

# НАУЧНО-ТЕХНИЧЕСКИЙ ПРОГРЕСС И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

## Вопросы международно-правового регулирования Интернета

*Мозолина О.В.\**

Одной из характерных черт процесса глобализации в последние годы является информационная революция. Она заключается в стремительном развитии информационных технологий и средств телекоммуникаций на базе электроники и кибернетики.

Ярким проявлением этих процессов является всемирная компьютерная сеть – Интернет.

Для анализа значения для человеческого общества права вообще, и международного права, в частности, Интернет интересен как яркий пример того, насколько эффективно может развиваться столь сложная техническая система практически в отсутствие формального правового регулирования, как это происходило вплоть до настоящего времени.

Интернет в переводе с английского означает взаимосвязанную сеть. Действительно, Интернет представляет собой глобальную компьютерную сеть, включающую миллионы компьютеров во всём мире, использующую инфраструктуру электросвязи для передачи электронных сообщений.

Часто также можно встретить такие понятия, как виртуальное пространство или киберпространство, передающие всю сложность феномена Интернета.

Верховный суд США дал следующее определение киберпространства: «Уникальный носитель, не находящийся на определенной территории, но доступный каждому в любой точке мира через Интернет».

---

\* Мозолина Ольга Владимировна – аспирант Дипломатической Академии МИД России.

Виртуальное пространство не существует отдельно от физического мира, основанного на традиционных географических институтах, часто пересекаясь и взаимодействуя.

Возникла необходимость в законах, регулирующих вопросы электронной торговли, интеллектуальной собственности, борьбы с киберпреступностью, защиты права не неприкосновенность частной жизни.

Традиционно вся человеческая деятельность и, соответственно, ее регулирование развивались первоначально на местном уровне, причем последнее поднималось на международный уровень только тогда, когда эта деятельность выходила за рамки государственных границ. Современная информационная революция опровергает это правила, будучи глобальной изначально по самой своей природе.

Однако в решении возникающих практических вопросов мы пользуемся нормами права, которые были созданы еще до начала информационной революции. Можно сказать, что все наше понимание права, его концепция была заложены еще в эпоху Римской империи. Однако в мире в последнее время произошли значительные качественные перемены, которые позволяют говорить о переходе от индустриального общества к обществу информационному.

В результате, социальные отношения в Интернете развиваются в настоящее время практически без какого-либо контроля над ними – нормативное регулирование отстает от жизненных реалий.

Само по себе применение технологий, впрочем, не составляет главную часть проблемы. Развитие человеческой цивилизации на каждом новом этапе выдвигало новые типы производства. Правовое регулирование развивалось в соответствии с развитием науки и техники. Тем не менее, мы привыкли мыслить в категориях мира практического, мира вещей.

Интернет, в отличие от предыдущих изобретений человечества, обладает характеристиками, затрудняющими его правовое регулирование традиционными методами.

Одним из самых существенных факторов, определяющих выбор наиболее эффективного способа регулирования, является внетерриториальность Интернета.

Внетерриториальность означает, что Интернет не может быть локализован даже посредством поименного указания серверов.

Хотя доменное имя, изначально данное определенной машине, может быть связано с определенным адресом Интернет-протокола, соот-

ветствующим территории, на которой машина находится физически (к примеру, такие расширения как “uk”, “ru” и т.д.), машина может быть легко перемещена в физическом пространстве без какого-либо изменения доменного имени. Так, сервер с доменным именем “uk” вовсе не обязательно должен находиться в Великобритании, а сервер с доменным именем “com” вообще может находиться где угодно. Поэтому пользователи в большинстве случаев не могут быть уверены в том, где находится сервер, содержащий информацию, которой они пользуются.

В Интернете происходит скоростная передача информации, стала возможной интерактивная связь. В результате в киберпространстве изменения стали нормой, исчезла стабильность, необходимая для успешного правового регулирования.

Социально-психологическими причинами, затрудняющими правовое регулирование Интернета, является эфемерный статус автономности личности, и связанная с ней ее анонимность.

В настоящее время в основном делаются попытки регулирования киберпространства в рамках национальных географических границ. Трудности начинаются при попытках применить национальное законодательство к киберпространству в целом.

Суды и правительства разных государств часто воспринимают виртуальное пространство, как любую другую территорию в рамках своей юрисдикции.

Причем большая угроза проистекает не от судов, а от национальных законодателей, создающих законы, в которых содержатся нормы прямого действия, подлежащие применению в рамках не только самого национального государства, но и в мировом масштабе.

США начали использовать такой подход при создании нормативных актов в области неприкосновенности частной жизни, охраны авторских прав и борьбы с компьютерными преступлениями. Только за один 2002 год в Конгресс Соединенных Штатов Америки было представлено более 400 законопроектов, призванных регулировать различные аспекты киберпространства.<sup>1</sup>

Кроме того, на сегодняшний день наблюдается тенденция того, что вся правообразующая практика в области Интернета появляется почти исключительно применительно к спорам между (или с) американскими фирмами.

---

<sup>1</sup> Michael Totty. Taming the Internet frontier. – <http://www.sunpost.net/business/bal-taming041403,0,6218822.story?coll=bal-business-headlines>

Сохранение имеющегося положения в течение ближайших нескольких лет дел может привести к формированию в США правовых моделей регулирования Интернета, которые в будущем, можно предположить, будут скопированы другими национальными правовыми системами и даже установлены в качестве международных правовых режимов.

Любые попытки отдельного государства самостоятельно регулировать Интернет, характеризующийся внетерриториальностью, являются спорными с точки зрения юрисдикции государства. Так как информация в киберпространстве часто одновременно появляется на территориях нескольких государств, одностороннее регулирование ущемляет аналогичные права по регулированию других государств.

В конфликтных ситуациях сталкиваются различные государственные интересы и правовые системы, в каждой спорной ситуации возникает коллизия: какое право применять, в чьем ведении находится тот или иной информационный процесс, юрисдикция какого государства распространяется на то или иное информационное общественное отношение.

Релятивизм, которым пропитано международное право, постоянно уменьшается самим процессом развития социальной жизни. Каждое суверенное государство должно сосуществовать с другими суверенными государствами; территориальная юрисдикция не дает решения проблемам, не имеющим границ.

Наилучшей альтернативой разрешения международных конфликтов вокруг Интернета, является подход, уважающий суверенные права других государств и стремящийся уменьшить существующие различия через механизм консенсуса.

И хотя такой подход очень труден для реализации, он является единственно возможным способом создания Интернета, охватывающего все культурное и социальное разнообразие, без силового распространения одного, зачастую непопулярного решения, на все мировое сообщество.

Существует теория, согласно которой киберпространство предлагается рассматривать в качестве четвертого пространства с международным правовым режимом, на которое не распространяется государственной суверенитет, наравне с космическим пространством, открытым морем и Антарктикой. Всех сторонников этой теории можно разделить на две группы, в зависимости от их подхода к вопросу о применимом праве в Интернете.

Первые выступают за применение национальной, а не территориальной юрисдикции. Следовательно, специальные правовые нормы, регулирующие Интернет, должны создаваться в рамках национального права, и применяться к физическим и юридическим лицам, находящимся под юрисдикцией данного государства. Эти нормы должны быть объектом деятельности государств по их гармонизации в рамках различных международных договоров.

Оптимальным решением стала бы как можно более полная унификация национальных законодательств и нормативной базы региональных интеграционных объединений. Поскольку в обозримом будущем такая унификация явно невозможна, Интернет даст дополнительный импульс процессу гармонизации, сближения национальных правовых систем.

Отдельно необходимо остановиться на разграничении понятий гармонизации и унификации законодательства. Часто эти термины используются как синонимы, однако под гармонизацией должен пониматься процесс как можно большего уменьшения противоречий между национальными правовыми системами путем признания всеми сторонами общих принципов права. По сравнению с гармонизацией, унификацией может быть названа гармонизация с нулевым выигрышем, когда не терпят никакие, даже малейшие различия в правовых системах.

Гармонизация национальных законодательств может быть успешной только при соблюдении определенных условий.

Множественность национальных правовых норм не может служить основной причиной для начала межгосударственного процесса по гармонизации права. Таким катализатором для действий может служить беспорядок, паралич международного правопорядка.

Аналогично нет необходимости вмешательства в тех сферах, где существуют общие ценности и соответственно единообразные правовые нормы. Конечно, процесс гармонизации национальных законодательств в таких гипотетических условиях прошел бы легко, но одновременно он был бы совершенно бесполезен.

С другой стороны, любое подобное действие предполагает наличие политической воли, без которой любая инициатива по сближению правовых систем обречена на провал. К примеру, бесполезно ожидать серьезной гармонизации правовых систем в отношении свободы выражения в Интернете, из-за существующих фундаментальных разногласий в национальных концепциях по этому вопросу.

В этой связи важен и момент начала осуществления гармонизации, зрелость политического проекта, разумные сроки межгосударственных консультаций.

Гармонизация может быть эффективно произведена только при сближении фундаментальных концепций в отношении Интернета, что возможно только при наличии в этих государствах общих культурных и исторических ценностей.

На международном уровне разрабатываются единообразные правила, называемые типовыми или модельными законами. Сами по себе они не имеют обязательной силы, а используются при создании национальных нормативных правовых актов, когда такие модельные законы кладутся в основу национальных. Особенно много их существует в сфере электронной торговли.

При разработке модельных законов наблюдается стремление ограничиться некоторыми общими требованиями к законодательным актам, которые будут разрабатываться и вводиться в действие в каждой конкретной стране в соответствии с ее политическими реалиями и традициями правовой системы.

Сторонники второго подхода делают акцент на отличии киберпространства от реального физического пространства, поэтому настаивают на необходимости создания для него собственной правовой базы. Намного легче применять специальные международно-правовые нормы, регулирующие Интернет, чем определять, закон какого государства должен применяться в том или ином случае.

Разработка международно-правовых документов наиболее успешно ведется в тех областях, где уже имеется общая договоренность о том, какие принципы должны содержаться в таких международно-правовых документах. Примером этому может служить Европейская конвенция по борьбе с киберпреступностью.

Процесс переговоров и подписания международных соглашений развивается чрезвычайно медленно, особенно по сравнению с быстрым развитием новых технологий.

Кроме того, желательно, чтобы каждое международное соглашение в сфере Интернета, объединяло как можно большее число участников. В противном случае, Интернет-пользователи всегда будут способны избежать санкции за нарушение международных норм, перенеся свою он-лайн деятельность в государства, не ставшие участниками данного международного соглашения.

Новые нормы международного права могут быть созданы и в рамках международных организаций. Однако те же проблемы, которые имеются в отношении разработки международных соглашений, применимы и к вопросу создания международной организации, занимающейся вопросами управления Интернетом.

И все же можно предположить, что для целей создания механизма международно-правового регулирования в сфере Интернет было бы полезно выполнение координирующих функций какой-либо международной организацией. Однако данный процесс осложняет конкуренция между международными организациями по данному вопросу. Среди них можно выделить инициативы Совета Европы, Организации по экономическому сотрудничеству, ЮНЕСКО, Международного союза электросвязи, ВОИС и других. Принцип специализации может помочь в распределении компетенции между ними.

Подходящим форумом для разработки принципов для киберпространства может стать специально организованный в этих целях комитет ООН (подобный Комитету ООН по космосу), в котором бы сочетались необходимые юридические и технические знания. Особое внимание необходимо будет при этом уделять именно правовым и политическим аспектам с учетом того, что во многих государствах уже существует национальное законодательство в области Интернета.

В последнее время разгораются споры о том, кто должен управлять доменными именами, то есть решать один из основных вопросов управления Интернетом. В настоящее время этим занимается Интернет Корпорация по закрепленным именам и цифрам (ICANN) – некоммерческая неправительственная организация, созданная в 1998 году. Одним из направлений ее деятельности стало создание Унифицированной политики по разрешению споров, связанных с доменными именами (UDRP).

ICANN зачастую приводят в качестве модели саморегулирования Интернета, что вызывает вполне оправданную долю скептицизма на уровне национальных государств и отдельных специалистов.

Международный Союз Электросвязи (МСЭ) претендует на роль международной организации, регулирующей вопросы Интернета наравне, а в перспективе вместо ICANN.

МСЭ был создан в 1932 году путем слияния Международного телеграфного союза и Международного радиотелеграфного союза (телеграфный союз был создан в 1865 г.) в целях стандартизации телеграф-

ного сообщения. В то время телеграммы были большим научным прорывом в развитии средств коммуникации, но их внедрение в практическую жизнь было затруднено существованием различных, несовместимых систем в различных странах.

МСЭ успешно ввела общепризнанные стандарты. Подобные же результаты были достигнуты и после изобретения телефонной связи.

Вполне естественно, что МСЭ пытался выступить в качестве главного органа, регулирующего Интернет, вскоре после создания всемирной сети. Но Союз предложил сложную и довольно дорогостоящую программу стандартизации Интернета.

В это же время, сознавая невозможность сохранения контроля над всемирной сетью, в 1998 году Министерство торговли США учредил ICANN, организацию, изначально связанную с американским правительством, но с намерением сделать из нее международную организацию, занимающуюся исключительно вопросами Интернета.

Представитель американского правительства заявил, что раз правительство США заплатило за начальное развитие и управление системой доменных имен, у него есть право контролировать политические решения о создании и использовании таких имен.<sup>2</sup>

ICANN действительно удалось достичь цели распространения Интернета. Но, несмотря на закрепленные в ее уставе принципы открытости, прозрачности и достижения консенсуса при принятии решений, Организация вызывает резкую критику как раз за нарушение этих принципов в своей деятельности.

Тем не менее, ICANN продолжает свои попытки расширить свою власть над Интернетом. Руководители Организации доказывают, что только в этом случае Интернет сможет остаться единой системой и имеет перспективы на развитие в будущем.<sup>3</sup>

Кроме того, ICANN постоянно заявляет, что существенной частью их работы является создание «глобальной политики» в отношении Интернета. Этот политический элемент в большей степени связан с социальными, экономическими и культурными аспектами Интернета. Соответственно, многие предпочли бы, чтобы контроль над Интернетом был передан международной организации, не преследующей политических целей и созданной на основе международной конвенции. В качестве такой организации вновь часто предлагается МСЭ.

---

<sup>2</sup> 86ГР.

<sup>3</sup> Kieren McCarthy. Internet battle lines drawn at extraordinary Geneva meeting.– <http://www.theregister.com>.–March,10, 2003.



К тому же на практике его руководство уже неоднократно делало заявления о своей готовности участвовать в управлении Интернетом, обосновывая это тем, что целью деятельности Союза является развитие телекоммуникаций, а, следовательно, и Интернета. Эта позиция МСЭ отражена в его резолюции 102, принятой на Конференции полномочных представителей в Марракеше в 2002 году. В этой же резолюции государства-участники предложили следующий подход к управлению доменными именами и адресами: за технические задачи и координацию отвечают частные технические органы; вопросы, затрагивающие общественные интересы (к примеру, вопросы стабильности, безопасности, свободы пользования, защиты прав человека, суверенитета), относятся к компетенции правительств или компетентных межправительственных международных организаций.

Сторонники ICANN спорят, что в отличие от истории телеграфа с самого начала Интернет-сообщество было самоорганизовано и самостоятельно устанавливало стандарты Интернета, в частности, используемые в настоящее время протоколы TCP/IP. МСЭ пытался ввести более сложный протокол.

Проблема в том, что большой сегмент Интернет-сообщества высказывает ICANN недоверие. Правительство США через ICANN осуществляет слишком много контроля над Интернетом. Зачастую именно Министерство торговли США выносит окончательное решение по вопросам, связанным с Интернетом, а ICANN выступает только как консультативный орган.

В этой связи следует отдельно остановиться на анализе статуса двух организаций.

Одним из преимуществ МСЭ является его межправительственная природа и большое количество членов – более 185 государств-членов и 654 участников в работе секторов, обладающих ограниченными полномочиями (в основном частные организации). МСЭ всегда работал в соответствии со строгими обязательными нормами международного публичного права, которые позволили создать стабильную и юридически безопасную политику Союза. Отрицательным моментом такой структуры является отсутствие организационной гибкости. На принятие какого-либо решения в рамках МСЭ требуется достаточно долгий промежуток времени.

Всего можно выделить три группы, участвующие в работе МСЭ, – это государства-члены, участники в работе секторов и конечные пользо-

ватели. Две первые из них достаточно хорошо организованы в рамках МСЭ. Само собой, что государства обладают наибольшей организованностью, а, следовательно, способны оказывать влияние на процесс принятия решений и защищать свои интересы. В то же время, конечные пользователи не организованы абсолютно, их интересы в МСЭ не представлены никак. Однако было бы целесообразно, особенно учитывая все большее влияние частного сектора, чтобы конечные пользователи были непосредственно представлены в МСЭ.

Правила и нормы, содержащиеся в учредительных документах МСЭ, обязательны для всех государств-участников. Органы Союза действуют только в соответствии с правилами процедуры, сформулированными в Уставе и Конвенции МСЭ. Участники в работе секторов добровольно подчиняются правилам и нормам. Несмотря на это, рекомендации полностью признаются и исполняются всеми участниками, так как они гарантируют глобальную взаимосвязанность и функционирование сетей и услуг электросвязи.

ICANN еще с момента создания не имела каких-то четко определенных правовых рамках. Американское правительство изначально оказывало давление на заинтересованные стороны с тем, чтобы принудить их приступить к саморегулированию.

Нельзя забывать и того, что ICANN была создана в результате одностороннего волеизъявления одного государства – США. И хотя американское правительство ясно обозначило условия, которым должна соответствовать деятельность ICANN, формально оно не играло никакой роли в создании Организации. Решение американского правительства, послужившего базой при создании Организации, содержит перечень условий, которые должна выполнять ICANN для получения права управлять системой доменных имен. Меморандум о взаимопонимании между ICANN и Министерством торговли США также является обычным соглашением и не создает правовой основы, регулирующей деятельность ICANN.<sup>4</sup>

За исключением уже описанных выше отношений с Правительством США ICANN подпадает под действие системы частного права.

Деятельность ICANN затрагивает интересы двух основных групп: Интернет-индустрии и пользователей Интернет. Интернет-индустрия представлена практически во всех органах ICANN, причем действует

---

<sup>4</sup>Selfregulation of numbers and domain names. Documents of Workshop on Member States' experiences with ccTLD. – Geneva, 3-4 March 2003.

вполне организовано. Напротив, пользователи Интернет практически никак не организованы, и их интересы в ICANN представлены недостаточно.

Возрастающее влияние частного сектора на международные отношения заставило МСЭ более внимательно отнестись к интересам конечных пользователей.

В то же время ICANN под влиянием тенденции большего вовлечения государств в деятельность по регулированию Интернета начала процесс движения в сторону более официальных форм регулирования.

Таким образом, МСЭ медленно, но верно движется в направлении увеличивающегося вовлечения частного сектора в свою работу, а ICANN – в направлении более формализованных отношений, в результате чего увеличивается роль государств и международных межправительственных организаций в ее деятельности.

Высокие темпы происходящих сегодня перемен зачастую превышают адаптационные возможности национальных и международных учреждений. Столь многое меняется одновременно, что ни одна организация не может самостоятельно следить за всеми переменами, особенно когда они, как правило, не ограничиваются традиционными рамками научных дисциплин и областей профессионального опыта.

Часть решения может заключаться в формировании «глобальных сетей по разработке политики». Они объединят международные организации в зависимости от их специализации, неправительственные организации, представителей частного сектора и национальные правительства. Они будут содействовать достижению консенсуса, заключению путем переговоров соглашений о новых глобальных стандартах, а также созданию новых механизмов осуществления таких соглашений и контроля над ними.<sup>5</sup>

Уже сегодня ясно, что самые важные решения о будущем Интернета будут именно политическими и социальными, а не технологическими.

Характерные черты Интернета наглядно демонстрируют недостаточность традиционного юридического подхода, основывающегося на принципе исключительности юрисдикции государства. Осознание государством ограниченности своих возможностей в применении национального права в киберпространстве не должно привести к отказу от регулирования в этой области, а наоборот, привести к выработке новых подходов, подходящих для характеристик Интернета.

---

<sup>5</sup> Кофи А. Аннан. Мы – народы. – М., 2000. С. 78.

Сейчас трудно сказать, насколько эффективными окажутся попытки урегулировать виртуальное пространство. Однако уже сегодня очевидно, что процесс гармонизации национальных законодательств будет играть важнейшую роль в национальной стратегии регулирования Интернет. Одновременно будут предприниматься попытки и по разработке многосторонних конвенций по отдельным вопросам, имеющим отношение к киберпространству, например борьбе со спамом и другим вопросам, вызывающим общую озабоченность.

Существует определенный круг международных договоров, особенно в сфере технологий, в разработке которых участвовали только те государства, для которых эти вопросы представляли особый интерес. Эти государства-инициаторы впоследствии будут иметь определенные преимущества, прежде всего в том, что определяют «правила игры» для новых участников этих международных договоров и зачастую занимают более активную роль в органах управления во вновь создаваемых в соответствии с этими договорами международных организациях.

Поэтому Россия должна активно включиться в работу различных международных организаций и конференций, занимающихся проблемами регулирования Интернет. Необходимо также определить и наше отношение к тому, какая именно международная организация, должна взять на себя функции по координации деятельности по регулированию Интернет. Если время будет упущено, то Россия окажется на обочине информационной революции, определяющей дальнейшее развитие мировой цивилизации. А это, в свою очередь, грозит нам не только ослаблением политического авторитета, но и прямым экономическим ущербом.