

УДК 341.01

*Плахотнюк Наталія Вікторівна –
кандидат юридичних наук, доцент ка-
федри господарського права і процесу
Національної академії внутрішніх справ*

Імплементація міжнародно-правових норм у національне право України в сфері боротьби з дитячою порнографією в мережі Інтернет

Стаття присвячена проблемі боротьби з дитячою порнографією в мережі Інтернет. Здійснено порівняльний аналіз законодавства зарубіжних країн у даній сфері та проаналізовано ступінь імплементації міжнародних норм у боротьбі з цим злочином у національне законодавство України.

Ключові слова: дитяча порнографія, мережа Інтернет, кіберзлочини, транснаціональна злочинність, Інтернет-провайдери, трафік інформації, Інтернет-співтовариство, сексуальна поведінка.

Процес формування глобального інформаційного суспільства відбувається на основі глобалізації світової економіки та впровадження нових досягнень інформаційних і телекомунікаційних технологій. Україна, як й інші країни, поступово стає частиною глобальних інформаційних структур. Усе значнішу роль у житті суспільства відіграє мережа Інтернет. Якщо на початку 1996 р. у світі нараховувалось 30 млн користувачів Інтернету, 80 % із яких були мешканцями США, то, за даними сайту <http://www.internetworldstats.com>, у березні 2009 року мережею Інтернет користувалося 6 710 029 070 людей.

Науково-технічний прогрес суттєво змінив і характер злочинності, що відповідно потребувало належних змін у механізмах боротьби з нею. Нині міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю представляє собою регульовану нормами міжнародного та внутрішньодержавного права узгоджену діяльність різних країн по захисту інтересів особи, суспільства, держави та світового співтовариства від міжнародних і транснаціональних злочинів.

© Н. В. Плахотнюк, 2011

Хоча переваги Інтернету значно перевищують його потенційні недоліки, все ж не можна ігнорувати проблеми, що виникають при його використанні для поширення непристойної чи протизаконної інформації, а також як засіб злочинних дій. Проблема забезпечення інформаційної безпеки і створення системи протидії транснаціональній злочинності в Інтернет-середовищі набула нині особливої актуальності. Вона досліджувалась у працях таких учених, як Д. С. Азаров, В. М. Антонов, П. Д. Біленчук, О. Г. Волеводз, В. Д. Гавловський, М. В. Гуцалюк, І. М. Рассолов, Ю. О. Тихомиров, В. С. Цимбалюк та ін.

Метою даної статті є спроба дослідити ступінь імплементації міжнародних норм у національне законодавство України в боротьбі з дитячою порнографією в мережі Інтернет й проаналізувати досвід деяких зарубіжних країн у даній сфері.

Актуальність теми не викликає сумнівів, оскільки за даними Міжнародної правозахисної організації “End Child Prostitution Child Pornography & Trafficking of Children for Sexual Purposes” (ЕСРАТ International), на сьогоднішній день жертвами кіберзлочинів найчастіше стають саме українські діти. У 2008 році майже 80 % дитячої порнографії було виготовлено в Росії, Білорусі, Україні та Молдові.

За оцінками МВС України, вітчизняна порноіндустрія приносить залученим у неї людям близько 100 млн дол. щорічно, а кожен вкладений долар приносить вісім доларів прибутку. На постійній основі в цю діяльність залучено 12–15 тис. українських дітей, здебільшого безпритульних і дітей з неблагополучних сімей. За даними міжнародного правозахисного жіночого центру “Ла Страда – Україна”, їхній середній вік – від чотирьох до десяти років.

Однак дитяча порнографія – проблема не тільки українська, а й світова. За даними організації “National Children’s Homes”, кількість злочинів, пов’язаних із сексуальним насильством над дітьми, з 1988 року в усьому світі зросла більше ніж у 15 разів. Відповідно до спеціального звіту UNICEF, у 2008 році 80 % дитячої порнографії поширювалося через мережу Інтернет. За даними Європейської комісії, з 1997 по 2008 рік кількість веб-сайтів із зазначеним контентом зросла у 25 разів. За підрахунками фахівців, щорічний оборот ринку дитячої порнографії у світі становить понад чотири мільярди євро [1].

Дитяча порнографія завжди розцвітає там, де не врегульоване законодавство, приміром раніше це були країни Бенілюксу. Визнання на законодавчому рівні цієї сфери суспільно небезпечною, за яку передбачено кримінальну відповідальність, змусило злочинців, що виробляли дитячу порнографію, переміститися до азійського регіону, де не передбачалось покарання за такі діяння. Коли ж і Азія приєдналась до країн Бенілюксу, визнавши дитячу порнографію злочином і передбачивши сувору відповідальність, у деяких місцях навіть смертну кару за сексуальну експлуатацію дітей, то дана злочинність мігрувала до слов’янських країн.

Кожна країна бореться з цим злом у свій спосіб. Деякі країни, серед яких Австралія, Канада, Китай, Данія, Франція, Німеччина, Норвегія, Нова Зеландія, Саудівська Аравія, Південна Корея, Швеція, Великобританія, США, Росія і навіть Малайзія, Казахстан і Білорусь, чудово розуміють це і вже прийняли нормативно-правові акти, які в тій чи іншій мірі регулюють питання, що стосуються глобальної мережі Інтернет.

Окремі законодавчі акти Великобританії дають можливість здійснювати кримінальне переслідування осіб, винних у вчиненні злочинів, пов'язаних з використанням комп'ютерних технологій. Так, у відповідності з нормами Закону про захист дітей 1978 р. [2] і Закону про сексуальні злочини 1956 р. [3] до кримінальної відповідальності можуть бути притягнені особи, які виготовляють і поширюють із використанням комп'ютерних технологій порнографічні зображення дітей віком до 16 років. Зберігання дитячої порнографії також в цій країні вважається кримінальним злочином, а за спробу скачати її з Інтернету на порушника накладається штраф, еквівалентний 150 тисячам доларів. Згідно з Актом про непристойні публікації 1959 р., дія якого поширюється й на матеріали, розповсюджені через Інтернет, публікація будь-якого непристойного матеріалу вважається кримінальним злочином.

У США, де дитяча порнографія вважається кримінальним злочином, пункт 2252 Глави 110 Кримінального кодексу США забороняє перевезення, відправлення чи отримання матеріалів дитячої порнографії по каналах зв'язку між штатами, включаючи поштові та комп'ютерні засоби зв'язку. До числа трьох федеральних установ, що займаються розслідуванням випадків сексуальної експлуатації дітей в комерційних цілях, відноситься функціонуюче при Міністерстві юстиції Федеральне бюро розслідувань (ФБР), на яке покладено основну відповідальність у цій сфері. Цей орган тісно контактує з Митною та Поштовою службами США. Всі злочини, що розслідує ФБР щодо дітей, відносяться до категорії насильницьких, тобто найбільш тяжких злочинів [4].

За поширення через Інтернет порнографічного зображення дітей законодавство Японії карає позбавленням волі на строк до трьох років. Запроваджена спеціалістами з Головного поліцейського управління Японії автоматизована система для боротьби з поширенням дитячої порнографії в Інтернеті дозволяє успішно відстежувати порнографію та інші заборонені матеріали не тільки на території Японії, але й за її межами. Програма базується на одному із серверів поліцейського управління Японії, який через задані проміжки часу патрулює всесвітню мережу, перевіряючи Web-сайти на наявність заборонених законом відеоматеріалів. Машина розпізнає порнографію, порівнюючи виявлені на сайтах зображення зі зразками – раніше конфіскованими у злочинців фотокартками, що зберігаються в її пам'яті. При виявленні підозрілих матеріалів, комп'ютер автоматично відсилає повідомлення в поліцейське відділення префектури [5].

Канада ухвалила закон, згідно з яким навіть пошук дитячої порнографії у світовій мережі є кримінально караним діянням, навіть якщо обвинувачений нічого не знайшов. Такі, на наш погляд, жорсткі заходи не завжди можуть бути ефективними, оскільки кіберпростір додає до традиційних загроз і ризиків нові, на які суспільство ще не встигло знайти адекватних застережних заходів. Спроби більшості держав приймати досить суворі закони з метою заборони поширення дитячої порнографії, зокрема і в Інтернеті, призводять до того, що основним ринком виробництва та збуту порнопродукції стають країни колишнього СРСР, зокрема, Україна. Ми ввійшли до п'ятірки держав-виробників дитячої порнографії та десятки лідерів з її розповсюдження [6].

Так як Інтернет не визнає національних кордонів, то для ефективної боротьби з дитячою порнографією, яка є однією з форм комп'ютерної злочинності, необхідні узгоджені законодавства, а також “нові форми міжнародного співробітництва у здійсненні розслідування, судового переслідування та покарання осіб, які вчиняють такого роду злочини” [7]. Міжнародна конференція по боротьбі з поширенням дитячої порнографії в Інтернеті (1999 р., Відень) закликала до визнання злочинними в усьому світі виробництво, поширення, експорт, передачу, імпорт, навмисне зберігання дитячої порнографії та її рекламу. Значним кроком уперед у цій боротьбі стало прийняття Генеральною Асамблеєю ООН Факультативного протоколу до Конвенції про права дитини, який стосується торгівлі дітьми, дитячої проституції та дитячої порнографії. Стаття 2 Протоколу, враховуючи виклики сучасності, закріплює принципово нове визначення дитячої порнографії, під якою розуміємо “будь-яке зображення дитини, незалежно від засобів, якими воно зроблене, і яка вчиняє реальні чи змодельовані відверто сексуальні дії, чи будь-яке зображення статевих органів дитини, головним чином у сексуальних цілях” [8]. Протокол ратифіковано Законом України № 716-IV від 3 квітня 2003 р. і, як кожна держава-учасниця Протоколу, Україна зобов'язується забезпечити визнання таких діянь кримінальним злочином, незалежно від місця його вчинення (національний чи транснаціональний рівень). Важливість прийняття такого документу в нинішній час є зрозумілою, адже саме впровадження Інтернету свідчить про застарілість і невідповідність існуючого в більшості національних законодавств визначення дитячої порнографії (або його відсутність взагалі) сучасним вимогам боротьби з цим злочином.

Наступним кроком на шляху до посилення ефективності такої боротьби стала розробка Комітетом експертів зі злочинності в кіберпросторі, створеним Комітетом Міністрів Ради Європи у лютому 1997 р., проекту міжнародного договору, спрямованого на захист міжнародного співтовариства від комп'ютерних злочинів, створення засад взаємної правової допомоги за кримінальними справами по них. 23 листопада 2001 р. даний проект було представлено Європейським комітетом з проблем злочинності Комітету Міністрів Ради Європи для підписання.

Конвенцію про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 р. [9], яку можна вважати першою серйозною спробою наведення порядку в Інтернеті, було ратифіковано Україною із застереженнями і заявами Законом України “Про ратифікацію Конвенції про кіберзлочинність” від 7 вересня 2005 р. Однією з основних особливостей Конвенції є те, що головну роль у регулюванні кримінального процесу розслідування злочинів у сфері комп’ютерної злочинності вона відводить національному законодавству, нормами якого повинні регламентуватися питання, які в Конвенції будуть зазначені лише в найбільш загальному вигляді.

Факультативний протокол до Конвенції про права дитини, який стосується торгівлі дітьми, дитячої проституції та дитячої порнографії, й Конвенція про кіберзлочинність мають надзвичайно важливе значення і для України у боротьбі з дитячою порнографією в Інтернеті. У зв’язку з чим і відповідно до положень Конституції України, вони стали частиною українського законодавства. Крім того, їх положення мають пріоритет у застосуванні порівняно з положеннями інших актів законодавства України, що робить їх важливими як для вдосконалення національного законодавства України в сфері боротьби з дитячою порнографією в Інтернеті, так і для їх практичного застосування.

20 січня 2010 року Верховна Рада України конституційною більшістю в 306 голосів у третьому читанні проголосувала в підтримку законопроекту № 3271 “Про внесення змін та доповнень до деяких законодавчих актів України (щодо протидії розповсюдженню дитячої порнографії)”.

4 лютого 2010 року Президентом України було підписано Закон України № 1819-VI “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії розповсюдженню дитячої порнографії”, прийнятий парламентом 20 січня 2010 року. На думку Народного депутата України (БЮТ), голови міжфракційної депутатської групи “За духовність, моральність та здоров’я України” Павла Унгуряна, який є головним ініціатором та автором Закону, “новий закон – лише початок боротьби”.

Це перший в Україні Закон, який пропонує системний підхід у боротьбі з таким ганебним явищем, як дитяча порнографія. Механізм боротьби реалізовується шляхом внесення змін до трьох документів: Закону України “Про захист суспільної моралі”, Закону України “Про телекомунікації” та Кримінального кодексу України (КК України). Даним Законом вносяться зміни до ст. 1 Закону України “Про захист суспільної моралі”, що визначають такі поняття, як “дитяча порнографія” та “обіг продукції сексуального характеру”. Під “дитячою порнографією” розуміють “зображення у будь-який спосіб дитини чи особи, яка виглядає як дитина, задіяної у реальній або змодельованій відверто сексуальній поведінці, або будь-яке зображення статевих органів дитини в сексуальних цілях” [10]. Але не визначено, що таке “сексуальна поведінка” та що розуміти під словосполученням “сексуальні цілі”, що при бажанні може викликати певні проблеми

з тлумаченням, а також обмежувати право особи на свободу самовираження [11, с. 447–449].

Крім того, внесено зміни до ст. 301 Кримінального кодексу України, якими посилюється відповідальність за поширення порнографічної продукції за допомогою комп'ютерних програм, передбачено покарання позбавленням волі на строк до 12 років [12].

Але найбільш цікаві та суперечливі зміни внесені до ст. 39 Закону України “Про телекомунікації” [13], що встановлюють обов’язок операторів і провайдерів “на підставі рішення суду обмежувати доступ своїх абонентів до ресурсів, через які здійснюється розповсюдження дитячої порнографії”, крім того, вони “зберігають та надають інформацію про з’єднання свого абонента у порядку, встановленому законом”. Таким чином, не обмежується ні термін зберігання приватної інформації користувачів, ні те, яка саме інформація може бути передана владі. Це підштовхує до висновку, що закон надає владі можливість без будь-яких обмежень втручатися в приватне життя громадян.

У червні 2009 р. в Казахстані було прийнято Закон про Інтернет, який піддає блоги, чат-руми та сайти спілкування можливості кримінального покарання з метою зупинення розповсюдження дитячої порнографії, екстремістської літератури та іншого непристойного матеріалу, а судам надає право блокувати всі веб-сайти, які цей Закон порушують. Закон піддався різкій критиці з боку європейського співтовариства, адже в такий спосіб, на думку Міклоша Харасті, представника ОБСЄ у справах свободи преси, він “обмежує свободу Інтернету і свободу преси в цілому. Його прийняття стане кроком назад у демократизації управління казахстанськими медіа”.

Представники Інтернет-співтовариства дотримуються думки про неможливість і непотрібність будь-якого втручання у відносини, які виникають у зв’язку з використанням Мережі. З їхньої точки зору, Інтернет – вільне інформаційне саморегульоване середовище міжособистісного спілкування, яке має наднаціональний характер і користувачі якого самостійно визначають правила поведінки при його використанні. Держава ж прагне встановлювати контроль над користувачами Інтернету, мотивуючи це захистом державних інтересів й окремих користувачів. Слушно застерігає відомий український правознавець В. Н. Денисов, що якщо держава вводить обмеження, то вони не повинні шкодити демократичному життю суспільства [14]. Такий підхід є тим більш актуальним у світлі того, що Конституцією України закріплено низку найважливіших прав і свобод людини, в тому числі й право на інформацію (стаття 34 Основного закону України), що є вже досить значним кроком вперед на шляху впровадження в законодавство міжнародних стандартів прав і свобод людини.

Питання про межі юрисдикції держави щодо окремих сегментів всесвітньої комп’ютерної мережі Інтернет є одним із найскладніших і важливих у сучасній юриспруденції. До вирішення цієї проблеми іс-

нує два підходи: перший з яких пропонує ввести жорстку цензуру інформації; другий – полягає в усебічній державній підтримці Інтернету як засобу обміну інформацією та створенні режиму максимального сприяння користувачам разом із встановленням рамок правового регулювання. В більшості розвинених країн, зокрема, Західної Європи та Америки, пріоритетним у цьому питанні є другий підхід, в якому наголос зроблено на саморегулювання. 35 правозахисних організацій світу в свій час виступили проти ухвалення Конвенції про кіберзлочинність, яка надає державним службам безпеки можливість пошуку і перехоплення інформації в Інтернеті (зокрема особистої), встановлює правила зберігання Інтернет-провайдерів інформації, яка проходила через їхні сайти, на випадок, якщо необхідна інформація буде потрібна в ході розслідування злочинів. Основним аргументом такого протесту правозахисників є їхні доводи про те, що дана Конвенція не гарантує захисту конфіденційності інформації та грубо порушує Декларацію прав і свобод людини.

Варто наголосити на тому, що Закон України “Про телекомунікації” хоч і передбачає обов’язок операторів й провайдерів зберігати та надавати інформацію про з’єднання свого абонента у порядку, встановленому законом, але дозволяє робити це лише на підставі вмотивованого рішення суду та лише проти осіб, які потрапляють у поле зору правоохоронних органів. Очевидно, що коли йдеться про випадки вчинення злочинів із використанням Інтернету, а дитяча порнографія є саме таким ганебним злочинним діянням, конфіденційність не може ставитися вище за інтереси потенційних жертв злочину.

Підсумовуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що Україна лише робить перші кроки на шляху боротьби з дитячою порнографією, адже прийнятий Закон України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії розповсюдженню дитячої порнографії” є першим у нашій країні Законом, який пропонує системний підхід у боротьбі з таким ганебним явищем. Імплементация міжнародного права боротьби з дитячою порнографією в Інтернеті охоплює різні види діяльності (законотворчої та правозастосовної), які знаходяться в компетенції органів влади України – учасниці угод у цій сфері [15, с. 506]. На нинішньому етапі національної імплементації міжнародного права доцільно було б піти по шляху прийняття відповідних законодавчих актів, зокрема, Верховній Раді України повернутися до розгляду законопроектів “Про моніторинг телекомунікацій”, “Про перехоплення та моніторинг телекомунікацій” та “Про перехоплення телекомунікацій” з метою вироблення та прийняття єдиного законопроекту, який би регулював відносини у сфері телекомунікацій, дозволяючи правоохоронним органам України мати сучасну ефективну технологію зняття інформації з каналів мереж телекомунікацій з метою попередження чи розкриття злочинів, відповідальність за які передбачено Кримінальним кодексом України.

Надзвичайно важливе місце в мові законодавчих актів належить юридичним термінам. Оскільки розвиток комп'ютерних технологій відбувається досить стрімкими темпами, то це сприяє появі нових понять, які потребують однакового тлумачення і розуміння. Тому актуального значення набуває впорядкування термінології в даній сфері, дотримання наукових принципів її творення і закріплення в законодавстві. Адже невизначеність або неточність у визначенні того чи іншого нового терміну, може викликати певні проблеми з тлумаченням, а також негативно впливати на права та свободи особи, певною мірою обмежуючи їх.

Проблема імплементації у сфері боротьби з дитячою порнографією в Інтернеті не обмежується лише формальною відповідністю нормативно-правових актів України вимогам міжнародного права. Особливе значення має фактичне виконання взятих на себе міжнародних зобов'язань, зокрема, у формі правозастосовної практики внутрішнього законодавства. А це вимагає, перш за все, підготовки спеціалістів у цій дуже специфічній галузі, які, окрім юридичної освіти, повинні набути спеціальні знання системотехніки та програмування; крім того, чіткого розмежування сфер діяльності підрозділів різних відомств (зокрема, СБУ та спецпідрозділи МВС України) з метою їх плідної співпраці; а також налагодження узгоджених процедур обміну інформацією між правоохоронними органами різних країн.

Список використаних джерел

1. Інтерв'ю Голови Національної експертної комісії України з питань захисту суспільної моралі В. В. Костицького від 29 квіт. 2010 р. / [Електронний ресурс]. — Режим доступу : www.moral.gov.ua/interviews/1/.
2. Офіційне видання Protection of Children Act 1978. — First Published 1978, Reprinted in the United Kingdom by The Stationery Office Limited. — London, 1999. — 36 р.
3. Офіційне видання Sexual Offences Act 1956. — First Published 1956, Reprinted in the United Kingdom by The Stationery Office Limited. — London, 1997. — 81 р.
4. ООН. Комісія з прав людини. Доповідь Спеціального доповідача. E/CN.4/1997/95/Add.2 від 7 лют. 1997 р. — 15 с.
5. Новый способ борьбы с порнографией в Интернете / [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://www.uaportal.com/news/internet/news_6681/tml.
6. Дитяча “полуничка” з присмаком гіркоти / [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/1722/>.
7. ООН. Десятий Конгрес ООН по попередженню злочинності та поводженню з правопорушниками. A/CONF.187/PM.1/Add.1 від 22 верес. 1998 р. — 10 с.
8. Генеральна Асамблея. Резолюція, прийнята Генеральною Асамблеєю. A/RES/54/263 від 26 черв. 2000 р. / [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.un.org.ua/ua>.

9. Draft Convention on Cyber-crime (Draft № 24). — Prepared by the Secretariat Directorate General I (Legal Affairs). — Public version — Declassified, PC-CY (2000) Draft № 24. — Strasbourg, 19 November 2000 / [Електронний ресурс]. — Режим доступу :

[http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Projects/cyber\(draft no 24\).htm](http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Projects/cyber(draft%20no%2024).htm).

10. Про захист суспільної моралі : Закон України від 20 листоп. 2003 р. № 1296-IV / [Електронний ресурс]. — Режим доступу :

<http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1296-15>.

11. Плахотнюк Н. В. Міжнародно-правові аспекти вирішення конфлікту між свободою самовираження і правом людини на гідність у світлі розвитку комп'ютерних технологій (порівняльний аналіз) / Н. В. Плахотнюк // Взаємодія міжнародного права з внутрішнім правом України / За ред. В. Н. Денисова. — К. : Юстініан, 2006. — С. 440–457.

12. Кримінальний кодекс України № 2341-III від 5 квіт. 2001 р. / [Електронний ресурс]. — Режим доступу :

<http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>.

13. Про телекомунікації : Закон України від 18 листоп. 2003 р. № 1280-IV / [Електронний ресурс]. — Режим доступу :

<http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?page=1&nreg=1280-15>.

14. Денисов В. Н. Україна в системі міжнародно-правових відносин. Про особливості імплементації соціально-економічних та культурних прав у системі міжнародного права прав людини / В. Н. Денисов // Правова держава. Щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. — К., 2001. — Вип. 12. — С. 512.

15. Акуленко В. І. Імплементація міжнародно-правових норм у внутрішнє право України у сфері охорони культурної спадщини / В. І. Акуленко // Взаємодія міжнародного права з внутрішнім правом України / За ред. В. Н. Денисова. — К. : Юстініан, 2006. — С. 458–507.

Статья посвящена проблеме борьбы с детской порнографией в сети Интернет. Выполнен сравнительный анализ законодательства зарубежных стран в данной сфере и проанализирована степень имплементации международных норм в борьбе с этим преступлением в национальное законодательство Украины.

The article is devoted to the combating child pornography in the Internet. Author has compared the laws of foreign countries in this area and analyzed the degree of the implementation of international standards in fighting this crime in Ukrainian national legislation.

Стаття надійшла до редакції журналу 14 квітня 2011 року.