



Совет по правам человека

Тридцать седьмая сессия

26 февраля – 23 марта 2018 года

Пункт 3 повестки дня

**Поощрение и защита всех прав человека,
гражданских, политических, экономических,
социальных и культурных прав,
включая право на развитие**

**Доклад Специального докладчика по вопросу о праве
на неприкосновенность частной жизни* ****

Записка секретариата

В своем докладе, подготовленном в соответствии с резолюцией 28/16 Совета по правам человека, Специальный докладчик по вопросу о праве на неприкосновенность частной жизни уделяет основное внимание работе, проделанной в течение первых трех лет его мандата, в частности по вопросам ведения слежки и обеспечения неприкосновенности частной жизни, а также анализирует роль и мандаты мандатариев специальных процедур.

* Доклад был представлен после установленного срока, с тем чтобы отразить самую последнюю информацию.

** Приложение приводится в полученном виде и только на том языке, на котором оно было представлено.



Доклад Специального докладчика по вопросу о праве на неприкосновенность частной жизни

Содержание

	<i>Стр.</i>
I. Введение	3
II. Мандат Специального докладчика	4
A. Деятельность Специального докладчика (2015–2017 годы).....	4
B. Работа Специального докладчика в приоритетной области безопасности, слежки и неприкосновенности частной жизни	21
C. Возможность Специального докладчика направлять индивидуальные сообщения.....	25
III. Выводы.....	26
IV. Рекомендации Совету по правам человека	27
V. Руководство по сопроводительным документам	27
Приложение	
Paper presented at Expert workshop on the right to privacy in the digital age	29

I. Введение

1. Мандат Специального докладчика по вопросу о праве на неприкосновенность частной жизни вступил в силу 1 августа 2015 года. В соответствии с резолюцией 28/16 Совета по правам человека Специальный докладчик представляет ежегодные доклады Совету и Генеральной Ассамблее¹.
2. Настоящий доклад является третьим докладом Специального докладчика Совету и, соответственно, последним докладом до окончания текущего первого срока его полномочий. Поэтому он хотел бы воспользоваться этой возможностью, чтобы оглянуться на прошедшие три года, дать обзор деятельности и достижений, а также осветить некоторые из извлеченных уроков и рассмотреть мандат в его нынешнем и будущем виде.
3. В этих целях настоящий доклад состоит из четырех частей. После введения описывается деятельность, достижения и будущая работа Специального докладчика по каждому из восьми направлений мандата. В третьей части доклада Специальный докладчик информирует об успешной работе по одному из ключевых направлений мандата, а именно: защита неприкосновенности частной жизни и слежка, осуществляемая государственными органами и другими субъектами. Он описывает проект международно-правового документа по вопросам слежки, а также ряд рекомендаций, подлежащих рассмотрению. В четвертой и заключительной части доклада Специальный докладчик рассматривает положения мандата, а также уточнения и улучшения, которые в него необходимо внести.
4. Со времени учреждения мандата важность права на неприкосновенность частной жизни, закрепленного и гарантированного на международном² и региональном³ уровнях, а также в других международно-правовых документах в области прав человека⁴, была вновь подтверждена Советом, в частности в его резолюции 34/7. В этой резолюции Совет признал, что право на неприкосновенность частной жизни может способствовать осуществлению других прав и свободному развитию личности и самосознания человека, а также способности человека участвовать в политической, экономической, социальной и культурной жизни, и с обеспокоенностью отметил, что нарушения или ущемления права на неприкосновенность частной жизни могут негативно сказываться на осуществлении других прав человека, в том числе права свободно выражать свои мнения и беспрепятственно придерживаться их и права на свободу мирных собраний и ассоциации. Это согласуется с подходом к развитию личности, принятым Специальным докладчиком в его докладе Совету за 2016 год (A/HRC/31/64).

¹ См. www.ohchr.org/EN/Issues/Privacy/SR/Pages/AnnualReports.aspx.

² См. Всеобщую декларацию прав человека, ст. 12; Международный пакт о гражданских и политических правах, ст. 17; Конвенцию о правах ребенка, ст. 16, и Международную конвенцию о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей, ст. 14. См. также www.ohchr.org/EN/Issues/Privacy/SR/Pages/Internationalstandards.aspx.

³ См. Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, ст. 8, и Американскую конвенцию о правах человека, ст. 11. См. также www.ohchr.org/EN/Issues/Privacy/SR/Pages/Internationalstandards.aspx.

⁴ Например, см. Каирскую декларацию о правах человека в исламе, ст. 18; Арабскую хартию прав человека, ст. 17 и 21; Декларацию о принципах свободного выражения мнений в Африке Африканской комиссии по правам человека и народов; Африканскую хартию прав и основ благосостояния ребенка, ст. 10; Декларацию прав человека Ассоциации государств Юго-Восточной Азии, ст. 21; Рамки защиты частной жизни форума Азиатско-Тихоокеанского экономического сотрудничества; Конвенцию Совета Европы о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера; Дополнительный протокол к Конвенции о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера, касающийся надзорных органов и трансграничных потоков данных; Рекомендацию Комитета министров Совета Европы R (99) 5 о защите неприкосновенности частной жизни в Интернете; и Директиву 95/46/CE Европейского парламента и Совета от 24 октября 1995 года о защите частных лиц при обработке личных данных и о свободном движении таких данных.

5. В своей работе Специальный докладчик руководствуется не только международно-правовой регламентацией права на неприкосновенность частной жизни, но и регулярно принимаемыми Советом резолюциями по этой теме, включая вышеуказанную.

II. Мандат Специального докладчика

6. Специальный докладчик, как правило, осуществляет деятельность сразу по нескольким направлениям, предусмотренным его мандатом, поэтому в докладе приводится информация по ряду направлений мандата. Мандат излагается в добавлении 1, с которым можно ознакомиться в Интернете (см. часть V).

A. Деятельность Специального докладчика (2015–2017 годы)

1. Сбор необходимой информации и изучение вопросов

7. В первом пункте мандата говорится о том, что Специальный докладчик будет собирать соответствующую информацию, изучать вопросы, касающиеся права на неприкосновенность частной жизни, и формулировать рекомендации по поощрению и защите этого права, в том числе в связи с вызовами, которые бросают новые технологии.

8. Для достижения первой из этих целей Специальный докладчик наметил пять тематических направлений деятельности. Он изучает соответствующие вопросы с использованием таких средств, как официальные поездки в страны, консультации, контакты с неправительственными организациями (НПО), публичные дискуссии по поводу неприкосновенности частной жизни, международные конференции и информационно-просветительные мероприятия, включая ежегодную Неделю повышения осведомленности о праве на частную жизнь, проводимую представителями государственных органов стран Азиатско-Тихоокеанского региона, занимающимися вопросами неприкосновенности частной жизни, а также рассматривает вопросы, доведенные до его сведения, и письма с утверждениями.

Тематические направления деятельности

9. Специальный докладчик изложил свой план работы в своих докладах Совету и Генеральной Ассамблее в 2016 году. Он предложил всем заинтересованным сторонам принять участие в составлении запланированных тематических докладов и проведении консультаций по пяти тематическим направлениям деятельности.

10. К пяти тематическим направлениям деятельности относятся: обеспечение более глубокого понимания концепции неприкосновенности частной жизни; безопасность и слежка; большие и открытые данные; данные в сфере здравоохранения; и использование личных данных корпорациями. Все тематические направления ориентированы на решение проблем, связанных с обеспечением неприкосновенности частной жизни в цифровой век, связаны между собой и устроены таким образом, чтобы каждая целевая группа опиралась в своей работе на опыт других целевых групп. Например, Целевая группа по большим и открытым данным закладывает основу для работы по таким направлениям, как данные в сфере здравоохранения и использование личной информации корпорациями. Работу каждой целевой группы координирует Председатель, который в добровольном порядке оказывает Специальному докладчику помощь путем сбора исследовательских данных и информации, определения проблем и проведения максимально широких консультаций.

a) Безопасность и слежка

11. Для определения передовой практики в области гарантий защиты от слежки в Интернете Специальным докладчиком был создан Международный форум по надзору за разведывательной деятельностью – ежегодное собрание представителей национальных учреждений и парламентских комитетов, которым поручен надзор за

деятельностью национальных и иностранных спецслужб в их соответствующих странах. Форум является платформой для обмена информацией и опытом и определения передовой практики на международном уровне.

12. Форум функционирует весьма успешно. Членский состав организационного комитета обновляется на регулярной основе. В 2016 году Форум проводился в Бухаресте при поддержке четырех надзорных комитетов парламента Румынии. В нем приняли участие более 60 делегатов из 26 учреждений 20 стран. В 2017 году Форум проходил в здании парламента Бельгии при поддержке органов по защите данных Бельгии, Люксембурга и Нидерландов и при участии 80 делегатов из 30 стран. В 2018 году Форум планируется провести осенью в Португалии. Надзорные органы ряда стран проявляют в этом процессе все большую самостоятельность и предпринимают шаги по выявлению и решению проблем надзора за деятельностью разведывательных служб как предмета общей обеспокоенности международного сообщества в связи с подспудно ощущаемой необходимостью согласования наиболее эффективной практики, имеющей важное значение для защиты неприкосновенности частной жизни.

13. Именно коллизия между неприкосновенностью частной жизни и интересами государственной безопасности и отслеживания киберпространства стала причиной учреждения в 2015 году мандата Специального докладчика в свете разоблачений Эдварда Сноудена, которые продолжают публиковаться с июня 2013 года. Специальный докладчик разделяет мнение Председателя Группы правительственных экспертов по достижениям в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности, который в октябре 2017 года отметил, говоря о рекомендации повышать осведомленность о связи между международным миром и безопасностью, правами человека и развитием применительно к сфере информационно-коммуникационных технологий (ИКТ), что при обмене накопленным опытом и передовыми методами в области противодействия использованию ИКТ в террористических и иных преступных целях, в том числе информацией о сотрудничестве между государствами и между государствами и частным сектором, в интересах предупреждения и пресечения использования ИКТ для целей вербовки и подстрекательства к насилию со стороны террористических и экстремистских групп, а также для финансирования, планирования и подготовки акций и при определении областей, в которых могут понадобиться дополнительные усилия, государствам следует учитывать свои обязательства по соблюдению и защите прав человека и основных свобод. Группа правительственных экспертов предложила различные рекомендации в поддержку применения добровольных и необязательных норм ответственного поведения государств, представленных в докладе Группы правительственных экспертов от 2015 года (A/70/174), согласно одной из которых в процессе обеспечения безопасного использования ИКТ государства должны соблюдать положения резолюций 20/8 и 26/13 Совета по правам человека о поощрении, защите и осуществлении прав человека в Интернете и резолюций 68/167 и 69/166 Генеральной Ассамблеи о праве на неприкосновенность личной жизни в эпоху цифровых технологий, чтобы обеспечить всестороннее уважение прав человека, включая право свободно выражать свое мнение. Группа правительственных экспертов подчеркнула, что личные данные, хранящиеся, передаваемые или обрабатываемые с использованием ИКТ, могут оказывать существенное воздействие на жизнь и безопасность. Государствам следует принимать надлежащие меры для защиты личных данных, в том числе их конфиденциальности, неприкосновенности, доступности и подлинности при соблюдении соответствующих международно-правовых документов в области прав человека.

14. Отмечая, что Группе правительственных экспертов не удалось достичь консенсуса по заключительному докладу, Специальный докладчик считает, что сейчас, как никогда, важно обеспечить согласованность действий всех действующих на международном уровне субъектов, мандаты которых связаны с использованием информационно-коммуникационных технологий по обработке личных данных.

15. Специальный докладчик неизменно настаивает на том, что мир в киберпространстве зависит от готовности и способности государств обеспечить

синергизм между интересами безопасности и неприкосновенностью частной жизни в киберпространстве. В целях предотвращения кибервойны необходимо также предусмотреть меры по ограничению в киберпространстве тотальной слежки и других действий, предполагающих вмешательство в частную жизнь. В рамках изучения различных вариантов таких мер Специальный докладчик во взаимодействии с Проектом по проработке альтернативных методов обеспечения неприкосновенности частной жизни, собственности и управления Интернетом⁵, осуществляемом при поддержке Европейского союза, проанализировал возможные варианты разработки правового документа по вопросам слежки и обеспечения неприкосновенности частной жизни в целях укрепления стандартов и механизмов защиты для решения проблемы массовых нарушений права на неприкосновенность частной жизни людей во всем мире.

16. Обсуждение и принятие в Организации Объединенных Наций правового документа по вопросам слежки и неприкосновенности частной жизни позволило бы достичь сразу две основные цели, предоставив государствам:

а) набор принципов и типовых положений для включения в национальное законодательство, которые служат воплощением и обеспечивают соблюдение самых высоких принципов международного права прав человека, в особенности права на неприкосновенность частной жизни, в условиях ведения слежки;

б) несколько основанных на международной передовой практике способов достижения баланса между соображениями безопасности и опасениями по поводу слежки при одновременной защите права на неприкосновенность частной жизни.

17. Такого рода документ необходим либо как инструмент мягкого права, носящий рекомендательный характер, либо даже – что более целесообразно в свете текущей практики государств – как инструмент жесткого права, т.е. в форме многостороннего международного договора. При всей успешности проделанной к настоящему времени работы Специального докладчика, особенно с учетом масштабов существующих проблем, она еще не достигла той стадии, когда он мог бы заверить Совет по правам человека в том, что этот документ пользуется поддержкой всех государств или хотя бы большинства из них. Несмотря на острую потребность в таком документе, необходимо учитывать временной аспект.

б) Большие и открытые данные

18. Доклад Специального докладчика о больших и открытых данных был представлен Генеральной Ассамблее в октябре 2017 года в качестве вводного исследования для определения ключевых вопросов (A/72/540). В предварительном порядке были вынесены рекомендации относительно:

а) управления, регулирования, исследований и консультаций с организациями гражданского общества;

⁵ Для организации Международного форума по надзору за разведывательной деятельностью и других мероприятий – например, по вопросам неприкосновенности частной жизни, развития личности и информационных потоков – Специальный докладчик получает материально-техническую поддержку от Университета Мальты и Университета Гронингена, а также в рамках совместных мероприятий с Проектом по проработке альтернативных методов обеспечения неприкосновенности частной жизни, собственности и управления Интернетом, осуществляемом при поддержке Европейского союза. С 2014 года Специальный докладчик является общим научным координатором Проекта по проработке альтернативных методов, рассматривающего вопросы управления Интернетом, неприкосновенности частной жизни и интеллектуальной собственности. В рамках этого проекта, реализация которого официально завершилась в феврале 2018 года, Специальный докладчик также несет личную ответственность за вопросы управления Интернетом и обеспечения неприкосновенности частной жизни в Интернете, которыми занимается Институт правовой информатики Университета Лейбница, Ганновер, Германия.

b) ограничений на использование персональной информации, основанных на международных стандартах и принципах, включая категорию, на которую распространяется изъятие из правила о конфиденциальности личной информации;

c) внедрения эффективных правоприменительных механизмов;

d) требований в отношении строгого, публичного и научного анализа защиты личных данных, включая оценку влияния на принцип неприкосновенности частной жизни;

e) активной поддержки разработки и применения технологий, направленных на более эффективное обеспечение конфиденциальности, со стороны правительств и корпораций.

19. В настоящее время проводятся консультации, материалы для которых необходимо представить до 28 апреля 2018 года; на июль 2018 года запланировано мероприятие по проведению консультаций с общественностью. В рамках текущей работы будут решаться следующие вопросы:

a) разработка руководящих принципов и принципов защиты неприкосновенности частной жизни в контексте больших данных;

b) проведение консультаций по докладу и проблемам в области обеспечения неприкосновенности частной жизни, связанным с большими данными;

c) содействие проведению исследований по вопросам деидентификации;

d) разработка мер реагирования в случае неудавшейся деидентификации.

c) Данные в сфере здравоохранения

20. Целевая группа Специального докладчика по вопросам конфиденциальности данных в сфере здравоохранения занимается изучением проблем под руководством д-ра Стива Стеффенсена, адъюнкт-профессора Школы медицины «Делл» Университета штата Техас, Соединенные Штаты. На 2018 год запланировано проведение консультации, которая, по всей вероятности, состоится в Соединенных Штатах.

21. Всем заинтересованным субъектам, государствам, а также другим заинтересованным сторонам, включая НПО, предлагается принять участие в подготовке руководящих принципов по передовой практике.

d) Использование личных данных корпорациями

22. Некоторые коммерческие предприятия, в том числе крупнейшие корпорации, все больше полагаются на эксплуатацию (сбор, обработку, перепрофилирование и продажу) личной информации, зачастую без обеспечения надлежащей прозрачности и получения информированного согласия соответствующих лиц⁶. В ходе своей официальной поездки в Соединенные Штаты в июне 2017 года Специальный докладчик опросил представителей корпораций о том, как они реагируют на просьбы государств о предоставлении им находящихся в их распоряжении личных данных. В связи со своими опасениями относительно подобных просьб в декабре 2017 года Специальный докладчик представил в Верховный суд Соединенных Штатов *amicus curiae*⁷.

23. В течение всего 2017 года Специальный докладчик также встречался с представителями ряда корпораций Соединенных Штатов и обсуждал с ними вопросы использования личных данных в их бизнес-моделях. Этот диалог направлен на оказание содействия Целевой группе по вопросам использования личных данных корпорациями, которая официально начинает свою работу в 2018 году.

⁶ См. www.ohchr.org/Documents/Issues/DigitalAge/ConceptNote.pdf.

⁷ *United States of America v. Microsoft Corporation*, case No. 17-2, filed on 13 December 2017. См. www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/2018AnnualReportAppendix6.pdf.

е) **Неприкосновенность частной жизни и развитие личности**

24. Признание Советом по правам человека права на неприкосновенность частной жизни как одного из основных прав демократического общества⁸ рассматривается в рамках Целевой группы по вопросам неприкосновенности частной жизни и развития личности под председательством Элизабет Кумз (Австралия) на основе консультаций, поступивших сообщений и изучения имеющихся материалов. В интересах обеспечения более глубокого понимания концепции неприкосновенности частной жизни в цифровой век Специальный докладчик проводил региональные консультации по теме неприкосновенности частной жизни, развития личности и информационных потоков. Первая консультация (для западных стран) прошла в июле 2016 года в Нью-Йорке. Вторая (для стран Ближнего Востока и Северной Африки) – состоялась в мае 2017 года в Тунисе, третья (для стран Азии) – в сентябре 2017 года в Гонконге, Китай; четвертая консультация (для стран Латинской Америки) запланирована на май 2018 года.

25. Кроме того, Специальный докладчик занимался следующими вопросами:

а) изучение основополагающих решений, таких как решение Верховного суда Индии, принятое в 2017 году по делу *Justice K.S. Puttaswamy (Retd.) and Another v. Union of India and Others* (Отставной судья К.С. Путтасвами и еще одно лицо против Индийского союза и других сторон). В своем решении Верховный суд указал следующее: «Неприкосновенность частной жизни является высшим проявлением неприкосновенности личности. Это конституционная ценность, которая распространяется на весь спектр основных прав и защищает предоставленное человеку пространство для выбора и самоопределения»⁹;

б) представление докладов о последствиях лишения права на неприкосновенность частной жизни для отдельных лиц и развития их личности;

в) изучение вопросов кибернасилия с уделением особого внимания гендерному анализу и уязвимым слоям населения¹⁰;

г) изучение важного значения неприкосновенности частной жизни для всестороннего развития личности человека и для общества, в котором человек живет и в которое вносит свой вклад.

Официальное посещение стран

26. Даты и сроки официального посещения стран согласовываются с соответствующими государствами-членами. Выбор стран осуществляется главным образом исходя из произошедших там событий, связанных с обеспечением неприкосновенности частной жизни.

27. Поданы запросы на официальное посещение следующих стран в период с 2016 по 2018 год:

Страна	Дата запроса
Китай	31 марта 2016 года
Республика Корея	31 марта 2016 года
Южная Африка	31 марта 2016 года
Соединенные Штаты Америки	20 сентября 2016 года
Германия	21 октября 2016 года

⁸ Резолюция 34/7 Совета по правам человека.

⁹ См. [http://supremecourtindia.nic.in/pdf/jud/ALL%20WP\(C\)%20No.494%20of%202012%20Right%20to%20Privacy.pdf](http://supremecourtindia.nic.in/pdf/jud/ALL%20WP(C)%20No.494%20of%202012%20Right%20to%20Privacy.pdf).

¹⁰ Hadeel al-Alosi, “Cyber-violence: digital abuse in the context of domestic violence”, University of New South Wales Law Journal, vol. 40 (4), pp. 1573–1603.

<i>Страна</i>	<i>Дата запроса</i>
Индия	21 октября 2016 года
Соединенное Королевство	21 октября 2016 года
Франция	29 ноября 2016 года
Аргентина	20 декабря 2017 года
Уругвай	8 января 2018 года

28. Задержки в посещении стран, как правило, обусловлены несвоевременным получением ответов от правительств либо отсутствием ответа на просьбу о посещении или обстоятельствами, из-за которых посещение Специального докладчика в запланированные сроки становится нецелесообразным. Поездки являются неотъемлемой частью функций Специального докладчика по мониторингу соблюдения права на неприкосновенность частной жизни. В связи с этим план поездки включает встречи с представителями:

a) официальных органов, например разведывательных служб, правоохранительных и регулирующих/надзорных органов, а также с министрами, ответственными за эти структуры;

b) гражданского общества и другими заинтересованными сторонами, в том числе активистами, журналистами, учеными и другими лицами.

29. Повестка дня встречи, как правило, включает следующие вопросы:

a) конституционная, правовая и институциональная база;

b) использование больших данных, слежка, угрозы неприкосновенности частной жизни, пять тематических направлений деятельности Специального докладчика, а также оценка механизмов надзора за разведывательной деятельностью;

c) доведение до сведения Специального докладчика опасений экспертов и организаций гражданского общества.

Неофициальное посещение стран

30. Специальный докладчик посещает страны с другими целями, в частности для участия в международных конференциях, и собирает информацию, которая может быть использована в его работе по тематическим направлениям деятельности. Например, в течение пяти месяцев до представления Генеральной Ассамблее доклада в 2016 году Специальный докладчик принимал участие в многочисленных мероприятиях в 11 различных странах по всему миру: в Австралии, Австрии, Германии, Дании, Италии, Латвии, Нидерландах, Новой Зеландии, Соединенных Штатах, Франции и Швейцарии. В ходе этих мероприятий были выявлены области, имеющие важное значение для поощрения права на неприкосновенность частной жизни, такие как, например, защита неприкосновенности частной жизни детей, структурные и организационные механизмы обеспечения неприкосновенности частной жизни и органы, ответственные за регулирование данных.

Консультации

31. Специальный докладчик взаимодействовал с гражданским обществом, правительствами, правоохранительными органами, разведывательными службами, органами по защите данных, органами по надзору за разведывательной деятельностью, учеными, корпорациями и другими заинтересованными сторонами в Африке, Америке (Северной, Центральной и Южной), Азии, Австралии и Океании и Европе. Только в 2016–2017 годах Специальный докладчик принял участие в более чем 30 различных городах: некоторые из них проходили в Азии, Северной Африке и Центральной Америке, четверть – в Соединенных Штатах и более половины – в Европе.

Разработка рекомендаций в отношении поощрения и защиты права на неприкосновенность частной жизни, в том числе в связи с развитием новых технологий

32. Собранная Специальным докладчиком в ходе вышеуказанных мероприятий информация помогает ему формулировать рекомендации в своих докладах Совету по правам человека и Генеральной Ассамблее.

Достижения

33. На данный момент представлены следующие тематические доклады:

- «Первые подходы к надзору за деятельностью государственных органов по ведению слежки, призванному обеспечить большую неприкосновенность частной жизни», Совет по правам человека, март 2017 года (A/HRC/34/60);
- «Обеспечение безопасности и наблюдение», Совет по правам человека, март 2017 года (A/HRC/31/64);
- «Промежуточный доклад о работе Целевой группы по вопросам использования больших объемов данных и открытых данных», Генеральная Ассамблея, октябрь 2017 года (A/72/540);
- «Некоторые предварительные варианты разработки в контексте управления Интернетом международно-правового документа по вопросам государственной слежки», Совет по правам человека, март 2018 года (см. настоящий доклад и добавление 7 к нему, с которым можно ознакомиться в Интернете).

Текущий прогресс в работе по тематическим направлениям деятельности

34. Специальный докладчик разработал методические указания в отношении больших данных, которые он представил Генеральной Ассамблее в октябре 2017 года и по поводу которых в настоящее время проводятся консультации, а также проект международно-правового документа по вопросам слежки и неприкосновенности частной жизни, который направлен на решение выявленных проблем.

35. Специальный докладчик провел ряд консультаций, таких как Конференция 2017 года по вопросам неприкосновенности частной жизни, развития личности и информационных потоков: перспективы азиатских стран в области обеспечения неприкосновенности частной жизни как глобального права человека.

36. Целевая группа по вопросам конфиденциальности данных в сфере здравоохранения приступила к работе под руководством Специального докладчика.

37. Специальный докладчик обеспечил поддержку Целевой группы по вопросам использования личных данных корпорациями и представил соответствующее заключение *amicus curiae* по делу компании «Майкрософт» в Верховный суд Соединенных Штатов.

Официальное посещение стран

38. Специальный докладчик официально посетил две страны: Соединенные Штаты Америки (июнь 2017 года)¹¹ и Францию (ноябрь 2017 года)¹². Соответствующие доклады будут представлены Совету по правам человека в марте 2019 года, с тем чтобы выделить дополнительное время на последующие обмены информацией с правительствами этих стран.

¹¹ См. заявление, сделанное по итогам поездки: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/VisitUSA_EndStatementJune2017.docx.

¹² См. предварительные выводы: <http://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=22410&LangID=F>.

Консультации

39. Консультации, в том числе мероприятия, организованные Ирландским советом за гражданские свободы, Японским союзом гражданских свобод, Японской федерацией ассоциаций адвокатов и Комиссией по правам человека Северной Ирландии, а также многочисленные мероприятия в рамках Форума по вопросам управления Интернетом и конференции «RightsCon» позволили существенно повысить осведомленность о вопросах неприкосновенности частной жизни в различных странах, на различных уровнях и среди различных слоев населения.

Будущая деятельность и возможности

40. В случае продления Советом по правам человека мандата Специального докладчика он планирует представить следующие доклады:

- a) Совету по правам человека
 - i) «Использование извлеченных уроков для совершенствования гарантий и средств правовой защиты в области эффективного надзора за деятельностью государственных органов по ведению слежки», март 2019 года;
 - ii) «Соразмерность, необходимость и право в сфере государственной слежки, правоприменения и трансграничных потоков личных данных: эффективность и улучшение существующих правовых гарантий и средств правовой защиты», март 2020 года;
 - iii) «Прогресс, регресс и другие измерения эффективного надзора за государственной слежкой», март 2021 года.
- b) Генеральной Ассамблее
 - i) «Улучшение гарантий и правовой защиты неприкосновенности частной жизни и данных в области здравоохранения», октябрь 2018 года;
 - ii) «Прибыль и неприкосновенность частной жизни: монетизация личных данных как бизнес-модель и ответственность корпораций», октябрь 2019 года;
 - iii) «Неприкосновенность частной жизни, развитие личности и информационные потоки: первый глобальный обзор всеобщего права на неприкосновенность частной жизни с точки зрения времени, места и пространства», октябрь 2020 года;
 - iv) «Трансграничное движение личных данных между корпорациями, правоохранительными органами и разведывательными службами», октябрь 2021 года.

41. Кроме того, при наличии времени и ресурсов Специальный докладчик, возможно, представит доклады по другим вопросам, связанным с неприкосновенностью частной жизни, таким как большие и открытые данные; данные в сфере здравоохранения; использование корпорациями личной информации; неприкосновенность частной жизни детей и подростков; стратегии для решения проблем в области обеспечения неприкосновенности частной жизни, характерных для деятельности по ведению слежки; гендерный подход к праву на неприкосновенность частной жизни; меры реагирования на нарушение права на неприкосновенность частной жизни, например неудачные попытки деидентификации больших данных; полученные Специальным докладчиком жалобы; официальное посещение стран; обсуждаемые с государствами вопросы (письма, находящиеся в открытом доступе); и вопросы неприкосновенности частной жизни в цифровой век.

42. Запланировано официальное посещение Специальным докладчиком Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии (июнь 2018 года) и Германии (осень 2018 года).

43. Специальный докладчик продолжит проводить консультации по вопросу о праве на неприкосновенность частной жизни с государственными учреждениями, отдельными лицами и организациями. В число основных мероприятий 2018 года

входят Конференция по проработке альтернативных методов обеспечения неприкосновенности частной жизни, собственности и управления Интернетом, которая прошла в Риме 19 и 20 января, мероприятие по вопросам неприкосновенности частной жизни, развития личности и движения информации для стран Латинской Америки, запланированное на май, а также консультация Целевой группы по вопросам конфиденциальности данных в сфере здравоохранения и консультация по вопросам больших данных и открытых данных, которые пройдут в Австралии в июле.

2. Поиск и получение информации и соответствующие ответные меры

Консультации

44. Специальный докладчик произвел обмен информацией с должностными лицами, министрами и учреждениями правительств разных стран (на национальном и субнациональном уровнях); уполномоченными по вопросам защиты данных и неприкосновенности частной жизни; Председателем Рабочей группы по статье 29 Европейского союза¹³; Председателем Консультативного комитета Конвенции Совета Европы о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера; организациями, занимающимися установлением стандартов, такими как Международный союз электросвязи и Институт инженеров по электротехнике и электронике; организациями гражданского общества; постоянными представительствами стран при Отделении Организации Объединенных Наций и других международных организациях в Женеве; другими мандатариями специальных процедур; сотрудниками Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека (УВКПЧ), а также исследователями, учеными и представителями профессиональных организаций. Он выступил с основными докладами и принял активное участие в конференциях и встречах с представителями гражданского общества.

45. Специальный докладчик провел особенно продуктивные встречи с уполномоченными по вопросам защиты данных и неприкосновенности частной жизни, взаимодействие с которыми является одной из основных составляющих его мандата. На Международной конференции уполномоченных по защите данных и права на неприкосновенность частной жизни, прошедшей в 2015 году, Специальный докладчик запросил их мнения относительно своего плана из десяти пунктов. На Конференции в 2016 году Специальный докладчик представил доклад о ходе выполнения этого плана, а на Конференции в 2017 году в Гонконге, Китай, он выступил с заявлением и принял участие в параллельных мероприятиях, а также провел свое третье мероприятие по теме «Неприкосновенность частной жизни, развитие личности и движение информации» в дополнение к программе Конференции.

Переписка

46. Специальный докладчик получает письма из различных источников. Однако регистрации и учету подлежат только письма, прошедшие через официальную канцелярию УВКПЧ, что осложняет задачу подсчета общего количества полученных сообщений. Тем не менее с момента начала действия мандата Специального докладчика УВКПЧ зарегистрировала следующую корреспонденцию, полученную на его имя:

47. Зарегистрированные письма за 2015–2017 годы¹⁴:

2015	2016	2017	Итого
Данные отсутствуют	3	47	50

¹³ Рабочая группа по защите данных, созданная в соответствии со статьей 29 Директивы 95/46/ЕС.

¹⁴ За исключением писем, направленных по адресу электронной почты srprivacy@ohchr.org.

48. Данные о полученных письмах в разбивке по странам или темам отсутствуют, однако в 2017 году большинство корреспонденции поступило от постоянных представительств, НПО и международных организаций¹⁵. Данные подсчеты не учитывают сотни, а возможно, и тысячи других сообщений, направленных на официальный адрес электронной почты Специального докладчика (srprivacy@ohchr.org).

Достижения

49. В октябре 2015 года на Международной конференции уполномоченных по защите данных и права на неприкосновенность частной жизни была принята резолюция о сотрудничестве со Специальным докладчиком¹⁶.

50. Специальный докладчик обнаружил совместные сообщения с другими мандатариями о ситуациях в Гаити, Гондурасе, Египте, Испании и Мексике.

51. Специальный докладчик определил назревающие проблемы и ответил на заявления о нарушениях принципа неприкосновенности частной жизни, а также потенциальных вторжениях в частную жизнь с использованием таких технологий, как программы распознавания лиц.

Будущая деятельность и возможности

52. Специальный докладчик продолжит свою работу, уделяя особое внимание сотрудничеству со всеми заинтересованными сторонами (в частности, по вопросам безопасности и слежки, включая кибербезопасность информационных систем), разработке совместно с организациями гражданского общества и другими заинтересованными сторонами руководящих материалов и рекомендаций относительно новых проблем, оказанию технической помощи в борьбе с растущим числом разнообразных рисков, связанных с обеспечением права на неприкосновенность частной жизни в цифровой век, и взаимодействию с другими мандатариями специальных процедур по вопросам защиты прав человека.

3. Определение препятствий, поощрение принципов и представление рекомендаций

Препятствия на пути к обеспечению неприкосновенности частной жизни

53. Одной из наиболее важных инициатив Специального докладчика является инициатива по вопросам безопасности и слежки, так как именно этот вопрос обусловил учреждение мандата Специального докладчика Советом по правам человека. Препятствия на пути защиты права на неприкосновенность частной жизни в условиях слежки включают полное или частичное отсутствие на сегодняшний день подробных правил, практических процедур и соответствующих механизмов надзора для обеспечения независимого, надежного и эффективного контроля за деятельностью по ведению слежки как на национальном, так и на глобальном уровне. В приложении приводится обзор пробелов, выявленных в области защиты неприкосновенности частной жизни.

54. Применительно к большим данным теперь для установления личности конкретного человека информация не обязательно должна носить личный характер¹⁷. Благодаря технологическим возможностям и методам анализа данных для создания угрозы неприкосновенности частной жизни достаточно всего лишь информации, которая «приводит» к человеку и его связям.

¹⁵ Рекомендации УВКПЧ, 19 декабря 2017 года.

¹⁶ См. <https://icdppc.org/wp-content/uploads/2015/02/Resolution-on-Cooperation-with-UN-Special-Rapporteur-on-the-Right-to-Privacy.pdf>.

¹⁷ Graham Greenleaf, "Data protection: a necessary part of India's fundamental inalienable right of privacy – submission on the White Paper of the Committee of Experts on a Data Protection Framework for India", University of New South Wales Law Research Paper No. 6, January 2018. Available at https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3102810.

55. В рамках тематических направлений деятельности определены следующие современные препятствия на пути защиты и поощрения права на неприкосновенность частной жизни: вторжения с использованием технологий в сфере здравоохранения; использование смартфона при даче свидетельских показаний в суде; насилие в киберпространстве; различные факторы уязвимости в зависимости от общины; укоренившиеся гендерные и другие перекося в алгоритмах; доступ государственных органов к данным частного сектора; и программы распознавания лиц и другие технические средства.

Поощрение права на неприкосновенность частной жизни с учетом препятствий

56. Что касается вопроса о слежке, то Специальный докладчик приступил к осуществлению стратегии, направленной на формирование консенсуса в отношении средств укрепления международно-правовой базы и создания по всему миру надлежащих механизмов надзора за деятельностью по ведению слежки.

57. Специальный докладчик опубликовал официальные сообщения об актуальных вопросах обеспечения неприкосновенности частной жизни, официальном посещении стран и проблемах, требующих принятия мер реагирования совместно с другими мандатариями (см. добавление 3).

Поощрение принципов и содействие применению передовой практики

58. Специальный докладчик внес свой вклад, в частности в проведение консультаций с общественностью по законопроектам, подготовленным правительствами Индии и Соединенного Королевства, а также парламентом Австралии¹⁸. Кроме того, Специальный докладчик направил правительствам письма с выражением обеспокоенности, некоторые из которых являются конфиденциальными¹⁹, а некоторые находятся в открытом доступе, например письма правительствам Мексики и Японии.

Предложения и рекомендации Совету по правам человека

59. Рекомендации Специального докладчика по вопросу о больших и открытых данных изложены в добавлении 4 к настоящему докладу.

60. Предварительные рекомендации Специального докладчика по итогам его официального посещения Соединенных Штатов Америки охватывают такие вопросы, как ведение слежки для целей национальной безопасности (членский состав Наблюдательного совета по вопросам неприкосновенности частной жизни и гражданских свобод и раздел 702 Закона 2008 года о поправках к Закону 1978 года о надзоре за деятельностью службы внешней разведки); «умные» системы ведения слежки в городских условиях и ведение слежки для правоохранительных целей; случаи, предусмотренные в Указе 12333; личные данные, находящиеся в распоряжении корпораций; распространение режима защиты, предусмотренного Законом о праве сохранения и защите данных медицинского страхования 1996 года, на все данные в сфере здравоохранения; управление идентификационными данными работников секс-индустрии; упрощение обеспечения неприкосновенности частной жизни; и содействие реализации инициатив по обеспечению неприкосновенности частной жизни на государственном уровне. Что касается слежки, то Специальный докладчик рекомендовал прекратить любую дискриминацию между гражданами и жителями Соединенных Штатов и лицами, не являющимися гражданами и жителями этой страны, в вопросах гарантий неприкосновенности частной жизни и средств правовой защиты, а также предложил Конгрессу принять новое законодательство, в

¹⁸ Представление в ответ на запрос Объединенного парламентского комитета по разведке и безопасности парламента Австралии по поводу поправок в Закон о национальной безопасности (шпионаж и иностранное вмешательство) 2017 года, 24 января 2018 года.

¹⁹ Письма носят конфиденциальный характер до истечения 60-дневного срока на представление ответа.

котором массовая слежка признавалась бы несоразмерной и неоправданной в демократическом обществе.

61. Специальный докладчик выносил также другие рекомендации относительно обеспечения безопасности и ведения слежки в своих ежегодных докладах Совету по правам человека.

Достижения

62. Специальный докладчик сообщал о новых препятствиях в своих ежегодных докладах Генеральной Ассамблее и Совету по правам человека (в период между 2015 и 2017 годами), а также в сообщениях о нарушениях права на неприкосновенность частной жизни со стороны государств-членов.

63. Специальный докладчик принял в связи с этими препятствиями соответствующие меры, такие как проведение с правительствами информационно-разъяснительной работы, направленной на рассмотрение инициатив и программ, которые могут нарушать право на неприкосновенность частной жизни; формирование целевых групп в рамках тематических направлений деятельности; продвижение среди технологических компаний концепции «обеспечение встроенной конфиденциальности»; разработка проекта правового документа, касающегося слежки под руководством государственных органов (см. часть II); проведение консультаций с общественностью; участие в международных мероприятиях; и публикация документов.

64. Специальный докладчик представил следующие предложения и рекомендации, некоторые из которых упоминались выше: план действий из десяти пунктов, 2015 год, приоритетные направления мандата (тематические направления деятельности), 2016 год, и предварительные рекомендации в заявлении, сделанном по итогам официальной поездки в Соединенные Штаты Америки, 2017 год, а также предварительные рекомендации относительно слежки под руководством государственных органов (A/HRC/34/60) и использования больших объемов данных и открытых данных, 2017 год (A/72/540).

Будущая деятельность и возможности

65. Специальный докладчик представит свой заключительный доклад о своем официальном посещении Соединенных Штатов Америки в марте 2019 года, основное внимание в котором будет уделяться работе существующих механизмов надзора в случаях, на которые распространяется действие Указа 12333. Доклад по итогам официального посещения Франции подлежит представлению в марте 2019 года.

66. Доклад Специального докладчика по вопросам обеспечения неприкосновенности частной жизни и защиты данных в области здравоохранения будет представлен Генеральной Ассамблее в октябре 2018 года.

67. После международных консультаций, которые пройдут в середине 2018 года, будут опубликованы окончательные предложения и рекомендации Специального докладчика по вопросу о больших данных и открытых данных.

4. Участие в международных мероприятиях в целях содействия применению систематического и согласованного подхода к обеспечению права на неприкосновенность частной жизни

Деятельность

68. Специальный докладчик выступал на многих мероприятиях, в том числе в качестве основного докладчика, взаимодействуя с основными заинтересованными сторонами и привлекая широкое внимание средств массовой информации.

69. В настоящее время мандатарий вносит стратегический вклад посредством сотрудничества с Международной конференцией уполномоченных по защите данных и права на неприкосновенность частной жизни. 19 и 20 февраля 2018 года Специальный докладчик сделал вступительное заявление и выступил в качестве

модератора от имени УВКПЧ на заседании в рамках рабочего совещания экспертов по вопросу о праве на неприкосновенность частной жизни в цифровой век. Доклад об этом рабочем совещании будет представлен Совету по правам человека на его тридцать девятой сессии (в соответствии с его резолюцией 34/7).

70. Специальный докладчик занимается осуществлением своего плана действий из десяти пунктов, который был представлен Совету по правам человека в марте 2016 года и который включает (см. A/HRC/31/64, пункты 45–55):

a) исследования и консультации по вопросу о защите права на неприкосновенность частной жизни в цифровой век с уделением особого внимания необходимости усиления защиты права на неприкосновенность частной жизни детей и молодежи, а также о связи между неприкосновенностью частной жизни и гендерной проблематикой;

b) меры повышения уровня информированности, такие как Неделя повышения осведомленности о праве на частную жизнь, проводимая представителями государственных органов стран Азиатско-тихоокеанского региона, занимающимися вопросами неприкосновенности частной жизни, и другие мероприятия для представителей общин, регулирующих органов и организаций государственного и частного сектора;

c) упорядоченный диалог по вопросам неприкосновенности частной жизни в контексте обеспечения безопасности и ведения слежки между НПО, уполномоченными по вопросам защиты данных и неприкосновенности частной жизни, правоохранительными органами и службами безопасности и разведки;

d) всеобъемлющие подходы к правовым, процедурным и оперативным гарантиям и средствам правовой защиты, например проект правового документа и заключение *amicus curiae*, упомянутые выше;

e) технические средства защиты, обсуждавшиеся в рамках Генеральной Ассамблеи в октябре 2017 года, и постоянное взаимодействие с техническим сообществом в целях содействия разработке эффективных технических средств защиты;

f) диалог с корпоративным сектором, о котором было сказано выше;

g) поощрение национальных и региональных мероприятий по укреплению механизмов защиты неприкосновенности частной жизни: Специальный докладчик подчеркивает важное значение национальных и региональных мероприятий по укреплению механизмов защиты неприкосновенности частной жизни на общемировом уровне²⁰. Взаимодействие с органами по обеспечению неприкосновенности частной жизни и защите данных по всему миру содействует поощрению таких мероприятий;

h) сотрудничество с гражданским обществом. Специальный докладчик встретился с представителями 40 НПО за первые шесть месяцев исполнения своего мандата и продолжает взаимодействие с ними в рамках работы тематических целевых групп, совещаний и общественных мероприятий, например по вопросам неприкосновенности частной жизни, развития личности и движения информации;

i) киберпространство, частная жизнь в киберпространстве, кибершпионаж, кибервойна и кибермир: эти вопросы регулярно фигурируют в докладах Специального докладчика, что отражено в работе в рамках тематического направления деятельности по вопросам безопасности и слежки. Кроме того, актуальной проблемой является кибернасилие в отношении более уязвимых субъектов, включая бытовое насилие, которому способствуют цифровые устройства, несогласованное распространение

²⁰ В качестве примера можно привести Закон об обмене данными (государственного сектора) 2015 года, принятый в Новом Южном Уэльсе, Австралия, согласно которому обмен данными должен соответствовать положениям закона об обеспечении неприкосновенности частной жизни.

интимных фотографий и угрозы неприкосновенности частной жизни детей младшего возраста;

ж) содействие развитию международного права. В декабре 2017 года Специальный докладчик совместно с Клиникой киберзаконодательства юридического факультета Гарвардского университета направил в Верховный суд Соединенных Штатов Америки заключение *amicus curiae* в отношении вышеупомянутого дела компании «Майкрософт», исход которого мог иметь последствия для международного права (см. добавление 6). Верховный суд Индии 24 августа 2017 года вынес свое решение по важному конституционному делу *Justice K.S. Puttaswamy (Retd.) and Another v. Union of India and Others* (*Отставной судья К.С. Путтасвами и еще одно лицо против Индийского союза и других сторон*), единогласно постановив, что право на неприкосновенность частной жизни является одним из конституционных прав в Индии. Это знаковое дело может повлечь за собой жалобы на неконституционность других законов Индии²¹, касающихся гендерных вопросов, и Специальный докладчик будет тщательно отслеживать эти процессы.

Достижения

71. С марта 2015 года Специальный докладчик выступил с более чем ста заявлениями в целях содействия защите права на неприкосновенность частной жизни (см. добавление 5); создал блог, посвященный вопросам неприкосновенности частной жизни и развития личности (www.privacyandpersonality.org); представил в Верховный суд Соединенных Штатов заключение *amicus curiae*; представил свои замечания относительно консультаций правительства Соединенного Королевства по Закону о полномочиях по ведению досудебного расследования 2016 года и предложил меры во исполнение постановления Суда Европейского союза; представил материалы в связи с проводимым парламентом Австралии исследованием воздействия развития информационно-коммуникационных технологий на работу правоохранительных органов и изучением Закона о внесении поправок в Закон о национальной безопасности (Шпионаж и иностранное вмешательство) 2017 года; представил правительству Индии материалы для Белой книги о рамочных основах защиты данных; и сотрудничал с Клиникой киберзаконодательства юридического факультета Гарвардского университета.

Будущая деятельность и возможности

72. Специальный докладчик будет и впредь участвовать в международных мероприятиях, таких как конференции по вопросам обеспечения неприкосновенности частной жизни, развития личности и информационных потоков, и организовывать такие мероприятия, а также изучать знаковые судебные решения по делам о неприкосновенности частной жизни и развитии личности, в том числе касающиеся гендерных вопросов.

5. Повышение осведомленности о праве на неприкосновенность частной жизни, в том числе о проблемах и эффективных средствах правовой защиты

73. Специальный докладчик продолжил работу по повышению осведомленности о значимости поощрения и защиты права на неприкосновенность частной жизни в свете особых проблем в цифровом веке, а также о необходимости предоставления лицам, чье право на неприкосновенность частной жизни было нарушено, доступа к эффективным средствам правовой защиты в соответствии с международными обязательствами в области прав человека.

74. В середине 2016 года в одном из государств-членов в открытый доступ были выложены предположительно деидентифицированные данные об использовании медицинских льгот и льгот на приобретение лекарств, в результате чего под угрозой оказалась неприкосновенность частной жизни 10% граждан. Было установлено, что

²¹ См. <https://inforrm.org/2017/09/04/case-law-india-puttaswamy-v-union-of-india-supreme-court-recognises-a-constitutional-right-to-privacy-in-a-landmark-judgment-hugh-tomlinson-qa/>.

возможна реидентификация практикующих врачей и пациентов. Специальный докладчик направил этому государству-члену два обращения. Письма остаются конфиденциальными в течение 60 дней. Данный случай тесно связан с тематическим направлением деятельности мандата по вопросам больших данных и открытых данных, а также по данным в области здравоохранения.

75. 18 мая 2017 года Специальный докладчик предпринял необычный шаг и обнаружил на веб-сайте УВКПЧ открытое письмо с утверждениями, адресованное правительству Японии²², и теперь ожидает от него предложения начать обсуждения норм международного права в области прав человека.

76. 19 июля 2017 года Специальный докладчик совместно с другими мандатариями специальных процедур выпустил пресс-релиз, в котором обратился к правительству Мексики с призывом провести транспарентное, независимое и беспристрастное расследование утверждений о мониторинге деятельности правозащитников, общественных активистов и журналистов и ведении за ними незаконной слежки²³.

77. Специальный докладчик направил одному из государств-членов письмо, касающееся отсутствия средств правовой защиты, доступных для лица, пережившего грубое вмешательство в свою частную жизнь. Письмо опубликовано в докладе о сообщениях специальных процедур²⁴.

Достижения

78. Специальный докладчик продолжил обращать внимание государств на очевидные недостатки систем обеспечения неприкосновенности частной жизни и добился публикации информации о соответствующих проблемах обеспечения неприкосновенности частной жизни в открытом доступе.

Будущая деятельность и возможности

79. Специальный докладчик будет использовать в работе с заявителями, выдвигающими обвинения в нарушении права на неприкосновенность частной жизни, те средства правовой защиты, которые согласуются с международными обязательствами, и продолжит сотрудничать с государствами-членами и НПО в целях поиска заявителей, у которых нет доступа к национальным средствам правовой защиты, и предоставления им возможности высказаться.

6. Учет гендерных аспектов

Деятельность

80. Концептуальное оформление неприкосновенности частной жизни как, по сути, основного права, которое позволяет обеспечить соблюдение всеобъемлющего основополагающего права на свободное, беспрепятственное развитие личности, является главным элементом, определяющим тематическую работу Специального докладчика по вопросам неприкосновенности частной жизни, развития личности и движения информации. Реализация этой инициативы началась в июле 2016 года в Нью-Йорке с мероприятия, в котором приняли участие 90 экспертов, представителей регулирующих органов, корпораций и организаций гражданского общества с пяти континентов.

81. Вторая такая консультация для региона Ближнего Востока и Северной Африки состоялась в Тунисе 25 и 26 мая 2017 года при поддержке национальных органов по защите данных. В мероприятии приняли участие около 70 делегатов из Алжира, Египта, Катара, Ливана, Марокко, Сирийской Арабской Республики и Туниса. Важным вкладом в его работу стало заседание, посвященное гендерным аспектам, участники которого получили представление о конкретном опыте женщин.

²² См. www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/OL_JPN.pdf.

²³ См. www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=21892&LangID=E.

²⁴ См. www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/CommunicationsreportsSP.aspx.

82. Третья консультация была проведена 29 и 30 сентября 2017 года в Гонконге, Китай, в рамках Международной конференции уполномоченных по защите данных и права на неприкосновенность частной жизни в сотрудничестве с Исследовательской группой по вопросам безопасности, технологий и неприкосновенности частной жизни в Интернете Университета Гронингена, Нидерланды, Кафедрой информационной политики и управления Университета Мальты и Проектом по проработке альтернативных методов обеспечения неприкосновенности частной жизни, собственности и управления Интернетом. В качестве местных партнеров и принимающей стороны выступили центр «Цифровая Азия» Университета Гонконга и уполномоченный по вопросам неприкосновенности частной жизни в Гонконге, Китай. На мероприятии были подробно рассмотрены события и тенденции в Азии; отдельные заседания были посвящены традициям азиатских стран в области обеспечения неприкосновенности частной жизни и ведения слежки, а также вопросам неприкосновенности частной жизни в Азии; взаимосвязи между неприкосновенностью частной жизни и другими правами человека в Азии и взаимосвязи между гендерными аспектами и неприкосновенностью частной жизни в Азии.

83. Проведение четвертой такой консультации запланировано на первый квартал 2018 года, причем одно или несколько заседаний будут посвящены гендерным вопросам.

84. Было направлено заявление с выражением серьезной обеспокоенности одному из государств-членов, в правовой системе которого не оказалось предусмотрено надлежащих средств правовой защиты для женщины, чьи гениталии в ходе гинекологической процедуры сфотографировал без разрешения на свой личный телефон медицинский работник, не преследуя при этом каких-либо профессиональных целей. Это нарушение права на неприкосновенность частной жизни привело к тяжелым эмоциональным, финансовым и семейным последствиям.

85. Еще одним предметом обеспокоенности стал случай, когда, по всей видимости, законные процедуры освещения хода судопроизводства имели непредвиденные и неодинаковые последствия для неприкосновенности частной жизни в делах, касающихся гендерной идентичности. Специальный докладчик в настоящее время изучает эти проблемы.

86. В ходе официальной поездки Специального докладчика в Соединенные Штаты работником секс-индустрии был поднят вопрос о влиянии введения уголовной ответственности за проституцию на право работников секс-индустрии на неприкосновенность частной жизни. Как представляется, может потребоваться пересмотр норм, регулирующих деятельность сотрудников правоохранительных органов по ведению слежки в случаях, касающихся работников секс-индустрии²⁵.

87. Несколько сообщений в адрес государств, опубликованных совместно с другими мандатариями, касались гендерных вопросов²⁶, а также объекта и цели резолюции 34/7, в которой Совет по правам человека заявил, что обеспечение неприкосновенности частной жизни способствует развитию личности человека.

88. Специальный докладчик будет внимательно отслеживать дела, инициированные после решения Верховного суда Индии по делу *Justice K.S. Puttaswamy (Retd.) and Another v. Union of India and Others* (Отставной судья К.С. Путтасвами и еще одно лицо против Индийского союза и других сторон), в котором сексуальная ориентация была признана одним из неотъемлемых компонентов неприкосновенности частной жизни.

²⁵ См. заявление, сделанное по итогам поездки: www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/VisitUSA_EndStatementJune2017.docx.

²⁶ Совместные сообщения с другими мандатариями, адресованные правительствам Гаити (22 сентября 2017 года), Испании (12 октября 2017 года) и Египта (31 октября 2017 года).

89. Специальный докладчик намерен изучить последствия ущемления права на неприкосновенность частной жизни. Соответствующее предложение уже составлено, однако ресурсы еще не выделены.

Достижения

90. Специальный докладчик провел консультации по вопросу о неприкосновенности частной жизни и гендерной проблематике в рамках работы по тематическим направлениям деятельности, организовал заседания, посвященные гендерным аспектам права на неприкосновенность частной жизни, в рамках трех консультаций по вопросам неприкосновенности частной жизни, развития личности и движения информации, способствовал обмену информацией между заинтересованными сторонами о гендерных аспектах права на неприкосновенность частной жизни и поставил перед государствами-членами ряд вопросов.

Будущая деятельность и возможности

91. Четвертое консультативное мероприятие по вопросам неприкосновенности частной жизни, развития личности и движения информации, которое пройдет в первом квартале 2018 года, будет включать заседание, посвященное гендерным аспектам права на неприкосновенность частной жизни. Специальный докладчик продолжит анализ судебных решений, как указано выше, и исследование связи между гендерной проблематикой и правом на неприкосновенность частной жизни.

7. Представление докладов о предполагаемых нарушениях, в том числе о проблемах, связанных с новыми технологиями

92. Специальный докладчик продолжил представлять доклады о предполагаемых нарушениях права на неприкосновенность частной жизни, в том числе о проблемах, связанных с новыми технологиями, и обратил внимание Совета по правам человека и Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека на случаи, вызывающие особенно серьезную обеспокоенность.

Деятельность

93. Описанный выше Специальным докладчиком случай серьезного ущемления права на неприкосновенность частной жизни в медицинском учреждении уместно упомянуть и здесь, поскольку он указывает на необходимость обеспечения средств правовой защиты для подобных ситуаций²⁷. Продолжаются обсуждения этого вопроса с соответствующим государством.

Достижения

94. Специальный докладчик продолжил обращать внимание государств-членов на предполагаемые нарушения права на неприкосновенность частной жизни. Специальный докладчик также способствовал повышению уровня информированности Совета по правам человека о нарушениях по статье 12 Всеобщей декларации прав человека и статье 17 Международного пакта о гражданских и политических правах.

Будущая деятельность и возможности

95. Специальный докладчик будет и впредь представлять доклады о предполагаемых нарушениях права на неприкосновенность частной жизни и сотрудничать с государствами-членами для решения проблем, вызывающих серьезную обеспокоенность.

²⁷ За последние несколько десятилетий различные комиссии по вопросам реформы законодательства государства восемь раз рекомендовали в качестве одного из средств правовой защиты возбуждение статутных деликтных исков в связи с серьезным нарушением права на неприкосновенность частной жизни.

8. Ежегодные доклады Совету по правам человека и Генеральной Ассамблее

96. В соответствии со своим мандатом Специальный докладчик ежегодно представляет доклады Совету по правам человека и Генеральной Ассамблее.

Ежегодные доклады Совету по правам человека

97. Настоящий доклад является ежегодным докладом Совету по правам человека за 2018 год. В нем освещается деятельность Специального докладчика в период с 2015 года; приводится отчет об успешной работе по вопросам защиты права на неприкосновенность частной жизни и деятельности государственных органов по ведению слежки; и содержится анализ мандата, предоставленного Советом по правам человека.

98. Содержание двух предыдущих докладов Совету изложено выше.

Ежегодные доклады Генеральной Ассамблее

99. В своем ежегодном докладе Генеральной Ассамблее за 2017 год Специальный докладчик представил информацию о ходе работы по тематическим направлениям деятельности и промежуточный доклад по вопросу больших данных и открытых данных. Специальный докладчик изложил свои предложения относительно процесса консультаций и упомянул случай с обнаружением деидентифицированных данных в области здравоохранения, которые оказались реидентифицируемыми. Этот вопрос поднимается в ходе контактов с соответствующим государством.

100. Содержание двух предыдущих докладов Генеральной Ассамблее изложено выше.

Будущая деятельность и возможности

101. Специальный докладчик будет и впредь представлять ежегодные доклады с описанием деятельности и новых проблем, а также доклады о работе тематических целевых групп в намеченные сроки.

В. Работа Специального докладчика в приоритетной области безопасности, слежки и неприкосновенности частной жизни

102. Как уже отмечалось УВКПЧ, в последние годы право на неприкосновенность частной жизни обращает на себя все большее внимание со стороны Генеральной Ассамблеи и правозащитных механизмов, в частности в контексте политики и практики правительств многих стран мира в отношении слежки. В 2013 году Генеральная Ассамблея приняла резолюцию 68/167, в которой выразила глубокую озабоченность в связи с тем, что слежение за сообщениями и их перехват могут иметь негативные последствия для прав человека. Генеральная Ассамблея подтвердила, что права, которые человек имеет в офлайн-среде, должны также защищаться и в онлайн-среде, и призвала все государства уважать и защищать право на неприкосновенность личной жизни в контексте цифровой коммуникации. Национальные надзорные механизмы, там, где они существуют, зачастую являются неэффективными, так как они не способны обеспечивать прозрачность в соответствующих случаях и подотчетность в отношении слежения государств за сообщениями, их перехвата и сбора личных данных²⁸.

103. В связи с террористическими нападениями в Бельгии, Германии, Соединенном Королевстве и Франции на национальном, а иногда и на международном уровне принимались подходы, в которых предпочтение отдается оперативным и резонансным операциям спецслужб, а не тщательно продуманной деликатной работе, сочетающей интересы безопасности с обязанностью защищать неприкосновенность частной жизни граждан. В период с 2016 по 2017 год в ряде стран, например Бельгии, Германии, Нидерландах, Соединенном Королевстве и Франции, было принято законодательство

²⁸ См. www.ohchr.org/Documents/Issues/DigitalAge/ConceptNote.pdf.

самой разной степени эффективности, соразмерности и сферы охвата. Ни один из национальных законов, регулирующих деятельность по ведению слежки, не соответствует абсолютно всем международным стандартам обеспечения права на неприкосновенность частной жизни.

104. Несмотря на динамику, порожденную разоблачениями Эдварда Сноудена, очень немногие страны готовы обсуждать вопросы обеспечения неприкосновенности частной жизни и ведения слежки. Однако гражданское общество, научные круги и другие заинтересованные стороны, включая правительства все большего числа стран, заявляли о своей подлинной готовности к обстоятельной, конструктивной международной дискуссии по этим темам.

105. В соответствии с планами действий, представленными Совету по правам человека в своем первом ежегодном докладе и в последующих докладах Генеральной Ассамблеи, Специальный докладчик стремился решить эти проблемы, вызывающие беспокойство различных субъектов, и наладить взаимодействие между ними посредством организации разного рода форумов для обмена мнениями и обсуждений. Во избежание дублирования усилий он рассмотрел основную проблему, связанную с обеспечением неприкосновенности частной жизни в контексте слежки, в сотрудничестве с государствами-членами, Проектом по проработке альтернативных методов обеспечения неприкосновенности частной жизни, собственности и управления Интернетом, осуществляемом при поддержке Европейского союза, и организациями гражданского общества.

1. На пути к международно-правовому документу по вопросам слежки и обеспечения неприкосновенности частной жизни

106. Проведенные исследования и обсуждения с участием лидеров, отвечающих за разработку государственной политики, представителей правоохранительных органов и разведывательных служб и представителей организаций гражданского общества показали, что важным элементом решения проблемы превращения в «общество слежки» является разработка стандарта, который был бы применим как в национальном, так и в международном праве.

107. Принимая во внимание беспокойство Совета по правам человека и Генеральной Ассамблеи в связи с обеспечением права на неприкосновенность частной жизни, Специальный докладчик в сотрудничестве с Проектом по проработке альтернативных методов проводил консультации с заинтересованными сторонами, которые начались в Вашингтоне в 2015 году. На Мальте и в Нью-Йорке в 2016 году проходили практикумы. Соображения, позиции и предложения участников были учтены в документе, который приобрел форму весьма приблизительного проекта правового документа для использования в самых различных целях, будь то в качестве руководящих принципов, типовых положений для национального законодательства, регулирующего деятельность по ведению слежки, или нормы жесткого права, например многостороннего международного договора о слежке.

108. Будучи воодушевлен поддержкой, полученной в рамках Международного форума по надзору за разведывательной деятельностью, Специальный докладчик в сотрудничестве с Проектом по проработке альтернативных методов провел еще несколько совместных консультаций по вопросам новых законодательных мер в международном праве, направленных на повышение эффективности защиты неприкосновенности частной жизни в условиях растущих масштабов слежки, а также на формирование общих основ для эффективного надзора за общемировой практикой ведения слежки.

2. Разработка проекта группой экспертов

109. После совместного заседания в рамках рабочего модуля 4 Рабочей группы по вопросам управления и слежки в Интернете Проекта по проработке альтернативных методов обеспечения неприкосновенности частной жизни, собственности и управления Интернетом, состоявшегося в феврале 2017 в Майами, Соединенные Штаты, в марте 2017 года был подготовлен пересмотренный проект.

110. Будучи воодушевлен положительной реакцией на идею разработки правового документа, в течение всего 2017 года Специальный докладчик совместно с Проектом по проработке альтернативных методов проводил широкие консультации по всему миру. Рабочая группа в составе экспертов гражданского общества, Проекта по проработке альтернативных методов и крупных Интернет-корпораций организовала практикумы по вопросам проекта правового документа и слежки с участием около 50 экспертов в мае 2017 года на Мальте и в сентябре 2017 года в Париже. После мероприятия в Париже 15 сентября 2017 года прошла консультация с сотрудниками правоохранительных органов в штаб-квартире Международной организации уголовной полиции (Интерпол) в Лионе, Франция.

111. Итоги встреч в Париже и Лионе вместе с пересмотренным проектом документа были распространены на Международном форуме по надзору за разведывательной деятельностью, который проходил 20 и 21 ноября 2017 года в Брюсселе. Таким образом, органы по надзору за деятельностью разведывательных служб и сотрудники разведывательных служб получили возможность представить свои замечания относительно проекта правового документа, а также идеи учреждения международной коллегии судей и выдачи международных ордеров на доступ к данным.

112. В ходе этих консультаций и других мероприятий был подготовлен текст, который является достаточно проработанным для проведения по нему более широких консультаций с общественностью в 2018 году. Проект правового документа был размещен в Интернете в начале января 2018 года, что совпало с проведением первого общественного обсуждения в Риме в период с 17 по 19 января 2018 года.

113. Нынешний проект правового документа по вопросам слежки под руководством государственных органов и обеспечения неприкосновенности частной жизни включает общие принципы и основные требования в этой области в отношении применения, сферы действия, прав, систем и данных, многостороннего сотрудничества и механизмов трансграничного доступа к личным данным (см. добавление 7 к настоящему докладу).

3. Предварительные варианты разработки в контексте управления Интернетом международно-правового документа о государственной слежке

114. Нет сомнений в том, что мировое сообщество должно предпринять безотлагательные действия для эффективного соблюдения и осуществления статьи 12 Всеобщей декларации прав человека и статьи 17 Международного пакта о гражданских и политических правах посредством создания четкой и всеобъемлющей нормативно-правовой регламентации права на неприкосновенность частной жизни и осуществления слежки в киберпространстве в целях обеспечения соблюдения этого права как на национальном, так и на международном уровнях. Международное право прав человека предусматривает универсальные нормы высокого уровня для защиты права на неприкосновенность частной жизни, однако ему недостает проработанности в деталях, чтобы стать всеобъемлющей правовой основой, необходимой для обеспечения надлежащей защиты в целом ряде практических контекстов, в том числе в контексте национальной и экстерриториальной слежки. В большинстве регионов мира отсутствуют правоприменительные механизмы, подобные тем, которые были созданы в Европе и Северной Америке за последние 40 лет. Таким образом, международно-правовую основу можно было бы улучшить, сделав ее более детально проработанной, четкой и всеобъемлющей, а также предусмотрев в ней гарантии и средства правовой защиты для повседневных нарушений права на неприкосновенность частной жизни в киберпространстве. Как известно, «бес – в деталях».

115. Многие высоко оценили концепцию и всеобъемлющий характер проекта правового документа. Важные заинтересованные стороны выступили за продолжение его разработки. В ходе недавней консультации (18–19 января 2018 года), организованной в Риме Специальным докладчиком совместно с Проектом по проработке альтернативных методов, был высказан ряд важных соображений:

a) в ходе проделанной до настоящего времени работы были выявлены проблемы, разработаны стандарты и определены возможные средства правовой защиты для случаев слежки в киберпространстве, и результаты этой работы следует обнародовать в качестве вклада в осмысление и обсуждение данного вопроса, а также в качестве типовых положений, которые могли бы использоваться государствами-членами, рассматривающими в данный момент возможность принятия законодательства и внедрения институциональных механизмов, направленных на обеспечение эффективного надзора за деятельностью по ведению слежки;

b) сейчас проект охватывает широкий круг вопросов, и у его сохранения в нынешнем виде есть свои стратегические и тактические преимущества, однако если разбить его на несколько документов поменьше с более ограниченной сферой применения, то это может упростить их принятие;

c) следует разработать стратегии с учетом кратко- и долгосрочных временных рамок, необходимых для обеспечения широкого признания и устойчивости этого документа;

d) в ходе изучения истории разработки других правовых документов в системе Организации Объединенных Наций было установлено следующее:

- i) формирование международного консенсуса в отношении правового документа занимает долгое время;
- ii) отдельные государства-члены, региональные группы и межрегиональные союзы могут сыграть ключевую роль в принятии правового документа;
- iii) организациям гражданского общества отводится важнейшая роль в деле содействия принятию международно-правовых документов;
- iv) даже самые похвальные инициативы могут поначалу натолкнуться на сопротивление;

e) независимо от работы, проводимой Специальным докладчиком, Проект по проработке альтернативных методов обеспечения неприкосновенности частной жизни, собственности и управления Интернетом представит нынешний правовой документ Европейской комиссии до 30 апреля 2018 года и впоследствии Европейскому парламенту и Европейскому совету в рамках своей Аналитической записки и дорожной карты по управлению Интернетом. Европейский союз, возможно, является наиболее подходящей региональной группой для изыскания поддержки для правового документа по вопросам ведения слежки и обеспечения неприкосновенности частной жизни на общемировом уровне;

f) результаты предварительных обсуждений свидетельствуют о том, что, возможно, в проекте правового документа больше заинтересованы страны Латинской Америки и Африки, однако этот вопрос требует дальнейшего изучения и проработки;

g) замечания, полученные от заинтересованных сторон, участвовавших в ряде консультаций, указывают на следующее:

- i) сотрудники правоохранительных органов регионального и международного уровня, включая Европейское полицейское управление и Интерпол, проявили большой интерес ко многим положениям проекта правового документа, однако отметили при этом, что на проведение дальнейших подробных консультаций в рамках правоохранительных органов потребуется немало времени (от двух до трех лет);
- ii) федерации ассоциаций адвокатов и юристы, выступающие в качестве адвокатов активистов по делам, связанным с неприкосновенностью частной жизни, решительно поддерживают проект правового документа, в том числе предполагаемые механизмы, такие как выдача международного ордера на доступ к данным;
- iii) корпоративное сообщество проявляет большой интерес к проекту правового документа, особенно с учетом того, что он отражает принципы,

публично одобренные Коалицией за реформирование деятельности государственных органов по ведению слежки²⁹;

iv) представители разведывательных служб отметили, что в некоторых странах действует передовое законодательство, которое на 90% соответствует нынешнему проекту правового документа. Требуется провести дополнительную работу, чтобы сделать определения целенаправленной слежки и ограниченного применения тотальной слежки более практичными и адекватными;

v) гражданское общество в наибольшей степени обеспокоено временным аспектом процесса и тем, что некоторые государства могут узурпировать этот текст с целью ослабить механизмы защиты и размыть конкретные формулировки;

vi) европейский регион ожидает результатов рассмотрения некоторых дел Судом Европейского союза и Европейским судом по правам человека, решения по которым должны быть приняты в конце 2018 года или 2019 году. В зависимости от результатов европейская группа может проявить большую заинтересованность в проекте правового документа, однако эти и другие соображения в настоящее время тормозят работу по достижению консенсуса. Возможно, так будет продолжаться до 2019 или 2021 года.

4. Рекомендации относительно слежки

116. Совету по правам человека следует изучить содержание добавления 7, с тем чтобы определить проблемы и некоторые решения, которые в конечном счете могут быть рассмотрены на предмет включения в будущий международно-правовой документ по вопросам обеспечения неприкосновенности частной жизни и ведения слежки.

117. Государствам-членам, заинтересованным в правовом документе, который существенно повышает эффективность средств правовой защиты и решений, приведенных в соответствии с положениями добавления 7, следует связаться со Специальным докладчиком для дальнейшего изучения возможностей последующего рассмотрения этих принципов на национальном, региональном и международном уровнях.

118. С учетом вышеизложенных соображений относительно временного аспекта Специальный докладчик предлагает, если это уместно и своевременно, представить Совету по правам человека доклад с очередными рекомендациями в марте 2021 года.

C. Возможность Специального докладчика направлять индивидуальные сообщения

119. Дэвид Вайсбродт вспоминает свой опыт в качестве первого тематического Специального докладчика (по вопросу о казнях без судебного разбирательства или произвольных казнях), когда он обращался к государству с призывом обратить внимание на одно дело. В своем ответе на сообщение Специального докладчика правительство этого государства поставило под сомнение его право обращаться с такими призывами³⁰.

120. Специальный докладчик по вопросу о казнях без судебного разбирательства или произвольных казнях обратился к Комиссии по правам человека с заявлением о том, что этот вопрос заслуживает дальнейшего изучения и что он был бы благодарен Комиссии, если бы она смогла предоставить руководящие указания на этот счет³¹. В ответ Комиссия не только продлевала мандат Специального докладчика по вопросу

²⁹ См. www.reformgovernmentsurveillance.com.

³⁰ David Weissbrodt, "The three 'Theme' Special Rapporteurs of the UN Commission on Human Rights", *American Journal of International Law*, vol. 80, No. 3 (July 1986), pp. 685–699.

³¹ E/CN.4/1986/21, стр. 105.

о казнях без судебного разбирательства или произвольных казнях на своих последующих ежегодных сессиях, но и заключила, что, как сформулировал норвежский делегат, такие случаи входят в мандат Специального докладчика и должны отражаться в будущих докладах (Норвегия была главным автором соответствующей резолюции)³².

121. Специальный докладчик оказался в схожей ситуации, поскольку в 2017 его право доводить вопросы до сведения государств было поставлено под сомнение дважды. Направление сообщений государствам-членам и другим заинтересованным сторонам является неотъемлемой частью основной деятельности всех мандатариев специальных процедур. Эта документально подтвержденная регламентированная процедура позволяет всем мандатариям непосредственно направлять правительствам и другим заинтересованным сторонам письма, в том числе срочные призывы и письма с изложением утверждений, в связи с предполагаемыми нарушениями прав человека, которые подпадают под действие их мандата³³.

122. Решение Специального докладчика вмешаться в дело несанкционированной фотосъемки (см. п. 84 выше) соответствовало резолюции Совета по правам человека об учреждении его мандата, в которой содержится прямой призыв к государствам оперативно отвечать на призывы мандатария к незамедлительным действиям и другие сообщения.

III. Выводы

123. Специальный докладчик использовал средства, обычно доступные другим специальным докладчикам, в целях поощрения и защиты права на неприкосновенность частной жизни, включая адресованные государствам призывы к незамедлительным действиям и письма с утверждениями, принятие мер в связи с индивидуальными жалобами, участие в конференциях и посещение стран как в официальном, так и в неофициальном порядке.

124. Специальный докладчик также разработал ряд новаторских способов выполнения своего мандата, включая ежегодный Международный форум по надзору за разведывательной деятельностью; проводимые дважды в год региональные мероприятия по вопросам неприкосновенности частной жизни, развития личности и информационных потоков (которые уже прошли в Северной Америке, на Ближнем Востоке и в Северной Африке и Азии, и запланированы теперь в Латинской Америке) и целевые группы по таким тематическим направлениям деятельности, как большие и открытые данные, данные в области здравоохранения и обеспечение неприкосновенности частной жизни и развитие личности, работа которых ориентирована на формирование более широкого глобального подхода к решению множества вопросов, связанных с неприкосновенностью частной жизни.

125. Признавая серьезность угрозы слежки для осуществления права на неприкосновенность частной жизни, Специальный докладчик стал одним из руководителей международных усилий по разработке всеобъемлющей международно-правовой регламентации деятельности по ведению слежки в киберпространстве, и, соответственно, улучшению перспектив достижения кибермира.

126. Специальные процедуры являются важным механизмом Совета по правам человека для реализации норм в области прав человека и разработки стандартов³⁴. Дальнейшая разработка международных стандартов слежки, осуществляемой под руководством государственных органов, позволит международному сообществу регулировать и оценивать использование таких

³² Резолюция 1986/36 Экономического и Социального Совета.

³³ Специальные процедуры Совета по правам человека: см. <https://www.ohchr.org/RU/HRBodies/SP/Pages/Welcomepage.aspx>.

³⁴ Weissbrodt, "The three 'Theme' Special Rapporteurs".

технологий и методов. Стандарты надлежащей и передовой практики регулярно рассматриваются в рамках Международного форума по надзору за разведывательной деятельностью.

127. Специальный докладчик считает, что правовой документ, регулирующий слежку в киберпространстве и дополняющий другие документы существующего киберзаконодательства, в частности Конвенцию Совета Европы о киберпреступности, мог бы обеспечить конкретные гарантии права на неприкосновенность частной жизни в Интернете (A/HRC/34/60 и A/72/540), а также решить при этом ряд давних проблем, таких как определение юрисдикции в киберпространстве. Прделанная на сегодняшний день работа является весьма успешной и обнадеживающей, однако фактическая форма и содержание правового документа пока что не пользуются повсеместной поддержкой, чтобы можно было вынести рекомендации о незамедлительном рассмотрении документа в его нынешнем виде Советом по правам человека. Однако если работа продолжится в том же духе, жизнеспособный документ можно будет представить на рассмотрение Совета уже в сравнительно обозримом будущем, т. е., возможно, уже к 2021 году.

128. Мандатарии специальных процедур являются независимыми экспертами и важным механизмом защиты прав человека. Государства-члены должны безоговорочно принимать это и отвечать на их сообщения и запросы, а также прекратить ставить под сомнение легитимность их конструктивной критики.

IV. Рекомендации Совету по правам человека

129. Совету по правам человека следует отметить достигнутые Специальным докладчиком успехи в исполнении своего мандата в рамках тематических направлений деятельности, соответствие этих успехов плану, представленному в его первом докладе Совету, последующие меры, в том числе предложение рассмотреть еще одну тему, касающуюся обеспечения неприкосновенности частной жизни детей, и график будущих докладов о работе по тематическим направлениям деятельности.

130. Совету следует принять к сведению прогресс в деле разработки международных стандартов для слежки, осуществляемой под руководством государственных органов, новаторский характер и успешность Международного форума по надзору за разведывательной деятельностью, а также намерение подготовить в среднесрочной перспективе документ, который может быть рассмотрен Организацией Объединенных Наций на предмет возможности его дальнейшей проработки государствами-членами и другими заинтересованными сторонами.

131. Совету следует предложить Генеральной Ассамблее придать новый импульс всем усилиям Организации Объединенных Наций по изучению, совместно со Специальным докладчиком по вопросу о защите неприкосновенности частной жизни, связи между неприкосновенностью частной жизни и безопасностью и поведением государств в киберпространстве в целях выработки более всеобъемлющей правовой основы для Интернета.

V. Руководство по сопроводительным документам

132. Ввиду ограничений по объему настоящего доклада следующие документы были размещены на веб-сайте Специального докладчика:

- Добавление 1: Мандат Специального докладчика по вопросу о праве на неприкосновенность частной жизни

http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/2018AnnualReportAppendix1.docx

- Добавление 2: Graham Greenleaf, Data Privacy Laws 2017: 120 National Data Privacy Laws, including Indonesia and Turkey (Грэм Гринлиф, «Законы о конфиденциальности данных на 2017 год: 120 национальных законов о конфиденциальности данных, в том числе законы Индонезии и Турции») http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/2018AnnualReportAppendix2.docx
- Добавление 3: Сообщения Специального докладчика по вопросу о праве на неприкосновенность личной жизни http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/2018AnnualReportAppendix3.docx
- Добавление 4: Промежуточный доклад и предварительные рекомендации Целевой группы по тематическому направлению деятельности «Использование больших объемов данных и открытых данных» http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/2018AnnualReportAppendix4.docx
- Добавление 5: Вклад в международные мероприятия в 2015–2017 годы http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/2018AnnualReportAppendix5.docx
- Добавление 6: Заключение amicus curiae, представленное в Верховный суд Соединенных Штатов по делу *US Government Vs Microsoft Corporation* (Правительство США против корпорации "Майкрософт") http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/2018AnnualReportAppendix6.pdf
- Добавление 7: Проект правового документа по вопросам слежки под руководством государственных органов http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/2018AnnualReportAppendix7.docx
- Добавление 8: Выражение признательности http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/SR_Privacy/2018AnnualReportAppendix8.docx

Annex

Paper presented at Expert workshop on the right to privacy in the digital age

Office of the High Commissioner for Human Rights

Geneva, 19–20 February 2018

1. Privacy is a fundamental human right recognized as such under international law. It is also a universal right, one which should be enjoyed everywhere by everybody, as such it should be respected everywhere by everybody, by States as well as by non-State actors, irrespective of the ethnicity, nationality, gender, religious, philosophical or political beliefs of any given individual or any other status. The recognition of the universal right to privacy is part of the set of fundamental norms established in the development of human rights law since World War II.

2. Due to its complexity, the right to privacy requires a comprehensive legal framework in order to operationalize it in a number of different contexts. These contexts may be as diverse as medical and health, insurance, statistics, national security, finance, police, social security, education and many others. Each context brings with it the need of a detailed and constantly up-dated understanding of how privacy could be threatened within that particular context and an identification of safeguards that protect it, and remedies available to citizens which may be specific to that context. The devil, literally, is in the detail, and privacy requires very detailed rules which spell out the level and modes of protection that privacy may be accorded in a particular context as well as the remedies that a citizen may resort to if his or her privacy is breached in that context. The importance of this level of detail is even greater in the case of privacy since there exists no universally accepted definition of privacy. In other words, people across the world have agreed that the right to privacy exists and that everybody is entitled to such a right but they have not spelt out precisely what the right is or what it entitles a person to in a wide variety of circumstances. This fact has both advantages and disadvantages: too narrow a definition of privacy would restrict its ability to be protected as circumstances and privacy-threats change and also as we develop our understanding of what constitutes privacy-infringing behaviour in a number of changing or new contexts.

3. The rules and remedies provided for at national law come together with those established under international law to constitute the international legal framework available for the protection of privacy. Those at the national level are most often to be found in an amalgam of principal and subsidiary legislation complemented by the case law of that particular country. The courts of all countries and especially those with constitutional competences interpret the extent — and occasionally the limits — of the right to privacy in accordance with their understanding of that country's constitution, the national law on privacy — if it exists — as well as, often enough, the precepts of international law on the subject. Very importantly, over the past forty years we have witnessed a huge growth in the impact of international law on national law in the sphere of privacy protection. We have seen the concerted development of international law at the regional level, most notably in Europe, which has then guided the development of national law and practices in diverse contexts where privacy may be threatened.

4. Moreover, privacy is not an absolute right. It is a qualified right. There exist a small number of very special occasions when limitations to the right to privacy may be introduced subject to a number of special measures which are normally best spelt out under international law as well as necessarily having a clear legal basis in domestic law. Some of these will be explored below in the context of security. The way that the right to privacy is qualified needs to be spelt out in great detail in a given context. If limitations to the right to privacy are not adequately defined the gaps in privacy protection will increase.

5. An additional but essential overall consideration is that constantly developing technologies pose important challenges for the protection of privacy: these technologies may reveal the most intimate behaviour, wishes, preferences and indeed the very thoughts of individuals in ways that previously were not possible. Smartphones, credit cards and the Internet are three good examples of the types of technology that bring significant new challenges to the protection of privacy.

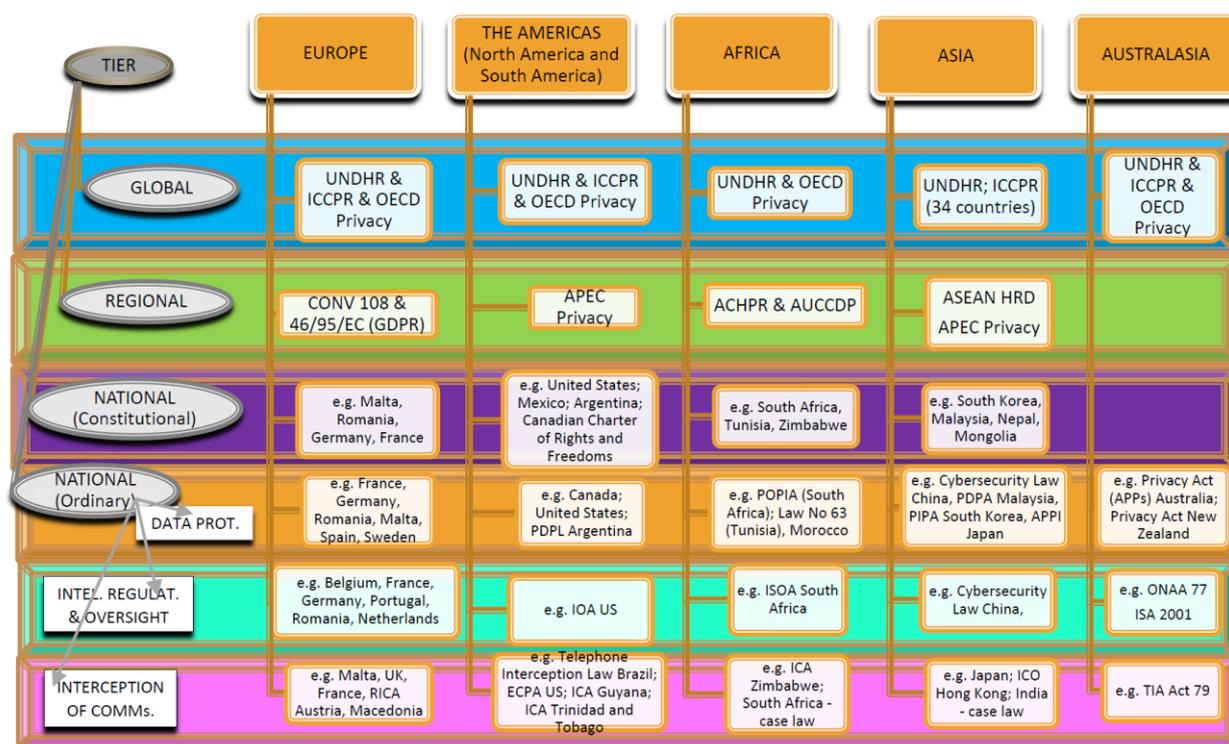
6. When dealing with technologies such as the Internet it is simplistic and naïve to be content with a statement that “whatever is protected off-line is protected on-line”. That is a hopelessly inadequate approach to the protection of privacy in 2018. International law such as Art. 12 UDHR and Art 17 ICPPR only provides an answer to the question “Why?” as in “Why should we protect privacy” i.e. because we have agreed that it is a universal fundamental human right. They however do not provide answers to the questions: When? Which? What? How? Who? When should privacy be protected? How should privacy be protected? Which are the privacy-relevant safeguards to be created in a particular context? Which new contexts pose the greatest risks to privacy? What should be done to protect privacy in given circumstances? Which are the remedies most appropriate and possible in those cases where, despite all the safeguards provided, a breach of privacy still occurs? Who has special duties and obligations in the case of privacy protection, in which circumstances, what measures are the minimum to discharge these obligations and how should such persons be held accountable? The answers to these and other questions can only be found if the international and national legal framework is detailed enough.

7. Over the past fifty years some countries and some inter-governmental organizations have taken the initiative to develop their legal framework with respect to privacy but others have not. As a consequence, in 2018 more than a third of United Nations Member States have no privacy laws at all¹ while most of the other 125 states have laws which cover some of the contexts where privacy may be threatened but not all. Some important threats to privacy especially those arising in the context of national security, intelligence and surveillance are inadequately regulated in most countries of the world. International law, especially in the form of some regional initiatives, helps provide a level of co-ordinated response to some privacy threats for some countries but these remain, at best, a significant minority. The result is a patchwork quilt, in many places crocheted in stitches which are far too open to keep in the warmth and which, in any case, is not large enough to cover all of the bed. This patchwork quilt can in no way be characterized as a comprehensive and sufficiently detailed legal framework through which persons anywhere and everywhere can enjoy the universal right to privacy. It is the duty of the Special Rapporteur on the right to privacy, in conformity with his mandate, to identify the lack of a comprehensive, detailed and universal legal framework as a serious obstacle to the protection of the right to privacy world-wide. The rest of this paper, for reasons of time and space, mostly focuses on the lack of an adequate legal framework in two often-related contexts: national security and the prevention, detection, investigation and prosecution of crime but this is not to say that all other contexts are well served by the international legal framework.

The current international legal framework

8. The diagram below attempts to sketch out the international legal framework for the protection of privacy which exists so far:

¹ Though this does not exclude the possibility that their constitutional courts could be seized of privacy-related matters.



9. The diagram above is intended primarily to illustrate the tiered structure of the international legal framework but limitations of space do not permit one to clearly see that the tiers in Asia and Africa contain many more gaps and vacant spaces than those in Europe and North America. These gaps are however summarized in the overview text below.

Gaps in protection from government-led surveillance.

10. The surveillance of citizen behaviour on the internet can be broadly categorized into two main types: Government-led surveillance, and, surveillance or monitoring of citizens behaviour by private corporations that track citizens browsing, purchasing and other activities on the internet.

11. This overview analysis is focused on Government-led surveillance and the gaps in protection which currently exist in the international legal framework.

12. The surveillance and/or monitoring and/or profiling of citizens by corporations will be the subject of a separate report.

What do we understand by a comprehensive legal framework?

13. A comprehensive legal framework protecting citizens' privacy in cyberspace is one which provides both safeguards and remedies for all facets of the citizens' presence in cyberspace, irrespective of the fact if the threat to privacy comes from inside that citizen's country or from outside it.

14. Tension has continued to build up in cyberspace, with the privacy of many responsible citizens being put at risk by the behaviour of State actors in the form of cyber-surveillance, cyber-espionage and elements of cyber-war.

Problem Statement

15. In cyberspace, the citizen may be surveyed in both a domestic situation by his or her own Government, or else in a transboundary/transnational situation by a Government which is not his/her own. The case studies referenced below outline a fraction of some of the ways in which a citizen in one country finds him/herself subject to infringement of their privacy by their own Government or another State actor.

16. Where a citizen is subject to surveillance by his/her own Government then the safeguards and remedies must normally be sought within domestic law. Where a citizen is subject to surveillance by a State which is not his own, obligations of both the State conducting the surveillance and the State where that person is physically located are relevant; yet a remedy becomes harder to seek, because in practice most states accord the citizens of other States a lower level of protection than that accorded to their own citizens, in breach of the prohibition of discrimination found in articles 4, and 26 of the ICCPR.

17. For individuals not to suffer interferences in their right to privacy, they firstly need to benefit from safeguards which exist within domestic law, in other words, their Government should be subject to a whole set of regulatory procedures provided for by the law of that State, and which would include precautionary measures designed to ensure that surveillance cannot be initiated until or unless, it is proven to an independent and competent authority that this surveillance is legal, necessary and proportionate to objective pursued, “solely for the purpose of securing due recognition and respect for the rights and freedoms of others and of meeting the just requirements of morality, public order and the general welfare in a democratic society” (UDHR, Art. 29(2)).

Summary overview of protection gaps

18. In summary: the United Nations has 193 sovereign Member States and two non-member observer States, all of them capable of having their own independent systems/structures such as domestic legislation and data protection authorities.

19. More than 33 percent of United Nations Member States, i.e. over 70 countries, have no privacy law at all.

20. Out of the remaining 125 United Nations Member States which do have one form of privacy law or another, (for an outline of these states please see article by Professor Graham Greenleaf in Appendix Two attached) less than 65 have certain key fundamental characteristics such as a truly independent data protection authority or truly strict enforceable safeguards and remedies. Thus, these laws are not homogeneous and the level of protection of privacy differs quite widely from one country to the next.

21. The types of laws mentioned in Graham Greenleaf’s article are mostly those intended to cover the use of personal data by companies or state departments outside the law enforcement and national security sector. Most of them are therefore not intended to adequately and comprehensively cover the use of surveillance by intelligence agencies.

22. More than 80 percent of the United Nations Member States do not have any law which protects privacy by adequately and comprehensively overseeing and regulating the use of domestic surveillance.

23. 100 percent of existing State legislations concerning the oversight of domestic intelligence within United Nations Member States require amendment and reinforcement.

24. 75 percent of United Nations Member States have no system of detailed safeguards or remedies to which they can readily turn to for cases of surveillance upon their citizens by other states. Even where remedies for citizens exist within the courts of those States, these courts often lack jurisdiction over the surveillance behaviour of other State actors.

25. 25 percent of United Nations Member States — those within the European region encompassed by the Council of Europe, have agreed to a basic principle in the application of privacy law to state security: by agreeing to Article 9 of Convention 108 they have accepted that measures can only limit the right to privacy where these measures are provided for by law and are necessary and proportionate in a democratic society.

26. This however means that it is only the very highest principles that have been agreed to, even in European states with more developed legislation on the right to privacy and this is mostly applied in the case of domestic intelligence. The situation relating to foreign intelligence is much more fluid, elastic. What actually constitutes a necessary and proportionate measure in a democratic society then needs to be translated into very detailed legislation and this is still very much work-in-progress all across Europe. Belgium, the Netherlands and the United Kingdom are some of the European states currently reviewing

their legislation in order to improve compliance with basic principles in a detailed manner. France has done so in 2015 but intends to re-visit its legislative framework in the near future.

27. Even where legislation exists regarding the oversight of intelligence it is often largely silent on what happens when personal data is shared across borders and what further safeguards should be put in place in such cases.

28. In the absence of more detailed regulation, several United Nations Member States have to rely on their existing legislative and judicial frameworks, often at the national constitutional or the regional level in order to develop remedies and safeguards on the hoof. This works slowly but relatively well at the European levels where the European Court of Justice and the European Court of Human Rights often have pan European reach with their judgments about surveillance and privacy.² This however is not a completely satisfactory solution since it is one ex post. Very preferably citizens wish to have their privacy protection provided ex ante and this, especially to protect themselves against or minimize intrusion. In order to resolve problems of jurisdiction in cyberspace, this can be only provided by detailed international law which does not yet exist in the surveillance sector, including in the European region. If the remedies are unclear and imperfect in Europe where the European Court of Human Rights has relatively worked well with over 100,000 cases decided since it was established in 1959, the situation outside Europe is even more concerning. In the Americas, the Inter-American Court of Justice established in 1979 has cross-country reach, as so has in Africa the recently set-up (2006) African Court for Human and People's Rights. Both courts strive but struggle. The United States signed but never ratified the American Convention on Human Rights and, unlike the European human rights system, individual citizens of Member States of the Organization of American States cannot take their cases directly to the Inter-American Court, having to refer first to the Inter-American Commission on Human Rights. Likewise, only seven African states have signed the protocol empowering their regional court to receive petitions from non-governmental organizations and individuals. These limitations substantially weaken the reach of these regional courts. Moreover, in Asia or the Pacific there is no regional court to turn for infringements of privacy whether caused by domestic intelligence or foreign intelligence.

29. The United Nations Human Rights Committee plays a very important role in the protection of human rights, but once again is largely an ex post forum and cannot be expected to provide in-depth regulation and governance structures, which are the required minimum adequate legal response to questions like transborder data flows and cross-border espionage and surveillance.

30. In order to better understand the protection needs in the privacy area, one has to take the Yahoo cases³ cited below and ask "which ex ante safeguards should have been applied

² *The Snowden revelations – 6 June 2013 – ongoing reverberations across Europe*

The revelations over mass surveillance and other privacy –intrusive programmes carried out by the signals intelligence arms of the United Kingdom and United States intelligence communities have not really receded. They have been followed by legislative changes in both countries, sometimes imposing more constraints and safeguards, on other occasions legitimizing existing practices. The unilateral nature of transborder forays by United States and/or United Kingdom agencies into Belgium, Brazil, France, Germany and other countries led to a great deal of concern which still finds its reverberations in various fora, international and otherwise. Both countries are still struggling to find the right formula to frame their behaviour in cyberspace such that, for example, the legislative measures of the United Kingdom would be found necessary and proportionate by either the European Court of Human Rights or the European Court of Justice. The United Kingdom's intelligence services were found to be in default on several counts by the UK's own Investigatory Powers Tribunal while the United Kingdom law on bulk collection of metadata has been declared disproportionate by the European Court of Justice on the 21st December 2016. An important decision in this respect is also being expected in a case first heard by the European Court of Human Rights on 7th November 2017, *Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom* (no. 58170/13), *Bureau of Investigative Journalism and Alice Ross v. the United Kingdom* (no. 62322/14) and *10 Human Rights Organisations and Others v. the United Kingdom* (no. 24960/15).

³ The following two cases are being cited for purposes of illustrating a problem area but are not here being represented as facts proving certain types of behaviour by the United States or Russian authorities. The Special Rapporteur on the right to privacy reserves the right to investigate these cases

by which country in order to protect citizens in, say France, from having their Yahoo e-mail account privacy infringed and what ex post remedies are available to that same French citizen?" The answers to these questions can only be provided by a detailed international law regime which has yet to be worked out. The Human Rights Committee's interpretative advice of ICCPR's article 17 should be a last resort; it cannot be the primary mechanism designed to protect the privacy of billions of people who use the Internet on a daily basis.

31. Thus it should be glaringly evident from the above summary that huge gaps exist in the legal protection of privacy at both the national and international levels. Unless and until it will be possible for any citizen, anywhere, irrespective of passport held, to enjoy privacy protection without borders and privacy remedies across borders, then it cannot be said that "a clear and comprehensive legal framework exists". In order to create such a clear and comprehensive legal framework it is essential that an international legal regime regulating issues of jurisdiction in cyberspace be properly developed, with a commonly agreed set of principles to establish what state behaviour in cyberspace and that especially related to surveillance and cyber-espionage, is acceptable, why and when.

separately through Letters of Allegation and until doing so remains neutral on the accuracy or otherwise of media and governmental reports on the subject:

Case 1: Privacy of 500 million Yahoo! users infringed – 15 March 2017

Formal indictments were brought in the United States of America by the Justice Department, which announced on 15 March 2017 that the "indictments of two Russian spies and two criminal hackers in connection with the heist of 500 million Yahoo user accounts in 2014, marking the first United States criminal cyber charges ever against Russian government officials. The indictments target two members of the Russian intelligence agency FSB, and two hackers hired by the Russians. The charges include hacking, wire fraud, trade secret theft and economic espionage, according to officials."

While this case remains sub judice and therefore the evidence available has not yet had time to be exhaustively evaluated by the court in question, the nationality of the accused and the locus of the judicial proceedings are almost immaterial for the purposes of this observation. The point here is that the spread of the damage was global, possibly the largest or one of the largest intrusions in history on the private e-mail accounts of five hundred million Yahoo! users spread across the planet. If it transpires that the men indicted were not responsible after all, we are still left with the problem of the nature and scale of the attack in addition to the instability induced by public accusations made against Russia. If the guilt of the accused is eventually proved beyond reasonable doubt then the problem would be compounded by the involvement of state officials who may or may not have been acting on instructions. Either way the suspicion of their acting as agents of the Russian state is already a destabilising factor in international relations and threatening all forms of peace, above and beyond cyber-peace. The violation of the personal space of hundreds of millions of internet users has not, to date, attracted much attention but it remains a source of major concern to those involved, over and above the charges actually made in the indictment.

Case 2: Privacy of 500 million (?) Yahoo! users breached by United States agency (reported 4th October 2016)

If you're a Yahoo! e-mail user, if it's not one government hacking into your e-mail account or scanning your incoming e-mail, then it's another. Or at least un-contradicted media reports so suggest. For some time during the period 2014–2016, hundreds of millions of Yahoo! e-mail users apparently not only suffered the most massive hack in history as already mentioned above (allegedly by a combination of Russian criminal and state-connected persons) but also had their incoming mail scan-read on the orders of a United States Government agency. There are multiple causes for concern here. Firstly, all those Yahoo! users within the United States may arguably claim that such searches violated their Fourth Amendment rights under the United States constitution, although the scan-reading was carried out in terms of lower-level United States law (FISA). Secondly, it should be clear to all concerned that well more than half of those five hundred million Yahoo users are not United States citizens and would need to seek recourse elsewhere for protection of their fundamental and universal right to privacy...but where to do so is the obvious question. Even if this were ever to be considered a proportional measure – and that is a contentious point in its own right, unless there were to be an international agreement that this would constitute appropriate state behaviour in cyberspace, hundreds of millions of citizens world-wide yet again find themselves without any effective safeguards or remedies when it comes to their fundamental right to privacy.