

Жетписов С.К.

**КОМПЛЕКСТУУ ТАРМАКТАР АРАЛЫК СЫР ИНСТИТУТУ:
ЭЛ АРАЛЫК МЫЙЗАМДЫН СЕРЕБИ**

Жетписов С.К.

**КОМПЛЕКСНЫЙ МЕЖОТРАСЛЕВОЙ ИНСТИТУТ ТАЙНЫ: ОБЗОР
МЕЖДУНАРОДНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**

S.K. Zhetpisov

**AN INTEGRATED INTERDISCIPLINARY INSTITUTE MYSTERIES:
A REVIEW OF INTERNATIONAL LAW**

УДК: 343/342.734.5

Казакстандын мыйзамдарын жалтыга таанылган эл аралык укуктук стандарттарга ылайык келтирүү сыр институттун жаатында артыкчылыктуу милдеттердин бири болуп саналат. Укук купуялуулугунун мазмуну кандай болуусу боюнча эл аралык укук аны түшүнүүнүн жетиштүү жогорку стандарттарын аныктады. Казакстан Республикасынын мыйзамынын жана анын практикасынын бул стандартка чейинки жакындосу укуктук реформа жүргүзүүнүн жетишерлик татаал шарттарында өтөт. Макалада улуттук мыйзамды реформалоосу, эл аралык-укуктук ченемдерди имплементациялоо (ишке киргизүү) натыйжасы катары каралат. Укук купуялуулугу адамдын негизги гана укугу болуп саналбастан, ал андан башка адам укугунун пайда болушу жана ар кандай демократиялык коомдун базалык принциптери калыптанган укук катары негизделет.

Негизги сөздөр: сыр, купуялуулугу, эл аралык-укуктук ченемдер, имплементациялоо, жеке маалыматтар, купуя маалымат, укук купуялыгы, укуктук коргоо.

Приведение казахстанского законодательства в соответствие с общепризнанными международными правовыми стандартами в области обеспечения института тайны является одной из приоритетных задач. Международное право установило достаточно высокий стандарт понимания того, каким должно быть по содержанию право на конфиденциальность. Приближение законодательства Республики Казахстан и его практики до этого стандарта происходит в достаточно сложных условиях проведения правовой реформы. В статье рассматривается реформирование национального законодательства, как следствие имплементации международно-правовых норм. Обосновывается, что право на конфиденциальность является не только основным правом человека, но и таким правом человека, из которого возникают другие права человека и формируются базовые принципы любого демократического общества.

Ключевые слова: тайна, конфиденциальность, международно-правовые нормы, имплементация, персональные данные, конфиденциальная информация, право на конфиденциальность, правовая защита.

Bringing Kazakhstan's legislation in line with generally recognized international legal standards in the field of ensuring the institution of secrecy is one of the priorities. International law has set a fairly high standard of understanding of what should be the content of the right to confidentiality. Approximation of the legislation of the Republic of Kazakhstan and its practice to this standard occurs in rather difficult conditions of legal reform. The article deals with the reform of national legislation, as a consequence of the implementation of international legal norms. It is argued that the right to confidentiality is not

only a fundamental human right, but also a human right from which other human rights arise and the basic principles of any democratic society are formed.

Key words: privacy, confidentiality, international law, implementation, personal data, confidential information, right to privacy, legal protection.

Сложившейся в Республике Казахстан ситуации присущи такие немаловажные характерные особенности, как: персонцентризм, провозглашение человека, его жизни, прав и свобод как высшей социальной ценности, принципов правового государства и гражданского общества, демократических ценностей.

Проводимая в Республике Казахстан правовая реформа, предполагает, что основополагающими факторами формирования гражданского общества и правового государства, в первую очередь выступают: 1) обеспечение защиты человека и гражданина от вторжения государства в их личную жизнь; 2) приоритет интересов личности перед интересами государства; 3) оптимальный баланс интересов личности, общества, государства; 4) высокий уровень правовой защиты личности.

Межотраслевой правовой институт тайны имеет тесную взаимосвязь и взаимообусловленность с гражданским обществом, так как именно категория «частная жизнь» – важнейший компонент успешного формирования гражданского общества, основан на обеспечении таких символов как «тайна» и «неприкосновенность».

Межотраслевой правовой институт тайны направлен на обеспечение устойчивого соотношения интересов государства, общества и личности и включает в себе самые разнообразные общественные отношения, складывающиеся во всех сферах общественной жизни.

На сегодняшний день, в Республике Казахстан наличествует огромный массив разрозненных нормативно-правовых актов, регламентирующих и охраняющих разнообразные виды тайн. Ущербность их в том, что они ограничены определенной областью правоотношений, на регулирование которых направлен тот или иной акт. Это обстоятельство и позволяет утверждать, что правовая база в области защиты тайн, все еще находится на стадии формирования. Имеющийся массив законодательных актов, недостаточен для удовлетворения потребностей современного казахстанского общества, в области защиты их тайн.

Они лишь регламентируют правовой оборот конфиденциальной информации, не закрепляя четких границ их правовой охраны и защиты.

Приведение национального законодательства в соответствие с общепризнанными международными правовыми стандартами прав человека является одной из приоритетных задач не только Республики Казахстан, но и многих других стран. Такая деятельность не ограничивается временем, а должен быть постоянным и осуществляться в соответствии с развитием представлений о содержании прав человека международных органов, которые уполномочены толковать международные договоры о правах и свободах. Одним из таких прав, что является достаточно значительным по объему и чрезвычайно сложным с точки зрения обеспечения его соблюдения является «право на конфиденциальность».

Конфиденциальность (от лат. *confidentia* – доверие) – необходимость предотвращения разглашения, утечки какой-либо информации.

Конфиденциальная информация – информация, являющаяся конфиденциальной, то есть «доверительной, не подлежащей огласке, секретной». Это понятие равнозначно с понятиями тайны или секрета [1, с. 559].

Международное право установило достаточно высокий стандарт понимание того, каким должно быть по содержанию право на конфиденциальность. Приближение законодательства Республики Казахстан и его практики до этого стандарта происходит в достаточно сложных условиях проведения правовой реформы и постепенного осознания реальных ценностей прав отдельного человека. Как свидетельствует мировой опыт, такой процесс может быть достаточно длительным. В свою очередь, соответствующее реформирование национального законодательства происходит не только как следствие имплементации международно-правовых норм.

Таким образом, наше государство находится в такой международно-правовой ситуации, которая требует скорейшего решения ряда теоретических и практических проблем, связанных с реализацией международно-правовой нормы о защите разного рода тайн. Кроме того, в современной международно-правовой доктрине остается дискуссионным вопрос о содержании права на конфиденциальность. Одновременно возникает необходимость выяснения объема этого права, что вытекает из международно-правовых договоров и международной судебной практики, которые подлежат национальной имплементации в Республике Казахстан. Сохраняются коллизии конвенционной нормы о праве на конфиденциальность с национальным законодательством Казахстана, что требует углубленного дополнительного изучения путей их решения.

Научно-техническая революция, приведшая к бурному развитию информационных технологий, поставило перед современным обществом проблему обеспечения конфиденциальности используемой информации. Соответственно, каждое государство,

столкнувшееся с данной проблемой, выработало свой подход в ее решении.

Международное законодательство, также не выработало единообразного подхода по этому вопросу. Международно-правовые акты не содержат ни конкретного понятия права на конфиденциальность, ни конкретного его содержания. В основной массе, международно-правовые нормы употребляют термины «конфиденциальная информация», «персональные данные», «тайны частной жизни» и другие.

Полагаю, что необходимо уделить внимание основополагающим международно-правовым актам, которые имеют целью, обеспечить конфиденциальность сведений составляющих определенный вид тайны.

В первую очередь, обратим внимание на статью 12 Всеобщей декларации прав человека, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года. В ней закреплено, что «Никто не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным посягательствам на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции или на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств» [2].

Однако последние годы интенсивного развития информационных технологий привели к возникновению проблемных ситуаций с обеспечением частной жизни. Что послужило поводом для принятия Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН от 18 декабря 2013 года №A/RES/68/167 «Право на неприкосновенность личной жизни в цифровой век» [3]. Данная резолюция это адекватная реакция международного сообщества, на современные вызовы, связанные с глубокой обеспокоенностью, в результате негативного воздействия онлайн слежки, приобретающей массовый характер. В своей резолюции ООН, подтвердила приверженность к соблюдению прав и свобод человека и обеспечения его частной жизни в сфере информационных технологий. Генеральная Ассамблея в тексте резолюции призвала все страны к уважению и защите неприкосновенности частной жизни в цифровую эпоху. Особое внимание в резолюции уделено рекомендациям государства о пересмотре практики, процедур, действующего законодательства, которое направлено на оборот персональных данных: их сбор, перехват и т.д.

Еще одним основным международно-правовым документом является Международный Пакт о гражданских и политических правах от 19 декабря 1966 года. В нем, также присутствуют нормы, регламентирующие незаконные и необоснованные вмешательства и посягательства на сферу частной жизни. К примеру, статья 17 Пакта, звучит так: «Никто не может подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным или незаконным посягательствам на неприкосновенность его жилища или тайну его корреспонденции или незаконным посягательствам на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона

от такого вмешательства или таких посягательств» [4].

Республика Казахстан ратифицировала данный Пакт, Законом от 28 ноября 2005 года. Данный Закон вступил в юридическую силу 24 апреля 2006 года [5]. В соответствии с пункт 3 статьи 4 Конституции Республики Казахстан [6], данный международный акт имеет приоритет перед ее законами.

Постоянно совершенствующиеся информационные технологии, непрерывно создают расширяют новые возможности собирания, хранения, обмена сведений относящихся к персональным данным. Это привело к необходимости разработки международных принципов охраны и защиты персональных данных, которые включают обязательства по:

- законному, обоснованному и справедливому получению персональной информации;
- целевое использование полученной персональной информации;
- определению границ и критериев соответствующего характера обработки персональной информации;
- обеспечение точного характера обработки персональной информации;
- обеспечение безопасности оборота персональной информации;
- ликвидации персональной информации в силу отсутствия потребности;
- обеспечение доступа к информации.

Все перечисленные международные принципы, имеют непосредственное отношение к праву на конфиденциальность. Именно на это и указал в своем замечании №16 Комитет по правам человека ООН. Кроме того, Комитет обратил внимание государств, что право на конфиденциальность и право на защиту, начинает формироваться в качестве самостоятельного права человека.

Ряд европейских стран начал выделять защиту данных как основное конституционное право. Такое признание подчеркивает значимость такого правомочия как важного элемента демократического общества. Данное обстоятельство послужило основой для принятия Регламента (ЕС) № 2016/679 Европейского Парламента и Совета ЕС «О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных» [7] и Директивы Европейского Парламента и Совета Европы 2002/58/ЕС от 12 июля 2002 года [8]. Два этих немаловажных документа в области защиты персональных данных, направлены на защиту персональной информации, правовое регулирование персональных данных в электронном коммуникационном секторе, особое внимание уделено гарантиям неприкосновенности персональной информации в телекоммуникационной среде. Кроме того, в перечисленных документах, закреплены нормы-принципы определяющие процедуру обработки персональной информации и обеспечения защиты конфиденциальных сведений. Для того, что бы государства Европейского Союза могли осуществлять обмен информацией в мировом информационном пространстве, а также экспортировать информацию в

другие страны, им необходимо четко следовать предписаниям вышеперечисленных документов. Иначе говоря, национальные законодательства стран ЕС, должны соответствовать требованиям этих документов.

Регламент №2016/679 Европейского Парламента и Совета ЕС «О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных» определяет правовые границы доступа к информации и возможности ее передачи. Если возникнет сомнение в недостаточности правовой защиты, или ненадлежащем уровне оборота персональных данных, то обмен информацией, а также ее экспорт запрещен.

Однако одной из первых организаций, которая выразила озабоченность правовым регулированием оборота персональной информации между государствами является Организация по экономическому сотрудничеству и развитию (ОЭСР). Данная организация еще в 1980 году приняла документ под названием: Основные положения о защите неприкосновенности частной жизни и международных обменах персональными данными [9]. Конечно, исполнение предписаний данного документа не являлось обязательным для государств, поскольку нормы правовой регламентации оборота персональной информации в мировом пространстве носили рекомендательный характер. Данный документ направлен в первую очередь на возможную унификацию национального законодательства стран ОЭСР, что позволило бы облегчить трансграничное перемещение персональной информации и недопущения блокирования данной информации на международном уровне.

Следом за ОЭСР, о правовой регламентации трансграничной передачи персональной информации, задумалась и другая организация – Европейский Союз. И в 1981 году Совет Европы принимает Конвенцию «О защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных». Но в силу ряда объективных факторов, она вступила в силу, лишь 1 октября 1985 года [10]. Третья глава данной Конвенции подробно регламентирует вопросы перемещения информации персонального характера в международном информационном пространстве.

Особый интерес вызывает преамбула Конвенции. Ее информация, содержит предположение, что поток персональной информации в международном информационном пространстве будет увеличиваться. В свою очередь увеличение оборота персональных данных, влечет необходимость усиления защиты прав личности. Время показало, насколько оправдано было принятие данной Конвенции, ведь трансграничный поток персональной информации увеличивается в геометрической прогрессии. Кстати, многие положения данной Конвенции, особенно в части перемещения персональных данных через государственную границу стран, нашли выражение в Регламенте (ЕС) №2016/679 Европейского Парламента и Совета ЕС «О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных». В Регламенте закреплён принцип адекватной защиты

персональной информации. Кроме того, в нем содержится основное правило, в соответствии с которым, государства ЕС не имеют права устанавливать рамки запрета обмена информацией.

Регламент, устанавливая высокие стандарты в области защиты неприкосновенности частной жизни, особо подчеркивает, что гармонизация национальных законодательств государств-участниц Сообщества не должно каким либо образом влиять на степень правовой защиты основных прав и свобод личности в области оборота конфиденциальной информации.

Изначально планировалось, что Регламент будет являться основополагающим документом, содержащим стандарты в области защиты неприкосновенности частной жизни и обязательным для стран Европейского Союза. Но практика реализации данного Регламента, сделала его стандартом в международном правовом поле, который используется многими странами. Это произошло в результате того, что идеи, содержащиеся в Регламенте, поистине носят универсальный характер, поскольку они появились вследствие синтеза длительного практического опыта применения общедемократических принципов и норм странами Европейского Союза. В свою очередь, универсальность этих норм и принципов, проистекают из международно-правовых актов.

Как упоминалось выше, наряду с Регламентом была принята Директива Европейского Парламента и Совета Европы 2002/58/ЕС. Данный документ направлен на установление четких требований сохранения конфиденциальности информации в сети Интернет. В частности, конкретные требования установлены относительно сохранения персональных данных, использования элементов персональных данных типа cookies и включение личных данных в общие каталоги массового распространения.

На протяжении последующих лет Европейская Комиссия пыталась выработать нормы правовой регламентации персональных данных в государствах ЕС с учетом постоянно развивающихся информационных технологий. В 2012 году была предложена для обсуждения реформа защиты персональных данных, однако ее обсуждение затянулось в законодательных органах Европейского Союза и до сих пор не принято определенного решения.

Признавая высокую степень правовой защиты персональной информации в странах Европейского Союза, в отличие от нашей страны, вместе с тем, можно констатировать, что исследования, проводимые на европейском пространстве, а также отчеты по итогам мониторинга защиты персональной информации наглядно демонстрируют проблемы, которые существуют несмотря на тщательную правовую регламентацию. Эти проблемы нуждаются в скорейшем решении с учетом постоянно меняющейся картины в сфере развития информационного пространства.

В 2011 году данные Евробарометра №359 показали озабоченность граждан ситуацией в области сбора и хранения персональных данных различными компаниями. Анализ показал, что 3 из 4 европейцев,

ежедневно, в рамках своей повседневной деятельности передают персональные данные в информационном поле. Компании, использующие различные поисковые системы и разрабатывающие различные социальные сети, накапливают данную информацию, что и вызывает тревогу в обществе.

Республика Казахстан, как и большинство государств обеспокоено защитой персональных данных. Результатом чего и было принятие Закона от 21 мая 2013 года №94-V «О персональных данных и их защите» [11]. Данный нормативный акт, регламентируя правила обращения персональной информации, не установило конкретного механизма ее защиты. Имеющиеся международные стандарты в области защиты персональной информации, также не включены в механизм правовой защиты. Данное обстоятельство позволяет утверждать о достаточно слабом уровне защиты персональных данных в Республике Казахстан. Сложившаяся ситуация в сфере оборота персональной информации по отсутствию эквивалентных механизмов правовой защиты, влечет к непрерывному росту правонарушаемости. Современное развитие информационных технологий привело к широким возможностям по сбору и перехвату сведений конфиденциального характера. Именно этот факт, направлен на констатацию особой значимости необходимости разработки ограничений на сбор конфиденциальных сведений. Для чего следует разработать законодательный акт «О конфиденциальной информации в Республике Казахстан», где необходимо регламентировать имеющиеся в действующем разрозненном законодательстве виды тайн, классифицировать их, определить для каждой тайны необходимый правовой режим, а также выработать конкретный механизм защиты.

Вышеизложенное свидетельствует о том, что современное право на конфиденциальность служит фундаментом для формирования основных принципов гражданского общества и других прав личности.

Литература:

1. Большой юридический словарь [Текст]. 3-е изд., доп. и перераб. / Под ред. профессора А.Я. Сухарева. - М.: ИНФРА-М, 2007. VI. - 858 с.
2. Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217 А (III) ГА ООН от 10 декабря 1948 года // <http://www.un.org/ru/documents/declhr.shtml>
3. Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 18 декабря 2013 года № A/RES/68/167 «Право на неприкосновенность личной жизни в цифровой век» [Текст] // http://www.un.org/ru/ga/third/68/third_res.shtml
4. Международный пакт о гражданских и политических правах. Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года [Текст] // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml
5. Закон Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года № 91-III «О ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах». // http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000091_
6. Конституция Республики Казахстан. Принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 г. (с изменениями и дополнениями). <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000>.

7. Регламент (ЕС) № 2016/679 Европейского Парламента и Совета ЕС «О защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных» [Текст] // <https://www.constmb.ru/wp-content/uploads/sites/9/2017/10/Reglament-N-2016679-Evropejskogo-parlamenta-i-Soveta-Evropej.pdf>
8. Директива Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2002/58/ЕС от 12 июля 2002 г. в отношении обработки персональных данных и защиты конфиденциальности в секторе электронных средств связи (Директива о конфиденциальности и электронных средствах связи). [Текст] // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: https://pd.rkn.gov.ru/docs/Direktiva_Evropejskog_o_Parlamenta_i_Soveta_Evropejskogo_Sojuz_2002_58_E_S.rtf
9. Основные положения Организации по экономическому сотрудничеству и развитию (ОЭСР) «О защите неприкосновенности частной жизни и международных обменов персональными данными» (23 сентября 1980 года). [Текст] // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31049166#pos=1;-82
10. Конвенция о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных (Страсбург, 28.01.1981г.) (с изменениями от 15 июня 1999г.). [Текст] // [Электронный ресурс]. - Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1034061#pos=0;0
11. Закон Республики Казахстан от 21 мая 2013 года № 94-V «О персональных данных и их защите». Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Аділет». [Электронный ресурс]. - Режим доступа: URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1300000094>.

Рецензент: д.ю.н. Адамбекова А.Д.
