать контент по своему выбору и тем самым делающий его доступным для всех или ряда пользователей этого сервиса». Заявленная цель Отчета – побудить «крупнейших игроков» быть более ответственными и продемонстрировать более

¹ См. так называемый Proposition de loi Avia, National Assembly, [Legislative Proposal to fight against hatred on the internet](#), Referred to the Committee on Constitutional Law, Legislation and General Administration of the Republic, March 2019.

защищающее поведение по отношению к социальной сплоченности. В Отчете описываются общие рамки, базирующиеся на пяти следующих основах, с особым акцентом на алгоритм прозрачности:

- 1 Гражданские свободы:** защита гражданских свобод и защита свободы ведения бизнеса будут приоритетными целями новых рамок. Также четко говорится о свободе выражения и коммуникации индивидов и свободе пользователей иметь физическую и моральную неприкосновенность (т.е. о праве на неприкосновенность частной жизни), наряду со свободой для компаний вводить новшества и правом определять и применять свои условия пользования.
- 2 Подотчетность.** Всеобъемлющей целью любого регулирования является обеспечение подотчетности социальных сетей, осуществляемое с помощью независимого административного органа. Такой орган будет осуществлять надзор за выполнением обязательств по обеспечению прозрачности, налагаемых на самые большие платформы, в связи с тем, как они заказывают контент, осуществляют свои Условия обслуживания и модерацию контента (например, как разрабатываются стандарты сообщества, используются инструменты автоматической обработки, надёжные программы-маркеры – *trusted flagger programmes* и т.п.) [*trusted flagger programmes – программы для оказания помощи в предоставлении частным лицам, государственным учреждениям и неправительственным организациям (НПО) надежных инструментов, которые особенно эффективно уведомляют о контенте, нарушающем принципы сообщества – прим. пер.*]. Кроме того, регулирующий орган будет следить за тем, как компании выполняют обязательства заботиться о своих пользователях. Эти обязательства будут применяться к услугам, оказываемым ежемесячно количеству пользователей, превышающему фиксированный процент от общего количества населения (10-20%). Услуги, которыми ежемесячно пользуется менее 5% населения, не подпадают под эти обязательства и будут по-прежнему регулироваться Законом №2004-575 от 21 июня 2004 г. «О доверии к цифровой экономике» (LCEN). Однако в случае «выявленных и постоянных» нарушений регулирующий орган может применить к этим услугам новый, более строгий режим.
- 3 Диалог:** правительство будет играть главенствующую роль в установлении пороговых уровней для действия обязательств и определении этих обязательств, включая обязательство защищать целостность социальной сети и ее членов. Оно также, совместно с регулирующим органом, организует политический диалог между компаниями-владельцами социальных сетей, законодательной властью и гражданским обществом. На практике это может привести к принятию компаниями «добровольных» обязательств перед правительством, соблюдения которых регулирующий орган будет требовать и проверять.
- 4 Полномочия:** регулирующему органу не будет поручено следить за отдельными частями контента или определять типы услуг, которые могут

быть предложены. Этот орган, скорее, может потребовать публикации определенных типов информации, в соответствии с обязательствами по обеспечению прозрачности. Он также будет оценивать эффективность использования ресурсов для выполнения обязательств по обеспечению прозрачности и защите пользователей и целостности сети. Он будет иметь доступ к конфиденциальной информации, хранящейся на платформах, включая специальный доступ к их алгоритмам, чтобы проверить точность информации, публикуемой платформами о них. Несоблюдение может повлечь штрафы (в процентах от мирового оборота), после направления официального уведомления. Независимый административный орган будет действовать в партнерстве с другими ветвями власти и будет открытым для гражданского общества.

- 5 Европейское сотрудничество:** предложение послужит основой для расширения европейского сотрудничества, с тем чтобы обеспечить подотчетность глобальных платформ, при одновременном снижении «политических рисков», связанных с реализацией предложения в каждом государстве-члене.

В Отчете четко указано, что для минимизации любых рисков для гражданских свобод любые правовые рамки для регулирования платформ должны соответствовать ряду мер предосторожности, включая следующие:

- уважение разнообразия платформ;
- принятие обязательства по обеспечению прозрачности, с систематическим включением гражданского общества;
- минимальное вмешательство регулирующих органов, в соответствии с принципами необходимости и соразмерности;
- юридическая характеристика законности отдельных элементов контента.

Наконец, в Отчете подчеркивается, что внедрение любой «прогнозируемой» нормативной базы должно:

- осуществлять подход, основанный на принципе соблюдения, при котором регулирующий орган будет только контролировать правильное исполнение предупредительных или корректирующих мер, а не сосредотачиваться на материализации рисков или попытках регулировать предоставляемые услуги;
- сосредоточить внимание на «системных» субъектах, которые способны нанести существенный ущерб демократическим обществам; в то же время не создавать барьеров для доступа новых европейских операторов;
- проявлять гибкость для решения в будущем проблем, по мере их возникновения. В этом смысле цель любых законов в этой области должна заключаться,

скорее, в создании институционального потенциала для регулирования, нежели в непосредственном регулировании текущих проблем.

Комментарии и рекомендации АРТИКЛЬ 19

АРТИКЛЬ 19 в целом приветствует конструктивный тон Отчета. Он справедливо фокусируется на прозрачности и подотчетности как основных целях любой основы для регулирования социальных медиа. Постановка защиты личных свобод во главу угла любой нормативно-правовой базы для социальных сетей также приветствуется. Мы также ценим то, что эти предложения не направлены на регулирование «вредоносного» контента в интернете, но вместо этого стремятся сосредоточиться на обязательствах по обеспечению прозрачности. На наш взгляд, фокусирование на «доминирующих» (крупнейших) социальных медиа является более практичным подходом к решению возникающих в связи с модерацией контента проблем, нежели регулирование более широкого круга операторов (таких как публичные дискуссионные форумы, сайты обзоров продуктов или провайдеры облачных хранилищ) в экосистеме интернета. Признание необходимости вовлекающего диалога между компаниями, правительством, регулирующими органами и гражданским обществом также является позитивным шагом вперед.

Однако поскольку дополнительные детали отсутствуют, АРТИКЛЬ 19 рекомендует доработать предложение, чтобы французская модель не затрагивала по существу те же вопросы, что и немецкие², британские³ и европейские⁴ модели. Поэтому мы предлагаем ряд рекомендаций для того чтобы быть уверенными в том, что обеспечена полная защита прав человека, включая право на свободу выражения.

- **Обязательство заботиться/должная добросовестность:** в Отчете утверждается, что владеющие социальными медиа компании – и особенно доминирующие – должны принять «обязательство заботиться» о своих пользователях. На данном этапе в Отчете не уточняется, что входит в обязательство заботиться. АРТИКЛЬ 19 считает проблематичным полагаться на концепцию «обязательства заботиться»: она часто основана на аналогиях с обязательствами по уходу в физическом мире, которые не соответствуют тому, как люди взаимодействуют в интернете.⁵

Если применяется концепция обязательства заботиться/должной добросовестности, то любое обязательство заботиться должно по меньшей мере быть определено достаточно узко, чтобы согласно международному

² ARTICLE 19, [Germany: Act to Improve Enforcement of the Law on Social Networks undermines free expression](#), September 2017.

³ ARTICLE 19, [UK: ARTICLE 19 response to leaked reports on online harms white paper](#), April 2019.

⁴ ARTICLE 19, [Joint letter on European Commission regulation on online terrorist content](#), December 2018.

⁵ Обязательство заботиться часто связано с предвидением телесных повреждений в контексте безопасности для здоровья, но оно значительно шире, когда применяется к «онлайн-вреде», который часто связан с эмоциональным стрессом, реакцией в ответ на сказанное.

праву, соответствовать трехчастному тесту в отношении ограничений права на свободу выражения.⁶

В частности, для того чтобы выполнить проверку законности, любое такое обязательство заботиться должно четко определять, каким операторам следует выполнять обязательство; для кого; при каких обстоятельствах операторы должны действовать, чтобы защитить пользователей; от какого типа вреда пользователи должны быть защищены; какие действия должны предпринять операторы для предотвращения или снижения рисков причинения вреда и т. п.⁷

И хотя в Отчете отмечается, что в нем не выражено беспокойство по поводу отдельных решений о том, удалять или не удалять контент, любой систематический отказ иметь дело с «категориями» контента должен быть связан с серией отдельных решений об удалении контента (например, фальшивого видео Нэнси Пелоси) или отказом удалить совокупное количество элементов контента. В этой связи, видеозапись теракта в Крайстчерче может стать интересным прецедентом. Facebook заявил, что удалил 1,5 млн видеозаписей в течение 24 часов⁸ после атаки, однако сотни тысяч все же остались на платформе. У Facebook есть политика для борьбы с террористическим контентом, и также предоставление функции трансляции в режиме реального времени. Исходя из этого, возникают следующие вопросы:

- Должны ли функции трансляции в режиме реального времени быть полностью отключены во избежание «вреда»?
- Если оставить в стороне вопросы, связанные с цензурой, как определить намерения тех, кто использовал трансляцию в режиме реального времени перед загрузкой?
- Что делать, если целью было не подстрекать к насилию, а задокументировать или поднять тревогу?
- Что делать, если незаконный контент возникает после 1 часа просмотра видео, а не в первые несколько минут?
- Сколько времени потребуется платформам для удаления такого рода контента?

В настоящее время неясно, какие обстоятельства повлекут за собой обязанность заботиться, каких мер ожидают от компаний и в какой момент регулирующий орган может решить, что невыполнение такого

⁶ Согласно международному праву, любое ограничение свободы выражения должно быть: 1) предусмотрено законом; 2) преследовать законную цель, что исчерпывающе изложено в статье 19 (п.3) Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года или статье 10 (п.2) Европейской конвенции о правах человека; 3) быть необходимым и пропорциональным в демократическом обществе.

⁷ Для того чтобы найти больше информации о том, что влечет за собой обязательство заботиться – см. Graham Smith, [A Ten Point Rule of Law Test for a Social Media Duty of Care](#), 16 March 2019

⁸ См. e.g. C. Lecher, [YouTube took down an 'unprecedented volume' of videos after New Zealand shooting](#), 18 March 2019

обязательства является систематическим и следует наложить серьезные штрафы. Как отмечалось выше, АРТИКЛЬ 19 рекомендует, чтобы в окончательном варианте предложения имелась ясность по этим вопросам. Невыполнение этого требования может привести к серьезным проблемам правовой определенности, которые в конечном итоге могут нанести ущерб свободе выражения.

- **Прогноз для регулирования.** Мы также отмечаем, что в Отчете упоминается прогноз для регулирования и реализация «предупредительных» или «корректирующих» мер, но без их определения. Исходя из опыта АРТИКЛЬ 19, «предупредительный» в сфере модерации контента имеет тенденцию означать обязательства по мониторингу – будь то общие или «конкретные» – которые являются слишком широкими и несовместимыми со статьей 15 Директивы ЕС об электронной коммерции (запрет на общий мониторинг). Это обычно влечет за собой предотвращение загрузки контента – это верно по меньшей мере для определенных категорий контента, которые, как правило, размыто определены как «террористический» или «экстремистский» контент. Эти виды предупредительных мер сродни предварительной цензуре, особенно когда она, прямо или косвенно, предусмотрена государством; такие меры также несовместимы с защитой права на свободу выражения. Между тем, «корректирующие» меры, как правило, предполагают извлечение контента в невероятно короткие сроки и облегчают процедуру сообщения о «проблемном» контенте, независимо от процессуальных гарантий или свободы выражения.

По нашему мнению, правительству следует воздерживаться от обязательного или рекомендованного использования загрузочных фильтров для выполнения компаниями «обязательства заботиться» перед своими пользователями. Точно так же следует воздерживаться от навязывания неоправданно коротких сроков, в течение которых удаляется содержащий «ненавистнические высказывания» контент, «террористический» или другие виды незаконного контента. Вместо этого следует сосредоточиться на улучшении надлежащих процессуальных гарантий при исполнении решений о снятии контента и обеспечении того, чтобы пользователи могли оспаривать затрагивающие их решения, принимаемые компаниями. Одним из способов обеспечения адекватных гарантий в процессах модерации контента может стать использование систем уведомления для определенных типов незаконного контента (*notice-and-notice systems*) [*Notice-and-notice systems – системы «заметить и оповестить» – используются некоторыми интернет-провайдерами в связи с действиями по загрузке на сайт и загрузке с сайта пользователями файлообменной сети, также известной как peer-to-peer file-sharing network или «P2P» - прим. пер.*] В соответствии с этой моделью, посредники направляют получаемые ими уведомления о предположительно незаконном контенте поставщикам контента. Точно так же они передают встречные уведомления, если таковые имеются. При отсутствии встречных уведомлений они теряют освобождение от ответственности. Это сохраняет роль посредника и обеспечивает определенную процессуальную справедливость, которой совершенно не хватает в процессах «уведомление и снятие» (*notice-and-*

takedown processes)⁹ [Этот процесс осуществляется интернет-провайдерами по постановлению суда или после утверждения о том, что контент является незаконным. Контент удаляется его владельцем после получения уведомления. Уведомление и снятие широко используется в связи с нарушением авторских прав, а также для контента, содержащего клеветнические высказывания, или другого незаконного контента – прим. пер.]

- **Делегирование цензуры и верховенство закона:** АРТИКЛЬ 19 отмечает, что в Отчете содержится ряд положительных моментов в этой области: он не предлагает регулирующему органу разрабатывать кодексы в отношении «вредоносного», но законного контента. А также не предлагает, чтобы было отменено освобождение от ответственности. Вместо этого в Отчете, похоже, делается упор на «улучшение» и легитимизацию разработанных компаниями текущих инициатив саморегулирования, а также на улучшение прозрачности их условий обслуживания. Также подчеркивается роль судов в определении незаконного контента.

В то же время невыполнение компаниями «добровольных» обязательств может привести к серьезным штрафам (определенный процент от мирового оборота). Точно так же, в отсутствие кодексов в отношении «вредоносного» контента, позиция по умолчанию, вероятно, будет заключаться в применении условий обслуживания, которые, как правило, ограничивают свободу выражения гораздо жестче по сравнению с законом.¹⁰ В этих обстоятельствах новая система, вероятно, утвердит частную цензуру со стороны компаний, поскольку компании, как правило, склонны к большей осторожности, чтобы избежать санкций.

По мнению ARTICLE 19, лучшим способом продвижения вперед будет стремление предоставить пользователям возможность самим выбирать то, что они хотят иметь на платформах; это позволит пользователям контролировать типы фильтров контента согласно тем стандартам сообщества, которые пользователи хотят применить.¹¹ Мы рекомендуем французскому правительству изучить варианты «разделения»,¹² возможно, аналогичные тем, которые уже были введены на европейских рынках коммунальных услуг, либо ввести такие изменения, которые были недавно введены для европейских платежных сервисов через PSD2.¹³ В общем и целом, большие платформы могли бы открыть нейтральную версию своего сервиса (т.е. без своего рейтинга или стандартов сообщества). Тогда конкуренты предложили бы услугу, когда пользователи могли бы находить один и тот же контент, но при этом использовать различные политики ранжирования

⁹ Больше информации можно найти в ARTICLE 19's policy, [Internet Intermediaries: Dilemma of Liability](#), 2013.

¹⁰ См. ARTICLE 19, [Analysis of Facebook's Community Standards](#), 2018

¹¹ См. M. Masnick, [Platforms, Speech and Truth: Policy, Policing and Impossible Choices](#), *Techdirt*, 9 August 2018.

¹² См. D. Keller, [Who Do You Sue? State and Platform Hybrid Power Over Online Speech](#), 2019, p. 26.

¹³ M. Zachariadis and P. Ozcan, [The API Economy and Digital Transformation in Financial Services: The Case of Open Banking](#), SWIFT Institute Working Paper No. 2016-001.

и удаления.¹⁴ Мы считаем, что французские и другие законодатели должны продолжить изучение этих идей, поскольку таким образом можно помочь решить некоторые проблемы, связанные с доминированием американских технологических компаний.

- **Санкции:** Как отмечалось ранее, невыполнение «обязательства заботиться» может привести к крупным штрафам – проценту от глобального оборота – для владеющих социальными медиа компаний.

И хотя мы приветствуем отсутствие более жестких мер, которые применяются в других местах¹⁵ (например, блокировка платформ, которые не соответствуют требованиям), но исходя из нашего опыта, угроза больших штрафов мотивирует компании удалять больше, а не меньше контента. В таких обстоятельствах законный контент неизбежно попадает в ловушку. По нашему мнению, полномочия регулирующего органа штрафовать компании, владеющие социальными медиа, могут быть совместимы с правом на свободу выражения только в том случае, если это связано с четкими и узко сформулированными обязательствами, а любые наложенные штрафы являются пропорциональными серьезности имеющейся проблемы.

Вместо того чтобы применять жесткий карательный подход, ARTICLE 19 призывает французских законодателей изучить альтернативы, которые награждают компании за принятие более высоких стандартов деятельности. Такие альтернативы могут включать специальный знак (kite-marking), используемый для высококачественных и гарантированно безопасных товаров, либо выставление оценок, которые позволят общественности знать о компаниях, которые придерживаются более высоких стандартов в своей деятельности. Мы также призываем политиков рассмотреть модели, которые учитывают интересы многих заинтересованных сторон, а также включают независимый контроль за модерацией контента в социальных сетях.¹⁶

Артикль 19 понимает, что правительство Франции планирует выпустить окончательный отчет о регулировании социальных медиа в конце июня. Поскольку таким образом устанавливается амбициозная повестка дня для регулирования онлайн-контента в стране и за рубежом, Артикль 19 готова оказать дальнейшую помощь для того, чтобы окончательное предложение достигло высочайших стандартов защиты свободы выражения.

¹⁴ Там же

¹⁵ Например, Белая книга Великобритании «О вреде онлайн» или недавняя поправка к Уголовному кодексу Австралии.

¹⁶ C.f. e.g. ARTICLE 19, [Self-regulation and 'hate speech' on social media platforms](#), 2018