

МЕЖДУНАРОДНЫЕ АСПЕКТЫ БОРЬБЫ СО СПАМОМ В ИНТЕРНЕТЕ И ПРОБЛЕМЫ ИХ РЕГУЛИРОВАНИЯ

Введение

На данный момент и Интернет, и количество его пользователей продолжают расти, поэтому не удивительно, что правовые проблемы, связанные с деятельностью в сети Интернет продолжают развиваться во многих областях права. Незапрашиваемая коммерческая электронная почта, далее именуемая спамом, является одной из спорных аспектов Интернет-революции. Современные технологии позволяют бизнес-компаниям рассылать большое количество рекламных объявлений по чрезвычайно низкой стоимости и в короткое время. Однако пользователи сети, обладающие почтовыми ящиками, зачастую выражают свое недовольство по поводу нежелательных и не интересующих их рекламных объявлений. В свою очередь, Интернет-провайдеры, выступая в роли посредников должны удовлетворять обе стороны, сохранить рекламодателей и пользователей сети и максимизировать свой доход.

Международные аспекты борьбы со спамом имеют свои специфические проблемы. Так как Интернет является глобальной сетью, обладающей трансграничным характером, то подвергаться рассылке спама могут граждане различных государств и различных правовых систем. Основные инструменты регулирования рассылки спама ограничиваются правовыми нормами в одном государстве, и редко имеют влияние на территории другого государства. К примеру, в Соединенных Штатах Америки, которые являются лидером в становлении и развитии киберправа, 23 штата приняли закон о борьбе со спамом, так как резко выросло количество судебных прецедентов о незапрашиваемой коммерческой электронной почте [1]. Это позволяет местным судам разрешать споры относительно спама. Однако до сих пор не имеется единого законодательного акта на федеральном уровне, что облегчило бы развитие прецедентного права в разрешении такого вида споров.

В мае 2002 года Европейский парламент проголосовал за директиву 2002/58/ЕС, несмотря на то, что уже 6 членов парламента формализовали борьбу со спамом в своих внутренних законодательствах [2]. Это голосование должно было стать основой к пути превращения всей Европы в свободную от спама

зону. Директива подразумевала под собой, что такие акты, как рассылка людям незапрашиваемых электронных писем является незаконной, если у компаний нет существующих ранее или на данный момент деловых отношений.

Как упоминалось выше, современные коммуникационные технологии не только развивают общественные отношения в различных сферах, но и приносят новые вызовы для применения принципов юрисдикции. Поскольку большинство государств самостоятельно и почти одновременно внесли законы о борьбе со спамом, неожиданно возникли интересные элементы в определении юрисдикции. Вероятно, что юрисдикция является самой важной процедурной проблемой, связанной с Интернет-спами.

Основная часть

Развитие электронной коммерции и усиление влияния Интернета на все сферы деятельности человека породило такое явление, как спам, борьба с которым активизировалась в последнее время во многих государствах мира. В американских источниках спам определен как «незапрашиваемое частое коммерческое сообщение, переданное посредством Интернета как массовая рассылка большому количеству получателей» [3]. В то время как ст.7 директивы ЕС 2000/31 определяет спам только как «незапрашиваемую коммерческую коммуникацию» [4]. Что касается точки зрения российских специалистов касательно спама, то спам – это незаконно распространяемая путем массовых рассылок информация рекламного характера, получение которой не согласовано с пользователем [5]. Все три источника сходятся в одном, рассылка спама является незапрашиваемой со стороны пользователей сети. Спаммеры, в свою очередь, отмечают, что спам не является проблемой, нужно лишь удалить ненужное письмо. Однако исследования показывают, что в год рассылается примерно 1 миллион незапрашиваемой коммерческой электронной почты, что не благоприятно влияет на компьютерные серверы [6]. Ко всему этому замедляется скорость Интернет-трафика и многие пользователи Интернета тратят время на загрузку этих писем и удаление. Специалисты выделяют три основных причины вредоносности спама: 1) пользователи электронной почты вынуждены оплачивать провайдеру время (трафик), потраченное на получение спама; 2) в силу массового характера почтовых рассылок последние затрудняют работу информационных систем

и ресурсов, создавая для них в конечном счете бесполезную нагрузку; 3) зачастую спам содержит информацию, которая вводит пользователей в заблуждение и служит для осуществления недобросовестных или незаконных целей [7].

Появление и развитие Интернета как уникального феномена привнесло в правовую систему всего мира вопросы, связанные с решением проблем, возникающих в этом киберпространстве. Большинство классических правовых подходов к решению определенного спора определяются территориальным принципом. Например, в гражданском праве *the lex loci delicti*, место, где нанесен вред, является основным фактором для определения юрисдикции. Подобным образом, физическое местоположение заключения контракта часто использовалось для определения юрисдикции и действующего закона применительно к нему. Но Интернет отличается тем, что не включает в себя территорию и физические действия. Действия, происходящие там, не относятся к определенной территории, кроме места передачи и места приема. Против спама не существует международного инструмента; самым близким по значению можно назвать Директиву Европейского Союза «О неприкосновенности электронной частной жизни», требующую получение явного согласия адресата на получение рекламной и любой другой информации, в том числе по электронной почте.

Однако специалистами всего мира затрачиваются огромные усилия для противодействия рассылке незапрашиваемой корреспонденции. Например, в 2004 году был создан форум, известный как Лондонский план действий (ЛПД). В форуме участвуют государственные и неправительственные организации из 27 стран, в число участников входят организации, ответственные за защиту персональных данных и прав потребителей, регулирование в области телекоммуникаций и представители коммерческого сектора.

Основываясь на последних достижениях таких организаций, как Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) и Специальная комиссия ОЭСР по спаму, Международный союз электросвязи (МСЭ), международная ассоциация государственных органов, контролирующая соблюдение прав потребителей (ICPEN), Азиатско-Тихоокеанское экономическое сотрудничество (АТЭС), а также на опыте ЕС, участники встречи приняли План действий. Его назначение – содействие международному сотрудничеству в области применения законодательства против спама и принятие

мер в отношении сопутствующих спаму проблем, таких, как онлайн мошенничество, фишинг и распространение вирусов.

В 2006 году был создан Альянс по борьбе со спамом StopSpamAlliance. Его цель – повышение эффективности координации международных действий в борьбе со спамом и, в конечном итоге, выработка соответствующего международного законодательства. В Альянс входит большинство организаций, в той или иной степени занимающихся борьбой со спамом, в том числе и те, которые объединились в рамках ЛПД [8].

Следует отметить, что свобода выражения убеждений и право искать, получать и распространять информацию – одно из основополагающих прав человека, которое обычно рассматривают в рамках обсуждения политики в отношении материалов Интернета и цензуры. В Декларации прав человека ООН свободе выражения убеждений противопоставляется право государства ограничивать такую свободу в интересах удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния (ст. 29). Таким образом, и обсуждение, и претворение в жизнь ст. 19 должны рассматриваться в контексте достижения должного баланса между двумя этими потребностями.

Таким образом, хотя в области международного-правового регулирования Интернетом используется широкий набор инструментов (конвенции, договоры, декларации, рекомендации и пр), не все грани общественных отношений в Сети имеют на сегодняшний день четкую правовую основу. Причины, как думается, кроются в политической, культурной, правовой и идеологической неоднородности мира, затрудняющей выработку международных правовых норм.

Так, внутренние подходы к вопросу о содержании глобальной сети варьируются от максимального невмешательства со стороны государства (США), до крайне строгой цензуры (Куба, Китай, Вьетнам и др.) Посередине находятся такие страны, как Франция, Великобритания, Канада, Австралия и др., где запрещены некоторые типы он-лайн контента.

Поскольку Интернет становится более используемым для коммерческой рекламы, Интернет-пользователи требуют дополнительной защиты. А также те же самые качества, которые делают рекламу незапрашиваемой коммерческой электронной почты привлекательной в будущей перспективе, такие как минимальная или бесплатная стоимость неограниченных

рассылок пользователям Интернета, отсутствие временных и территориальных рамок, проблемы с рассылкой спама не исчезнут со временем. Следовательно, правительства должны сделать активные шаги к международному регулированию данной проблемы. А для ее решения требуется международное сотрудничество. Даже после принятия и внедрения законодательных актов на национальном уровне мы будем неизбежно наблюдать потребность в «международной гармонизации» регулирования спама. Международное регулирование спама не изменит каждый подведомственный результат, оно предоставит всем сторонам большую юридическую уверенность.

Вместе с дальнейшим развитием в технологической области, вероятно, появится решение, которое продлится долгосрочно. Таким образом, международная конвенция вместе с использованием договоров и технологий для установления виртуальных границ может занять долгое время, чтобы ответить на вопросы борьбы со спамом и определения юрисдикции.

Заключение

Как заключение к вышесказанному следует отметить следующие выводы по вопросам борьбы со спамом:

Во-первых, следует создать специальные правовые нормы на национальном уровне, которые могут оказать весьма позитивное влияние на всю сферу регулирования отношений в киберпространстве на международном уровне. Причем главным критерием здесь должно быть не установление суровых санкций, а именно факт «признания спама противоправным». Однако не следует идеализировать перспективы законодательного регулирования спама. Н.И. Матузов писал: «На право нельзя возлагать несбыточные надежды – оно не всесильно. Наивно требовать от него больше, чем оно заведомо может дать, ему необходимо отводить то место и ту роль, которые вытекают из объективных возможностей данного института» [9].

Во-вторых, со спамом можно бороться и техническими методами (например, усовершенствование программного обеспечения, создание новых протоколов и т. д.). Здесь инициатива должна исходить от корпораций – производителей программного обеспечения, создателей информационных ресурсов в сети (контент-провайдеров), операторов связи (сервис-провайдеров), обычных пользователей и обычных

организаций. Поскольку именно активное противодействие спаму в рамках, не противоречащих действующему законодательству, всеми основными участниками правоотношений в Интернет может послужить серьезным сдерживающим фактором.

В-третьих, существенную роль для борьбы со спамом будет в дальнейшем играть и формирование у пользователей ценностных моральных установок, негативно характеризующих спам. Соглашаясь с точкой зрения, согласно которой «социальные отношения вовсе не возникают из самой природы Интернета, они лишь мультиплицируются интенсификацией информационных потоков» [10], нужно признать основной максимальной борьбу и противодействие источникам создающихся информационных конфликтов.

В-четвертых, принимая во внимание трансграничную природу Интернета, эффективное противодействие спаму может быть оказано только на межгосударственном уровне. Поэтому в дальнейшем есть все основания для создания наднациональных правовых конструкций в сфере ограничения спама. Исторически для Республики Казахстан наиболее логично создание подобных норм в рамках Содружества Независимых Государств, что, в свою очередь, ни в коем случае не исключает иные модели международного сотрудничества. В завершение следует обратить внимание еще на один важный аспект, связанный со спамом. Многие спамеры убеждены в том, что они действуют в рамках предоставленных им конституционных прав.

Особенно явно данная полемика прослеживается в США.

В случае если спам не относится к «запрещенному контенту», т. е. не направлен на возбуждение социальной, расовой, национальной или религиозной ненависти, вражды или превосходства; не влечет в себе откровенно непристойные и/или противозаконные сведения, то спамер может обратиться в суды общей юрисдикции и/или в Конституционный Суд с требованием о прекращении необоснованных действий в его отношении и/или признании соответствующего нормативно-правового акта не соответствующим Конституции РК. Причем перспективы подобного разбирательства достаточно сложно спрогнозировать, так как они будут зависеть от уровня принятых законодательных поправок и конкретных обстоятельств дела. Можно предположить, что в случае распространения спамером информации коммерческого характера шансов на положительное решение у него весьма мало. В связи с этим при подготовке законодотворческих инициатив особое внимание следует уделять регулированию именно «социального спама». Таким образом, алогизм спама заключается в его кажущейся легитимности. Конечно же, в ряде случаев спамер может и не предполагать, что он нарушает права третьих лиц. Но в большинстве случаев мы имеем дело с циничным использованием конституционных норм в качестве щита для «прикрытия» форм интерактивного маркетинга, к которым даже в бизнес-кругах относятся с предубеждением.

Литература

- 1 Barlin S. International Aspects of Spam and the Problem of Internet Jurisdiction. Comparison U.S. and European Community Law. // Hosten. – 2002. – P. 6-73. URL: <<http://www.adbj.se/2003/uppsats.pdf>>, Accessed: 10/03/2015
- 2 Barlin S. International Aspects of Spam and the Problem of Internet Jurisdiction. Comparison U.S. and European Community Law. // Hosten. – 2002. – P. 7-73. URL: <<http://www.adbj.se/2003/uppsats.pdf>>, Accessed: 10/03/2015
- 3 Microsoft Encarta College Dictionary 1383, 2001, also Verizon Online Services, Inc., v. Alan Ralsky, 203F. Supp. 2d 601, (E.D. Virginia 2002) p. 4.
- 4 Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market («Directive on electronic commerce») (Official Journal L 178, 17/07/2000 p. 0001-0016).
- 5 Яворский В. Борьба со спамом: история и методы // Московский физико-технический институт // <https://mipt.ru/dmcp/student/diff_articles/no_spam.php> 11.03.2015
- 6 Briden Peter, Spam: the Dark Side of Internet E-Mail, Lawyers Journal, by Allegheny County Bar Association, 2002 May 31. – P. 1.
- 7 Наумов В. Право и Интернет: очерки теории и практики. – М., 2002. – С. 97 – 98.
- 8 Михайлов С. Международно-правовое регулирование Интернета // Право и управление. XXI век. – 2010. – № 2. – С. 48 – 51.
- 9 Матузов Н. Правовой нигилизм и правовой идеализм как две стороны «одной медали» // Правоведение. – 1994. – №2.

10 Сошнев А. Интернет как объект социального анализа // Технологии информационного общества – Интернет и современное общество: Материалы Всероссийской объединенной конференции. Санкт-Петербург, 20 – 24 ноября 2000 г. – СПб., 2000. – С. 292.

References

- 1 Barlin S. International Aspects of Spam and the Problem of Internet Jurisdiction. Comparison U.S. and European Community Law.// Hosten. – 2002. – P. 6-73. URL: <<http://www.adbj.se/2003/uppsats.pdf>>, Accessed: 10/03/2015
- 2 Barlin S. International Aspects of Spam and the Problem of Internet Jurisdiction. Comparison U.S. and European Community Law.// Hosten. – 2002. – P. 7-73. URL: <<http://www.adbj.se/2003/uppsats.pdf>>, Accessed: 10/03/2015
- 3 Microsoft Encarta College Dictionary 1383, 2001, also Verizon Online Services, Inc., v. Alan Ralsky, 203F. Supp. 2d 601, (E.D. Virginia 2002) p. 4.
- 4 Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market («Directive on electronic commerce») (Official Journal L 178, 17/07/2000 p. 0001-0016).
- 5 Yavorskyi V. Bor'ba so spamom: istoriya i metodi//Moskovskiy fiziko-tehnicheskii institut//<https://mipt.ru/dmcp/student/diff_articles/no_spam.php> 11.03.2015
- 6 Briden Peter, Spam: the Dark Side of Internet E-Mail, Lawyers Journal, by Allegheny County Bar Association, 2002 May 31, p. 1.
- 7 Naumov V. Pravo i Internet: ocherki teorii i praktiki. – M., 2002. – P. 97 – 98.
- 8 Mihailusov S. Mezhdunarodno-pravovoe regulirovanie Interneta. Pravo i Upravlenie XXI vek. -2010. – № 2. – P. 48 – 51.
- 9 Matuzov N. Pravovoi nigeilizm i pravovoi idealizm kak dve storoni «odnoi medalii». Pravovedenie. 1994. N 2.
- 10 Soshnev A. Internet kak ob'ekt social'nogo analiza//Tehnologii informacionnogo obshestva-Internet i sovremennoe obshchestvo: Materiali Vserossyiskoi ob'edinennoi konferencii. Sankt-Peterburg. November, 20-24. -2000.-P.292.