

ARTICLE 19

Россия: Закон о «праве на забвение»

Август 2015 г.

Краткое содержание

В августе 2015 г. АРТИКЛЬ 19 провел анализ так называемого закона «о праве на забвение» (далее «Закон»), подписанного Президентом Российской Федерации в июле 2015 г. и вступающего в силу 1-го января 2016 г.

При внесении соответствующего законопроекта, российские законодатели ссылались на решение Суда Европейского Союза (далее «СЕС») по делу *Google Spain* в качестве аргумента в пользу того, что российские граждане также должны обладать «правом на забвение». Закон дает гражданину право требовать от поисковых систем удаления ссылок, содержащих в отношении него информацию, которая противоречит российскому законодательству, является недостоверной, устаревшей или утратившей значение в силу последующих событий или действий заявителя.

В настоящем правовом анализе АРТИКЛЬ 19 исследует степень соответствия Закона международным стандартам в области свободы выражения мнений. Закон в общих чертах стремится воспроизвести более узко сформулированное право, признанное СЕС в *Google Spain*. Однако мы находим, что Закон лишен ключевых гарантий защиты права на свободу выражения мнений, на которые указывал СЕС. В частности, российские законодатели не установили ограничения на «право на забвение» в тех случаях, когда соответствующая персональная информация представляет общественный интерес или касается политических и общественных деятелей. Также отсутствуют важные процессуальные гарантии, включая право вебсайтов, к которым ведут ссылки, на получение уведомления о наличии требования, сделанного в рамках «права на забвение», которое касается их контента. Другой такой гарантией является обязанность поисковиков публиковать отчеты в целях прозрачности, которые содержали бы достаточно конкретную информацию о содержании, количестве и результатах требований «права на забвение». Более того, от операторов поисковых систем Закон требует принятия мер в отношении всех доменных имен, а не только доменных имен. ru.

АРТИКЛЬ 19 призывает российские власти пересмотреть Закон в срочном порядке и обеспечить соответствие его положений международно-правовым стандартам в области свободы выражения мнений.

Ключевые рекомендации:

- Новую статью 10³ Федерального закона № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», содержащуюся в Законе, следует озаглавить «Право требовать прекращения выдачи ссылок по поиску, основанному на имени гражданина»
- Применение Закона должно быть поставлено в зависимость от наличия у операторов местного офиса или дочерней компании в Российской Федерации.

- Любая форма «права на забвение» должна, как самый минимум, содержать:
 - всеохватывающую презумпцию того, что информация, уже находящаяся правомерно в публичном информационном пространстве, должна оставаться в публичном информационном пространстве, за исключением случаев, когда она доказуемо причинила серьезный ущерб соответствующему индивиду;
 - широкое исключение для персональной информации, имеющей общественный интерес или касающейся общественных деятелей.

- В более общем плане, любой закон, предоставляющий «право на забвение», должен предусматривать процедуру нахождения баланса с правом на свободу выражения мнений и, когда это уместно, устанавливать неисчерпывающий список критериев, которые нужно принимать в расчет при нахождении баланса.

- Сфера действия успешного требования о «забвении» должна быть строго ограничена доменными именами .ru.

- Закон должен предоставить вебсайтам, к которым ведут оспариваемые ссылки, право быть уведомлёнными и, как самый минимум, возможность выступать в качестве заинтересованной стороны в судебных делах по жалобам поисковых систем.

- Закон должен обязать поисковые системы публиковать достаточно подробную информацию о характере, объеме и итогах рассмотрения требований о прекращении выдачи ссылок.

Содержание

Введение	5
Применимые международные стандарты в области свободы выражения мнений и права на неприкосновенность частной жизни	7
Право на свободу выражения мнений.....	7
Право на частную жизнь и его взаимоотношение с правом на свободу выражения мнений	8
Защита персональных данных	9
«Право на забвение»	12
Анализ Закона	14
Терминология.....	14
Обязанности оператора поисковой системы	17
Замечания общего характера	17
Правовые критерии принятия решения о прекращении выдачи ссылок являются чрезмерно широкими.....	18
Род действий, требуемых от компаний, неясен и несоразмерен в плане их объема .	20
Механизм реализации «права на забвение»	21
Об организации «АРТИКЛЬ 19»	24

Введение

14 июля 2015 г. Президент Российской Федерации Владимир Путин подписал закон о так называемом «праве на забвение» (далее «Закон»)¹. При внесении соответствующего законопроекта, российские законодатели ссылались на решение Суда Европейского Союза (далее «СЕС») по делу *Google Spain* в качестве аргумента в пользу того, что российские граждане также должны обладать «правом на забвение».² Закон дает гражданину право требовать прекращения выдачи ссылок на информацию, которая противоречит российскому законодательству, является недостоверной, устаревшей или утратившей значение в силу последующих событий или действий заявителя. Закон вступит в силу 1 января 2016 г.

В данном правовом анализе АРТИКЛЬ 19 исследует степень соответствия Закона международным стандартам в области свободы выражения мнений. Хотя Закон в общих чертах стремится к воспроизведению более узко сформулированного права, признанного СЕС в *Google Spain*, он не предусматривает многих существенных гарантий защиты права на свободу выражения мнений, на которые указывал СЕС в своем решении. В частности, российские законодатели не установили ограничения на «право на забвение» в тех случаях, когда соответствующая персональная информация представляет общественный интерес или касается политических и общественных деятелей. Также отсутствуют важные процессуальные гарантии, включая право вебсайтов, к которым ведет ссылка, на получение уведомления о наличии требования, сделанного в рамках «права на забвение», которое касается их контента, а также обязанность поисковых систем публиковать отчеты в целях прозрачности, которые содержали бы достаточно подробную информацию о содержании, объеме и итогах рассмотрения требований о «забвении». Более того, от операторов поисковых систем Закон требует принятия мер в отношении всех доменных имен, а не только доменных имен .ru.

В то время, как новый закон не содержит санкций за его несоблюдение в данный момент, Российская Дума, вероятнее всего, рассмотрит в ближайшие месяцы новые законодательные предложения, которые предусмотрят административный штраф в случаях неисполнения поисковой системой требования о прекращении выдачи ссылок, относящихся к персональной информации субъекта персональных данных, или неисполнения судебного решения о прекращении выдачи таких ссылок. АРТИКЛЬ 19 будет пристально следить за предстоящими парламентскими дебатами по этой теме и будет готов к предоставлению дальнейших рекомендаций в плане последствий «права на забвение» для свободы выражения мнений в России.

¹ Закон вносит изменения в Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и в статьи 29 и 402 Гражданского процессуального кодекса. Анализ АРТИКЛЬ 19 основан на неофициальном английском переводе Закона. Мы не берем на себя ответственность за точность перевода и за замечания, сделанные нами на основании неточного перевода.

² См., например, Доклад по России и Индии, [New 'Right to be Forgotten' Law Stirs Controversy](#), 15 июля 2015 г.

Данный анализ разбит на две части. Мы начинаем с разъяснения применимых международных стандартов в области свободы выражения мнений, права на личную жизнь и защиты персональных данных. Затем мы подробно анализируем Закон и предлагаем рекомендации по соответствующим вопросам.

Артикль 19 надеется, что данный анализ внесет свой вклад в лучшее понимание со стороны разработчиков государственной политики, операторов поисковых систем и судов того, что является надлежащим балансом между правом на свободу выражения мнений и так называемым правом на забвение. Мы призываем российских законодателей принять во внимание наши рекомендации в ходе пересмотра Закона.

Применимые международные стандарты в области свободы выражения мнений и права на неприкосновенность частной жизни

Право на свободу выражения мнений

Свобода выражения мнений защищает свободный поток информации, мнений и идей. Она применима ко всем формам медиа независимо от государственных границ. Она включает право не только на передачу информации, но и на ее поиск и получение.³ Давно признано основополагающее значение свободы выражения мнений как для свободы личности, так и для свободного общества в целом.⁴

Право на свободу выражения мнений признано Конституцией Российской Федерации⁵ и большинством международных договоров, участницей которых Российская Федерация является. В частности, оно гарантировано статьей 19 Всеобщей декларации прав человека (ВДПЧ), статьей 19 Международного пакта о гражданских и политических правах (МПГПП) и статьей 10 Европейской конвенции о правах человека (ЕКПЧ).⁶

В Замечании общего порядка № 34, Комитет ООН по правам человека (КПЧ) – договорной орган, отвечающий за прогрессивное толкование МПГПП – подтвердил, что статья 19 МПГПП защищает все формы выражения и способы распространения мнений, включая все формы электронных и основанных на Интернет-технологиях средств выражения.⁷

Свобода выражения мнений, однако, не абсолютна. В частности, статья 19 МПГПП и статья 10 ЕКПЧ делают очевидным, что свобода выражения мнений – это право, которое может быть ограничено. Это означает, что выражение мнений может быть ограничено, если ограничительная мера проходит состоящий из трех элементов тест. Ограничительная мера должна:

- быть установлена законом,

³ Данное право содержится в статье 19 Всемирной декларации прав человека 1948 г., статье 19 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., статье 10 Европейской конвенции по правам человека 1950 г., статье 13 Американской конвенции по правам человека 1969 г., статье 9 Африканской хартии прав человека и народов.

⁴ См., например, решение Европейского суда по правам человека в деле *Handyside v the UK*, № 5493/72, параграф 49, 7 декабря 1976.

⁵ Статья 29.

⁶ Всеобщая декларация, принятая резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН, не имеет прямой обязательной силы в отношении государств. Однако широко признано, что некоторые ее части, включая статью 19, приобрели со времени их принятия в 1948 г. юридическую силу в статусе международного обычая. Более того, Российская Федерация ратифицировала МПГПП 16 октября 1973 г. и ЕКПЧ 5 мая 1998 г. Она, таким образом, юридически обязана соблюдать и обеспечивать право на свободу выражения мнений так, как оно сформулировано в статье 19 МПГПП и статье 10 ЕКПЧ.

⁷ Замечание общего порядка № 34 Комитета ООН по правам человека, параграф 12.

- преследовать одну или несколько законных целей, прямо перечисленных в международном праве,
- быть необходимой в демократическом обществе. В частности, принцип необходимости подразумевает, что избранная мера должна быть соразмерна преследуемой цели. Если менее ограничительная мера способна достичь той же цели, что и более ограничительная, то применяться должна менее ограничительная мера.

Международное право, следовательно, позволяет ограничивать свободу выражения мнений ради законных интересов, включая, среди прочего, и права других лиц.

Право на частную жизнь и его взаимоотношение с правом на свободу выражения мнений

Неприкосновенность частной жизни – это широкая концепция, имеющая отношение к автономии личности и отношениям между индивидом и обществом, включая правительства, компании и частных лиц.⁸ Она часто обобщённо определяется как «право быть оставленным в покое», но также охватывает широкий спектр прав, от защиты от вторжения в семейную и домашнюю жизнь до тайны связи.⁹ Оно общепризнано в качестве корневого права, лежащего в основе достоинства личности и других ценностей, таких как свобода ассоциаций и свобода слова.¹⁰

Право на частную жизнь признано Конституцией РФ¹¹ и большинством международных договоров, в которых Российская Федерация участвует. В частности, оно гарантировано статьей 12 ВДПЧ, статьей 17 МПГПП и статьей 8 ЕКПЧ. Право на неприкосновенность частной жизни также различными способами охраняется национальным правом почти в каждой стране мира. В частности, большинство стран располагают гражданско-правовыми и зачастую уголовно-правовыми мерами защиты данного права.¹²

Взаимоотношение между правом на частную жизнь и правом на свободу выражения мнений является непростым. С одной стороны, защита неприкосновенности частной жизни в интернет-коммуникации необходима для обеспечения степени доверия,

⁸ См. David Banisar, [The Right to Information and Privacy: Balancing Rights and Managing Conflicts](#), World Bank Institute, Governance Working Paper Series, 2011.

⁹ Европейский суд по правам человека отметил, что “Суд не находит возможным или нужным пытаться представить исчерпывающее определение понятия «частной жизни»». *Niemietz v. Germany*, 16 декабря 1992, 16 EHRR 97. Для более детального обзора различных прав, см. [Privacy and Human Rights](#) EPIC and Privacy International, 2006.

¹⁰ См, например, Комитет по правам человека, Замечание общего порядка № 16 о статье 17 (Право на личную жизнь), 8 апреля 1988 г.; Доклад Специального докладчика по вопросам поощрения и защиты прав человека в условиях борьбы с терроризмом, A/HRC/13/37, 28 декабря 2009; *Bensaid v United Kingdom* 44599/98 [2001] ECHR 82.

¹¹ Статьи 23 - 25.

¹² US Department of State, 2010 Human Rights Report; [Privacy and Human Rights 2006](#) (EPIC and Privacy International); Glasser (ed.), [International Libel and Privacy Handbook](#) (Bloomberg, 2006).

требуемой для свободной реализации гражданами своего права на свободу выражения мнений.¹³ Тем не менее, публикация частной информации является очевидным вмешательством в право на неприкосновенность частной жизни. В то же время, так же как и свобода выражения мнений, право на частную жизнь не является абсолютным и подлежит ограничению на основе трех критериев, а именно: законность, необходимость и соразмерность.¹⁴ Среди прочего, это означает, что государства при принятии мер, направленных на защиту права на частную жизнь, обязаны не ограничивать неоправданно право на свободу выражения мнений, как, например, требование, чтобы газеты предварительно уведомляли героев своих статей до их публикации.¹⁵

Другими словами, свобода выражения мнений и право на частную жизнь как усиливают друг друга, так и вступают в противоречие. В знаковом деле *Фон Ганновер против Германии (No 2)*, Европейский суд по правам человека разъяснил, что в ходе нахождения баланса между правом на свободу выражения мнений и правом на частную жизнь, в принципе, оба права заслуживают *одинакового уважения*.¹⁶ Суд далее установил ряд имеющих значение факторов при нахождении баланса между этими правами, включая:

- вносимый вклад в дискуссию, обладающую общественным интересом;
- степень известности вовлеченного лица и предмет публикации;
- предшествующее поведение вовлеченного лица;
- содержание, форма и последствия публикации;
- обстоятельства, при которых фотографии были сделаны (когда это применимо).

С развитием законов о защите персональных данных, тем временем, баланс между свободой выражения мнений и правом на частную жизнь приобрел новое измерение, и, следовательно, дополнительные факторы должны быть приняты во внимание.

Защита персональных данных

В эпоху информации право на частную жизнь эволюционировало с тем, чтобы ответить на вопросы, связанные со сбором, использованием и распространением персональной информации в информационных системах. Новые технологии подстегнули сбор персональной информации государственными органами и частными образованиями в беспрецедентно огромных базах данных. Правительства и частные организации собирают информацию, относящуюся к налогам, медицинской, трудовой и уголовной истории и к гражданству, в то время как

¹³ Специальный докладчик ООН, A/HRC/23/40, параграфы 24-27.

¹⁴ Доклад Специального докладчика по вопросам поощрения и защиты прав человека в условиях борьбы с терроризмом,

Мартин Шейнин, A/HRC/13/37, 28 декабря 2009 г.; см. также статью 8 ЕКПЧ.

¹⁵ ЕСПЧ, *Mosley v the United Kingdom*, № 48009/08, 10 мая 2011 г.

¹⁶ ЕСПЧ, *Von Hannover v. Germany No.2*, [GC], №№ 40660/08&60641/08, параграф 106, 2012 г.

технологии личной идентификации, включая системы электронных карт, отпечатки пальцев и ДНК, быстро растут и развиваются.

Начиная с 60-х годов прошлого века, получили развитие и были приняты государствами и международными организациями руководящие принципы сбора и обращения с такой информацией, известные как «справедливая информационная практика».¹⁷ В общих чертах, эти принципы состоят в следующем:

- **Принцип ограниченности сбора.** Должны существовать пределы сбора персональных данных, и такие данные должны быть получены законными и справедливыми методами и, где это уместно, с ведома или с согласия субъекта.
- **Принцип качества информации.** Персональные данные должны иметь отношение к целям, в которых они будут использованы, и в той мере, в которой это необходимо для этих целей; должны быть точными, полными и актуальными.
- **Принцип установления цели.** Цели, в которых персональные данные собираются, должны быть определены на момент сбора данных. Последующее использование данных должно быть ограничено осуществлением этих целей или других целей, совместимых с установленными целями или пересмотренными установленными целями.
- **Принцип ограниченного использования.** Персональные данные не должны раскрываться, предоставляться или быть использованы каким-то иным способом иначе как в установленных целях (см. выше) за исключением случаев: а) наличия согласия со стороны субъекта или б) когда это позволено законом.
- **Принцип гарантий безопасности.** Персональные данные должны быть в разумных пределах защищены мерами безопасности против таких рисков, как утрата или неавторизованный доступ, уничтожение, использование, модификация или разглашение.
- **Принцип открытости.** Как общее правило должна существовать политика открытости в отношении новых внедрений, практик и правил касательно персональных данных. Должны существовать легкодоступные методы установления существования персональной информации и ее природы и главных целей ее использования, а также личность и месторасположение держателя персональных данных.
- **Принцип участия индивида.** Индивид имеет право на:

¹⁷ Руководство ОБСЕ по защите частной жизни и трансграничных потоков персональных данных (1980); см. также Департамент здравоохранения, образования и социального обеспечения США, «Записи, компьютеры и права граждан», отчет Консультативного комитета Секретаря по автоматизированным персональным данным, Июль 1973 г.; Канадская Ассоциация Стандартов (КАС), «Модельный кодекс по защите персональных данных», 1996.

- получение от держателя персональных данных или другого лица, подтверждения того, что держатель персональных данных имеет или не имеет данные, относящиеся к индивиду;
 - получения таких данных в разумные сроки;
 - получения этих данных за разумную пошлину или бесплатно;
 - получения данных в форме понятной для него;
 - то, чтобы ему были объяснены причины, по которым было отказано в его запросе по первому и второму пунктам, и возможность обжалования такого отказа;
 - оспаривание данных, относящихся к нему, и, в случае успешного оспаривания, удаление, уточнение, пополнение или изменение данных.
- **Принцип подотчетности.** Держатель персональных данных должен нести ответственность за соблюдение мер, обеспечивающих вышеприведенные принципы

В Европе и Совет Европы¹⁸, и Европейский Союз¹⁹ инкорпорировали данные принципы в договоры, регулирующие защиту персональных данных. Среди этих международных документов самым влиятельным стала Директива ЕС по защите персональных данных (the EU Data Protection Directive): она была принята 28 государствами-участниками ЕС и послужила моделью для правового регулирования защиты персональных данных во многих других странах Европы, Африки и Латинской Америки, ведущих торговлю с ЕС. Более того, статья 8 Хартии основных прав ЕС напрямую гарантирует право на защиту персональных данных, и статья 24(1) Конституции РФ в широких рамках охраняет сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни человека.

Защита персональных данных приобрела особую значимость по мере того, как поисковые системы и социальные сети стали повсеместной составляющей повседневной жизни. Разработка законодательства по защите персональных данных, хранимых, главным образом, в электронной форме, стало ключевым аспектом того, как мы защищаем наше право на частную жизнь в эпоху цифровых технологий.

В то же время, рост правового регулирования защиты персональных данных создаёт серьезные проблемы для защиты свободы выражения мнений в интернете, особенно в тех случаях, когда толкование защиты персональных данных предполагает в той или иной форме «право на забвение в интернете» без достаточных гарантий права общественности искать и получать информацию.²⁰ Это особенно так, поскольку защита персональных данных защищает «персональную» информацию, которая

¹⁸ Конвенция о защите частных лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера, Стасбург 28 января 1981 г.

¹⁹ Директива 95/46/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза от 24 октября 1995 года о защите прав частных лиц применительно к обработке персональных данных и о свободном движении таких данных Официал Джорнал L 281, 23/11/1995 P. 0031 – 0050.

²⁰ [Дело C-131/12, Google Spain против AEPD и Марии Костеха Гонсалеса](#), 13 мая 2014 г.

может быть как частной, так и публичной. На практике это означает, что конфликт между различными вовлеченными правами может быть особо трудным в разрешении в случаях, когда соответствующая информация носит одновременно и публичный и частный характер.

«Право на забвение»

«Право на забвение» как таковое не признается в международных документах по правам человека или в национальных конституциях. Скорее, ряд национальных и наднациональных судов вывел его из законодательства по защите персональных данных,²¹ личностных прав,²² законов о клевете и/или из права по контролю над собственным изображением.²³ Тем не менее, с точки зрения международных соглашений в области прав человека, «право на забвение» следует рассматривать в рамках права на частную жизнь и/или права на защиту персональных данных.

«Право на забвение» - само по себе неверное выражение, поскольку это «право» может принимать различные формы. На уровне ЕС, например, Суд Европейского Союза признал **право граждан требовать удаления ссылок из индекса поисковых результатов, выданных по поисковому запросу, включающему имя гражданина**. На практике это означает, что информация остаётся доступной и может быть найдена с помощью использования иных терминов в поисковом запросе. В то же время национальные суды и парламенты могут установить более широкое право на уничтожение информации, с тем чтобы она не была в дальнейшем доступной независимо от формулировки поискового запроса.

Поскольку очертания «права на забвение» остаются относительно непроработанными, стоит обратить более пристальное внимание на решение СЕС в деле *Google Spain против AEPD и Марио Костеха Гонсалеса* (2014 г.) (далее «Google Spain»). Как уже отмечалось выше, СЕС постановил, что субъект персональных данных имеет право требовать от Google и других поисковых систем, оперирующих в ЕС, прекращения выдачи ссылок на поисковые результаты, генерируемые поисковым запросом с использованием имени данного субъекта. СЕС установил:

81. Учитывая, что в свете статей 7 и 8 Хартии субъект персональных данных может требовать, чтобы соответствующая информация не была более доступна для широкой публики путем ее включения в такого рода индекс поисковых результатов, следует постановить, ... что эти права перевешивают не только экономические интересы оператора поисковой системы, но и интерес общественности в нахождении данной информации путем поискового запроса с использованием имени субъекта. Однако, этого не должно быть, если сложится впечатление, что по какой-то определенной

²¹ Ibid.

²² См. Matthew Dougherty, *Japan: Google Privacy Case*, DLA Piper blog, 17 октября 2014 г.

²³ См Global Voices Online, [Right to be forgotten: a Win for Argentina's Lawsuit Happy Celebrities?](#) 18 сентября 2014 г.

причине, как, например, роль субъекта персональных данных в общественной жизни, вмешательство в его основные права оправдано перевешивающим общественным интересом в получении, через включение в индекс поисковых результатов, доступа к соответствующей информации.

СЕС, следовательно, ввел ограниченный механизм уравнивания в целях защиты свободы выражения мнений.²⁴ В то же время, поскольку СЕС применял правовые принципы защиты персональных данных, ключевой тест, подлежащий применению в делах, связанных с «правом на забвение», сводится к вопросу о том, является ли соответствующая информация «неправильной, не имеющей значения или утратившей значение».

С тех пор и Рабочая группа по статье 29 и Рекомендательный совет Google опубликовали руководящие принципы обращения с требованиями, основанными на «праве на забвение».²⁵ Более того, несколько национальных судов на территории ЕС вынесли постановления по данному вопросу, подчеркивающие значимость защиты свободы выражения мнений.²⁶

²⁴ Для дополнительной информации см. АРТИКЛЬ 19, [A right to be forgotten? EU Court sets worrying precedent for free speech](#), 14 мая 2014 г.

²⁵ См. Article 29 [Working Party Guidelines](#), 26 ноября 2014 г.; [Report of Google's Advisory Council](#), 6 февраля 2015 г.

²⁶ См., например, Решение Суда Амстердама, [C/13/569654](#), 18 сентября 2014 г.; *Rechtbank Amsterdam*, 13 February 2015, [*eiser*] *tegen Google Inc.*, [ECLI:NL:RBAMS:2015:716](#) (*Amsterdam Court*, 13 February 2015, [*plaintiff*] *v. Google Inc.*, [ECLI:NL:RBAMS:2015:716](#)); TGI de Toulouse (ord. réf.), 21 January 2015 - *Franck J. c/ Google France et Google Inc. (Regional court of Toulouse (under the urgent procedure), 21 January 2015 - Franck J. v. Google France and Google Inc.)*.

Анализ Закона

Закон вносит поправки в Федеральный закон № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» и в статьи 29 и 402 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации.

Закон устанавливает следующий порядок реализации гражданами «права на забвение»:

- Заявитель имеет право обратиться с требованием к операторам поисковых систем о прекращении выдачи ссылок на информацию о нем на основаниях, которые он считает правомерными в соответствии с российским законодательством;
- Требование заявителя должно содержать определенную информацию, которая затем проверяется оператором поисковой системы. В случае, если информация оказывается неполной, у поисковых систем есть *право* на то, чтобы попросить заявителя дополнить изначальное требование недостающей информацией.

Представляется неясным, однако, освобождены ли операторы от обязанности предпринимать какие-либо действия в случае, если изначальное требование найдено неполным.

Тем не менее, если заявитель получил уведомление о необходимости дополнить изначальное требование, он должен исправить его и направить назад оператору в течение 10 рабочих дней. Оператор, в свою очередь, в такой же срок должен либо удовлетворить требование и уведомить об этом заявителя либо направить ему мотивированный отказ. Если заявитель считает отказ необоснованным, он имеет право оспорить его в суде. Стоит отметить, что Закон обязует операторов поисковых систем не раскрывать вообще никакую информацию, касающуюся требования.

Терминология

Статья 1(1) Закона содержит определение термина «поисковая система» в целях Федерального закона № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». Она определяет поисковую систему следующим образом:

«[П]оисковая система - информационная система, осуществляющая по запросу пользователя поиск в сети "Интернет" информации определенного содержания и предоставляющая пользователю сведения об указателе страницы сайта в сети "Интернет" для доступа к запрашиваемой информации, расположенной на сайтах в сети "Интернет", принадлежащих иным лицам, за исключением информационных систем, используемых для осуществления государственных и муниципальных функций, оказания государственных и муниципальных услуг, а также для осуществления иных публичных полномочий, установленных федеральными законами.»

Артикль 19 отмечает, что общепринятого определения поисковых систем в целях правового регулирования не существует. Например:

- ОЭСР не дает определения «поисковым системам», однако отмечает, что они являются одним из видов посредников в Интернете, которые в свою очередь определяются как «сводящие воедино или облегчающие транзакции между третьими сторонами в Интернете. [Интернет-посредники], размещают и индексируют контент, продукт и услуги, произведенные третьей стороной в Интернете, и дают доступ к ним или же предоставляют интернет-услуги третьей стороне»²⁷

- Схожим образом, не существует общепринятого определения поисковых систем в праве ЕС, что имеет значение в плане сравнительного анализа. Вместо этого, различные аспекты деятельности поставителей услуг информационного общества, в том числе поисковых систем, следует рассматривать в рамках Директивы по электронной коммерции (ДЭК) и Директивы по защите персональных данных.
 - В ДЭК поисковые системы описываются просто как «услуги информационного общества».²⁸ На практике, ответственность поисковых систем установлена через отсылки к различным *формам деятельности*, перечисленным в ДЭК, а именно: «простой проводник информации», «сохранение» и «предоставление хостинга».²⁹ Вопрос о том, относится ли деятельность поисковой системы к «простому проводнику» или к «предоставлению хостинга» решается по-разному в разных государствах-членах ЕС.

 - Следуя решению СЕС в деле *Google Spain*, поисковые системы также были включены в категорию держателей персональных данных в целях Директивы ЕС по защите персональных данных.³⁰ В частности, СЕС установил, что «действия поисковой системы, состоящие в нахождении информации, опубликованной или размещенной в интернете третьими сторонами, ее автоматическое индексирование, временное хранение и, наконец, предоставление ее в распоряжение пользователей интернета в определенном порядке, должны классифицироваться как «обработка персональных данных» (...) в тех случаях, когда такая информация содержит персональные данные, а во-вторых, оператор такой поисковой системы должен рассматриваться как «держатель (персональных данных)» в отношении такой обработки». (курсив наш).

²⁷ ОЭСР, *The Economic and Social Role of Internet Intermediaries* 2010.

²⁸ Recital 18 of the *E-Commerce Directive* 2000.

²⁹ Статьи 12-14 ДЭК.

³⁰ *Google Spain*, см. выше, параграф 41.

- Наконец, стоит отметить, что суды в некоторых странах общего права установили, что поисковые системы вроде Google не должны рассматриваться в качестве «издателей» в целях законов о клевете, поскольку производство поисковых результатов является автоматизированным процессом, в котором поисковая система играет, в основном, пассивную роль.³¹ В Великобритании, например, судья Иди отметил, что поисковые системы *автоматически* компилируют и обновляют индекс веб-страниц и что у поисковых систем, таких как Google, нет контроля за критериями поиска, введенными в Интернет его пользователями, равно как и над материалом, размещенным в Интернете пользователями.³² Таким образом, Судья Иди пришел к заключению, что поисковые системы не могут рассматриваться как издатели контента, принадлежащего третьим сторонам.

Хотя вышеприведённый перечень далеко не является исчерпывающим, он не отражен в определении, содержащемся в Законе. По нашему мнению, в предлагаемом Законом определении поисковых систем отсутствует ясность по следующим причинам:

- Определение, кажется, смешивает:
 - работу поисковых систем, заключающуюся в индексировании и предоставлении доступа к информации, опубликованной или размещенной на веб-страницах третьими сторонами, с поисковыми системами как таковыми;
 - деятельность вебсайтов, которые могут одновременно публиковать свой собственный контент и/или размещать у себя контент, опубликованный третьей стороной;
 - характер информации, опубликованной на веб-страницах, которая может включать или не включать в себя персональную информацию о третьих лицах, с издателем как таковым.
- Более того, создается впечатление, что определение предусматривает исключение для персональной информации, хранящейся или опубликованной государственными органами. Это выглядит как несоответствие ключевому принципу защиты персональных данных, который состоит в том, что частные лица имеют право требовать уничтожения материалов, опубликованных государственными органами, в случаях, когда они считают их неаккуратными, не имеющими отношения к делу либо чрезмерными. При этом должна

³¹ См. недавнее канадское решение в деле *Niemela v Google* ([2015 BCSC 1024](#)), применяющее решение Верховного Суда Канады в деле *Crookes v. Newton*, [2011 SCC 47](#); см. также *Bleyer v. Google Inc.* ([2014 NSWSC 897](#)); см. обзор недавних судебных решений по этим вопросам в Inforrm, [Case Law Canada: Niemela v. Google Inc., British Columbia Court dismisses claim for worldwide libel injunction against Google](#) – Hugh Tomlinson QC, Sara Mansoori, 24 июля 2015 г.

³² См. *Metropolitan International Schools Limited brought a defamation case against Designtecnica Corporation, Google UK Limited, and Google Inc* ([\[2011\] WLR 1743](#)), абзацы 9-13.

существовать презумпция, что информация, опубликованная государственными учреждениями, должна оставаться в широком доступе.

Рекомендации:

- Как минимум, следует удалить слова «расположенной на сайтах в сети "Интернет", принадлежащих иным лицам, за исключением информационных систем, используемых для осуществления государственных и муниципальных функций, оказания государственных и муниципальных услуг, а также для осуществления иных публичных полномочий, установленных федеральными законами».

Обязанности оператора поисковой системы

Замечания общего характера

- **Название статьи:** Статья 1(2) Закона вводит новую статью 10³ в текст Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». В частности, она устанавливает «обязанности оператора поисковой системы». Прежде всего, АРТИКЛЬ 19 желает отметить, что название данной статьи неудачно, поскольку оно предполагает наличие у поисковых систем при предоставлении услуг обязательства проявления достаточного усердия в отношении третьих лиц. С нашей точки зрения, это несовместимо с международными стандартами в области свободы выражения мнений, согласно которым поисковые системы должны пользоваться широкими основаниями исключения ответственности за контент, принадлежащий третьей стороне. С нашей точки зрения, было бы предпочтительней для этого положения быть озаглавленным как «право требовать прекращения выдачи ссылок по поиску, основанному на имени гражданина».
- **Сфера применения:** АРТИКЛЬ 19 отмечает, что Закон особенно широк в своем охвате, поскольку он будет применим к любому оператору поисковых систем «распространяющих в сети «Интернет» рекламу, которая направлена на привлечение внимания потребителей, находящихся на территории Российской Федерации». Закон таким образом явно направлен не только на российские поисковые системы, но и на Google и других операторов поисковых систем, которые расположены за пределами РФ и могут собирать информацию о российских гражданах из-за рубежа.

Данное положение заставляет предполагать, что Закон будет применяться независимо от учреждения оператором на территории РФ дочернего офиса или местного отделения. Таким образом, создается впечатление, что Закон идет дальше, чем позиция СЕС в деле *Google Spain*, согласно которой «обработка персональных данных осуществляется в контексте деятельности учреждения держателя персональных данных на территории государства-участника в значении данного положения, когда оператор поисковой системы учреждает в

государстве-участнике дочерний офис или местное отделение, целью которого является продвижение и продажа рекламных площадей, предлагаемых этой поисковой системой, и который ориентирует свою деятельность на жителей данного государства-участника». Иными словами, создается впечатление, что оператор поисковой системы будет подпадать под действие Закона даже в отсутствие у него местного офиса на территории России, в том случае, если реклама распространяется на русском языке или как-то иначе очевидно нацелена на российского потребителя. Как минимум, нам представляется, что применимость «обязанностей оператора поисковой системы» должна зависеть от наличия у него местного офиса или дочерней компании в Российской Федерации.

Рекомендации:

- Новую статью 10³ Федерального закона № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», содержащуюся в Законе, следует озаглавить «Право требовать прекращения выдачи ссылок по поиску, основанному на имени гражданина»
- «Обязанностей оператора поисковой системы» должны распространяться только на операторов, имеющих местный офис или дочернюю компанию в Российской Федерации.

Правовые критерии принятия решения о прекращении выдачи ссылок являются чрезмерно широкими.

Новая статья 10³ Федерального закона № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» предусматривает, что операторы поисковых систем, подпадающие под действие закона, должны «прекратить выдачу сведений об указателе страницы сайта в сети «Интернет» ..., позволяющих получить доступ к информации о заявителе, распространяемой с нарушением законодательства Российской Федерации, являющейся недостоверной, а также неактуальной, утратившей значение для заявителя в силу последующих событий или действий заявителя».

Статья 10³ также предусматривает, что исключаться из ссылок не должна информация о событиях, содержащих признаки уголовно наказуемых деяний, сроки привлечения к уголовной ответственности по которым не истекли, или информация о совершении гражданином преступления, по которому не снята или не погашена судимость.

Артикль 19 отмечает, что вышеприведенные положения в общих чертах схожи с «правом на забвение», недавно признанном в решении по делу *Google Spain*:

- Они ставят поисковые системы перед необходимостью решать, является ли персональная информация «недостовой, устаревшей или утратившей значение» в свете последующих событий, связанных с заявителем;
- Правовой тест, подлежащий применению при рассмотрении требований, основанных на «праве на забвение», в общих чертах соответствует критериям «неверный, не имеющий отношения и/или больше не имеющий отношения», установленным в деле *Google Spain*

В этой степени положения Закона разделяют многие из недостатков, на которые мы указали в нашем ответе на просьбу Google представить комментарии по «праву на забвение», а именно:

- То, имеет ли персональная информация значение/отношение – это чрезмерно широкий критерий для решения вопроса о том, должна ли информация оставаться реально доступной. В частности, он предполагает, что персональная информация имеет значение лишь в глазах заявителя, использующего свое «право на забвение». Однако информация о человеке может быть одновременно персональной и публичной – она может иметь значение для лица, ищущего эту информацию, и может иметь значение в силу того, что она касается вопроса общественной значимости. Другими словами, нет такой вещи, как *объективная* концепция релевантности. Требуя от поисковых систем ответа на вопрос, имеет ли информация значение, законодатели и суды ставят перед поисковиками невозможную задачу.
- Это ставит частных операторов поисковых систем перед необходимостью решать вопросы, которые включают сложный баланс между правом на частную жизнь, защитой персональной информации и свободой выражения мнений – вопросы, с которыми уместнее иметь дело судам или, по крайней мере, независимым органам, предназначенным для разрешения споров.

Более того, охват «права на забвение» по новой статье 10³ намного шире, чем тот, что признается СЕС, и он не предусматривает достаточных гарантий соблюдения права на свободу выражения мнений:

- В статье 10³ полностью отсутствует ссылка на право на свободу выражения мнений как важное право, которое требует баланса с правом на частную жизнь и защиту персональных данных при рассмотрении требований, основанных на «праве на забвение». Свобода слова вообще не упоминается в Законе.
- Хотя тот факт, что поисковые системы не должны прекращать выдачу ссылок на предположения о возможной криминальной деятельности и на информацию о неснятых и непогашенных судимостях, и является позитивным шагом, это исключение является чрезмерно узким. В частности, на уровне принципа, право требовать прекращения выдачи ссылок не должно распространяться на: (а) персональную информацию, которая уже стала достоянием общественности, за исключением случаев, когда доступность такой информации причинила

серьезный вред соответствующему лицу; (б) персональная информация, которая служит общественным интересам; (в) персональная информация, которая касается общественного деятеля.

- Мы также замечаем, что Закон требует от операторов поисковых систем прекращения выдачи ссылок на информацию о гражданине, которая распространяется с нарушением законодательства Российской Федерации. Однако он не перечисляет соответствующие законы. На практике это означает, что в отсутствие исключения, основанного на общественных интересах, операторы поисковых систем могут быть вынуждены прекратить выдачу ссылок на материалы, незаконно полученные, но имеющие общественную ценность. Например, важная информация в общественных интересах (например, ссылки на документы, обнародованные разоблачителями) может быть исключена из поисковых результатов в ответ на требование «о забвении», если в ней упоминаются имена военных командиров. Более того, если круг применимых законов чрезмерно широк, есть риск, что будет прекращен доступ к широчайшим пластам правомерной информации.

Рекомендации

- Любая форма «права на забвение» должна, как самый минимум, содержать:
 - всеохватывающую презумпцию того, что информация, уже находящаяся правомерно в публичном информационном пространстве, должна оставаться в публичном информационном пространстве, за исключением случаев, когда она доказуемо причинила серьезный ущерб соответствующему индивиду;
 - широкое исключение для персональной информации, имеющей общественный интерес или касающейся общественных деятелей.
- В более общем плане, любой закон, предоставляющий «право на забвение», должен предусматривать процедуру нахождения баланса с правом на свободу выражения мнений и, когда это уместно, устанавливать неисчерпывающий список критериев, которые нужно принимать в расчет при нахождении баланса.

Род действий, требуемых от компаний, неясен и несоразмерен в плане их объема

Артикль 19 отмечает также, что не ясно, какие действия требуются от поисковых систем. В частности, не ясно, требуется ли от поисковых систем удалить ссылки полностью или только из поисковых результатов, генерированных по запросу, основанному на имени гражданина. Статья 10³ в части 1 создает впечатление, что поисковые системы должны удалить ссылки полностью, в то время как части 2 и 5 создают впечатление, что выдача ссылок должна быть прекращена в отношении запросов, произведенных с использованием имени гражданина. С нашей точки зрения, первый вариант гораздо более проблематичен, так как он полностью предотвращает доступ к информации, рассматриваемой как «не имеющей значения», но в остальных отношениях совершенно правомерной. Любой закон,

предусматривающий «право на забвение» должен ограничиваться правом на исключения из индекса поисковых результатов, генерированных поисковым запросом, в котором использовалось имя гражданина.

Более того, мы отмечаем, что, при условии соответствия требования о «забвении» различным критериям, установленным в Законе, поисковые системы должны прекратить выдачу ссылок на веб-страницах «в сети «Интернет»». Другими словами, Закон требует, чтобы поисковики прекращали выдачу ссылок по результатам поиска из всех доменных имен, а не только .ru. По нашему мнению, расширение сферы действия Закона за пределы российских доменных имен является грубо несоразмерным, поскольку информация, считающаяся незаконной по данному закону может быть совершенно законной в других странах – особенно в тех, в которых признается, что даже частная информация может быть законно обнародована, если это в интересах общественности.

Рекомендации:

- Практический эффект успешного требования о «забвении» должен быть ограничен прекращением выдачи ссылок по поисковым запросам, использующим имя гражданина.
- Сфера действия успешного требования о «забвении» должна быть строго ограничена доменными именами .ru.

Механизм реализации «права на забвение»

Хотя АРТИКЛЬ 19 приветствует некоторые аспекты механизма реализации «права на забвение», мы считаем, что Закон не предусматривает достаточные гарантии соблюдения права на свободу выражения мнений.

- **Требование, основанное на «праве на забвение» (далее: требование о «забвении»):** АРТИКЛЬ 19 приветствует тот факт, что только физические лица – а не компании – могут воспользоваться «правом на забвение». Однако, мы отмечаем, что отсутствие ограничений на использование этого права общественными и политическими деятелями означает, что, например, топ-менеджеры компаний могут правомерно требовать прекращения выдачи ссылок на новостные материалы, обличающие плохое руководство или сомнительные сделки, лишь на том основании, что их имя упоминается наряду с названиями компаний. Иными словами, вероятно, что компании смогут косвенно извлечь пользу из этого нового права. Это особенно тревожит в свете отсутствия исключений для информации, обладающей общественным интересом, и отсутствия ясности в отношении характера действий, требуемых от поисковых систем в ответ на требование о «забвении» (т.е., должны ли ссылки быть полностью удалены или только недоступны при поиске, в котором заложено имя гражданина). Мы также отмечаем, что создается впечатление, что новое право принадлежит только гражданам РФ, а не любым лицам, проживающим на территории РФ.

В остальном плане мы приветствуем наличие требований, которые заявитель должен соблюсти при представлении требования о «забвении», включая необходимость указать ссылки, являющиеся предметом требования, и основания для требования. Право поисковых систем истребовать дополнительную информацию также является положительным аспектом, равно как и возможность судебного оспаривания отказа поисковых систем в удовлетворении требования о «забвении».

- **Отсутствие прозрачности в отношении требований о «забвении»:** АРТИКЛЬ 19 обеспокоен тем фактом, что часть 8 статьи 10³ запрещает поисковым системам раскрывать какую-либо информацию, относящуюся к требованиям о «забвении», за исключением не раскрытых в Законе случаев, предусмотренных в федеральном законодательстве. Это проблематично по двум причинам:
 - **Отсутствие уведомления сайтов, к которым ведут ссылки:** На практике, в отсутствие нового законодательства по этому вопросу, поисковые системы лишены возможности уведомить сайты, чьи материалы могут стать менее или совсем недоступны в результате требования о «забвении». С нашей точки зрения, это представляет собой несоразмерное ограничение права таких сайтов на свободу выражения мнений, а также нарушение их права на справедливое судебное разбирательство и на действенное средство правовой защиты. Мы считаем, что сайты, к которым ведут оспариваемые ссылки, должны иметь право оспаривать требования о «забвении» и право обжаловать решения, сделанные на основе этих требований поисковыми системами и судами. Как самый минимум, им должно быть позволено выступать в качестве заинтересованной стороны в судебных делах по жалобам поисковых систем. Мы считаем, что право быть уведомлённым будет соответствовать требованиям, вытекающим из права на справедливое судебное разбирательство, и восстановит баланс в пользу права на свободу выражения мнений.
 - **Отсутствие прозрачности в отношении практики рассмотрения требований о «забвении»:** АРТИКЛЬ 19 также обеспокоен тем, что Закон не содержит положений, обеспечивающих прозрачность и подотчетность в отношении процесса рассмотрения требований о «забвении», и не устанавливает, какого рода информация об этом должна быть открыта для широкой публики. По нашему мнению, совершенно необходимо, чтобы поисковые системы публиковали достаточно подробную информацию о характере, объеме и итогах требований о «забвении» с тем, чтобы обеспечить подотчетность в том, как поисковые системы применяют Закон.

Рекомендации

- Закон должен предоставить вебсайтам, к которым ведут оспариваемые ссылки, право быть уведомлёнными и, как самое малое, возможность выступать в

качестве заинтересованной стороны в судебных делах по жалобам поисковых систем.

- Закон должен обязать поисковые системы публиковать достаточно подробную информацию о характере, объеме и итогах рассмотрения требований о прекращении выдачи ссылок.

Об организации «АРТИКЛЬ 19»

АРТИКЛЬ 19 борется за развитие прогрессивных стандартов в области свободы выражения мнений и свободы информации на международном и региональном уровнях, а также же за их соблюдение в национальных правовых системах. Юридическая программа АРТИКЛЬ 19 выпустила ряд устанавливающих стандарты публикаций, в которых содержится обзор международного и сравнительного права и лучшей практики в таких сферах, как законы о клевете, доступ к информации и регулирование вещания.

На основе этих публикаций и в целом экспертных юридических знаний, существующих в АРТИКЛЬ 19, организация ежегодно публикует ряд правовых анализов и комментирует законодательные инициативы и действующие законы, затрагивающие право на свободу выражения мнений. Эта аналитическая работа продлевается с 1998 года в качестве формы поддержки развития позитивного права по всему миру. Она часто ведет к существенным улучшениям в предлагаемых или существующих законах. Все наши аналитические материалы доступны на <http://www.article19.org/resources.php/legal>.

Если вы желаете обсудить данный анализ или привлечь внимание нашей юридической программы к какому-то вопросу, вы можете связаться с нами по электронной почте по адресу legal@article19.org. Для получения дополнительной информации о работе АРТИКЛЬ 19 в Европе и Средней Азии, пожалуйста, связывайтесь с Кети Моррис, главой программы по Европе и Средней Азии, по адресу katie@article19.org.

Настоящий анализ подготовлен полностью за счет финансовой поддержки Шведского агентства по сотрудничеству в области международного развития Sida. Sida необязательно разделяет мнения, выраженные в нем. АРТИКЛЬ 19 несет исключительную ответственность за содержание данного документа.