Российские комментарии к VII заседанию
Межправительственной группы экспертов (МГЭ) по киберпреступности
(Вена, 6-8 апреля 2021 г.)

Общие комментарии

Проблема использования информационно-коммуникационных технологий (ИКТ) в преступных целях по своему масштабу и всеохватности давно превратилась в глобальную угрозу, от которой страдают как развивающиеся, так и развитые страны. Существующие уголовно-правовые механизмы, некоторые из которых разработаны несколько десятков лет назад, и международное сотрудничество в этой сфере заметно отстают от злоумышленников и не могут эффективно бороться с текущими вызовами и угрозами, в том числе в силу своей региональной природы или ограниченности применения.

Ключевой задачей в этой сфере в текущих условиях видится разработка в кратчайшие сроки под эгидой ООН конвенции о противодействии использованию ИКТ в преступных целях в рамках созданного для этих целей спецкомитета ООН в соответствии с резолюцией Генассамблеи ООН 74/247. Новый инструмент видится как очередной универсальный международный уголовно-правовой инструмент, сфокусированный на преступлениях в сфере использования ИКТ, направленный на борьбу с ними и носящий по своему содержанию всеобъемлющий характер.

При этом при разработке такой конвенции могут быть использованы уже действующие региональные инструменты и передовые наработки различных стран мира. Это позволит обеспечить плавный, эволюционный подход в развитии международного сотрудничества и комплексная всесторонняя поддержка нуждающихся государств в этой сфере. Российская Федерация видит в этом отличную возможность уйти от излишней политизации переговорного процесса по теме противодействия киберпреступности и перевести диалог в ООН в сугубо практическую плоскость, затрагивающую вопросы уголовно-правового регулирования.

Предложенная компиляция предварительных выводов и рекомендаций показывает огромное разнообразие проблем, стоящих перед государствами-членами ООН, различие их правовых систем и принимаемых практических мер для борьбы с киберпреступностью. Вместе с тем, в ней присутствуют положения, которые не передают точный посыл озвученных в ходе заседаний мнений делегаций либо являются неприемлемыми. В первую очередь это касается предварительных выводов и рекомендаций, которые рассматривались в заседании МГЭ 2020 г., прошедшем в гибридном формате. Тогда российская делегация отметила, что докладчик (представитель Голландии) исказил ход дискуссии и уделил значительное внимание одному региональному инструменту, принизив идею разработки универсальной конвенции. Данная в ходе заседания правка по тексту не была отражена в итоговой компиляции предварительных выводов и рекомендаций, поэтому мы рассчитываем вновь вернуться к их обсуждению в ходе итогового заседания МГЭ.

Гибридный формат проведения итогового заседания Группы осложняет дискуссии по довольно внушительному перечню вопросов, однако российская сторона рассчитывает на то, что делегации уйдут от политизации обсуждения и будут нацелены на поиск компромиссов и взаимоприемлемых развязок с целью консолидации усилий международного сообщества, в борьбе с использованием ИКТ в преступных целях.

Комментарии по компиляции всех предварительных выводов и рекомендаций прилагаются на русском и английском языке.

I. Комментарии по темам заседаний МГЭ

На наш взгляд, положения об экстерриториальной юрисдикции, которые затрагиваются в подпунктах «g» пункта 4 главы А «Законодательство и правовая основа» раздела II (2018 г.) и «dd» и «nnn» главы А «Международное сотрудничество» раздела IV (2020 г.), являются неприемлемыми, так как создают риски вмешательства во внутренние дела государств. Также данные

пункты противоречат другим выводам и рекомендациям упомянутой компиляции, суть которых сводится к необходимости следовать таким принципам Устава ООН, как уважение суверенитета государств и невмешательство в их внутренние дела. Такого рода вопросы должны регулироваться международным договором, имеющим обязательную юридическую силу.

Пункты «a» и «c» главы A «Законодательство и правовая основа» раздела II (2018 г.) документа могут противоречить друг другу в той части, в какой национальное уголовное законодательство, с одной стороны, может применяться к преступлениям, совершаемым в режиме онлайн, но при этом не может применяться к преступлениям, связанным с неправомерным использованием информационно-коммуникационных технологий.

В данном же контексте вызывают сомнение рекомендации подпункта «n» («ii» и «iii») главы A «Законодательство и правовая основа» раздела II (2018 г.), касающиеся участия УНП ООН в разработке и изменении законодательства, определения структуры подразделений государственных органов, занимающихся расследованием, и предоставления руководящих указаний, в части чрезмерно глубокого вмешательства во внутригосударственную деятельность.

В подпункте «q» пункта 8 главы A «Международное сотрудничество» раздела IV (2020 г.) формулировка о том, что частные компании, в первую очередь поставщики услуг, несут совместную ответственность за предупреждение и расследование киберпреступлений, является некорректной, учитывая, что предупреждение и расследование преступлений относятся к полномочиям правоохранительных органов государств.

Не можем согласиться с выводом в подпункте «t» главы A «Законодательство и правовая основа» раздела II (2018 г.) о том, что Конвенция Совета Европы о компьютерных преступлениях 2001 г. (Будапештская конвенция) является «моделью наилучшей практики», учитывая ее недостатки, в том числе с точки зрения неприемлемости

некоторых ее положений для Российской Федерации, а также призывом присоединиться к ней, который также содержится в подпункте «b» главы А «Правоохранительная деятельность и расследования» раздела III (2019 г.).

В этой связи отмечаем, что положения Будапештской конвенции закрепляют возможность осуществления доступа иностранных компетентных органов к электронным доказательствам за пределами своей юрисдикции на территории государств-участников Конвенции, что представляется неприемлемым для Российской Федерации и может трактоваться как получение доказательств незаконным путем.

Вместе с тем в ходе заседаний МГЭ российская делегация обращала внимание о поддержке инициатив, связанных с проработкой возможности создания особых, «защищенных» международных каналов для направления в электронном виде запросов об оказании международной правовой помощи по уголовным делам, а также предложений, направленных на разработку правовых норм о процессуальной допустимости обмена электронных доказательств с иностранными компетентными органами. Данные вопросы целесообразно решать не в узком кругу с целью навязывания мировому сообществу, а в рамках разработки профильной универсальной конвенции, где все государства имеют равные права и возможности.

Также отмечаем, что Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности (КТОП) не может в полной мере использоваться для противодействия киберпреступности, как это отмечается в подпунктах «и» главы А «Законодательство и правовая основа» раздела II (2018 г.), «k» главы В «Криминализация» раздела II (2018 г.), «c» и «i» главы А «Правоохранительная деятельность и расследования» раздела III (2019 г.), так как преступники зачастую могут действовать в одиночку.

Не согласны с рекомендацией подпункта «11» главы А «Международное сотрудничество» раздела IV (2020 г.) о том, что любой новый документ по киберпреступности не должен противоречить уже действующим договорам. Новый международный договор может быть разработан по причине того, что

действующие профильные инструменты устарели, являются неактуальным, изменились условия, появились новые вызовы и угрозы, существующие реалии нуждаются в существенных изменениях договорной базы, в том числе расширения круга деяний, требующих криминализации, ужесточения ответственности, упрощения процедур взаимодействия и так далее. Данные аспекты находятся в ведении упомянутого спецкомитета, а не мандата МГЭ.

Резолюция Генассамблеи 74/247 о создании спецкомитета по разработке такого инструмента прямо указывает, что разработка всеобъемлющей международной конвенции о противодействии использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях должна в полной мере учитывать существующие международные документы и предпринимаемые на национальном, региональном и международном уровнях усилия по борьбе с использованием информационно-коммуникационных технологий в преступных целях, но не говорит о том, что не должна им противоречить.

Необходимо исключить подпункт «tt» главы А «Международное сотрудничество» раздела IV (2020 г.), в котором содержится рекомендация доверить разработку новой конвенции экспертам УНП ООН. Для этой цели учрежден специальный комитет ООН в соответствии с резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 74/247, модальности которого будут определены в ходе его первой (организационной) сессии.

Рекомендация, содержащаяся в подпункте «vv» главы А «Международное сотрудничество» раздела IV (2020 г.), о начале работы указанного специального комитета по разработке всеобъемлющей конвенции выходит за рамки мандата МГЭ. В этой связи также целесообразно принять меры по исключению из проекта документа данного положения.

Подпункт «xvi» пункта «o» главы А «Международное сотрудничество» раздела IV (2020 г.) применительно к созданию международного агентства по проверке и сертификации средств цифровой криминалистики требует

обоснования и дополнительного обсуждения на предмет целесообразности создания такой международной структуры.

В пункте «b» и подпункте «ggg» главы А «Международное сотрудничество» раздела IV (2020 г.) положения об использовании Будапештской конвенции в качестве стандарта в вопросах наращивания потенциала и технической помощи, а также обмена электронными доказательствами изложены, по нашему мнению, в ультимативной форме. Стандарты в указанной сфере не установлены и, в том числе, по этой причине необходимо создать общую правовую основу сотрудничества в соответствии с резолюцией Генассамблеи ООН 74/247.

Пункт «1» главы А «Международное сотрудничество» раздела IV (2020 г.), связанный с так называемыми гендерно-возрастными особенностями, не соотносится с его содержанием, в связи с чем полагаем возможным его исключить.

С учетом того, что не все страны поддерживают продление МГЭ и расширение ее мандата, полагаем целесообразным соответствующим образом скорректировать подпункты «p», «r» главы А «Законодательство и правовая основа» (2018 г.) раздела II, «o» главы В «Криминализация» раздела II (2018 г.), «k» главы В «Электронные доказательства и уголовное правосудие» раздела III (2019 г.), «rr» главы А «Международное сотрудничество» (2020 г.) раздела IV предлагается скорректировать в пользу обсуждения на период работы МГЭ.

При перечислении организаций, с которыми важно устанавливать контакты или заключать соглашения, следует расширить такой перечень за счет других примеров (СНГ и ШОС) или уйти от приведения примеров вовсе для сохранения нейтрального характера компиляции. В первую очередь это касается подпункта «b» главы А «Международное сотрудничество» раздела IV (2020 г.), где докладчик в далеко не нейтральной форме поставил на первое место региональный инструмент, исказив суть дискуссии. В этой связи полагаем перечислить все имеющиеся региональные инструменты и не

увязывать их с идеей разработки универсальной конвенции. Примером удачного соседства разных подходов можно предложить подпункты «a» и «b» главы A «Правоохранительная деятельность и расследования» раздела III (2019 г.).

При этом стоит прояснить некоторые моменты.

В подпункте «a» раздела II главы A. «Законодательство и правовая основа» (2018 г.) необходимо уточнить, о каком техническом прогрессе, которому должны отвечать законодательные положения государств-членов, идет речь, так как государства находятся на различных этапах технологического развития и цифровизации.

Формулировка рекомендации, изложенной в пункте «e» раздела II главы A. «Законодательство и правовая основа» (2018 г.), является размытой и нуждается в корректировке, поскольку не раскрыто, что имеется в виду под действиями, когда государствам-членам следует осуществлять международное сотрудничество, не требуя при этом полного согласования национального законодательства, и законодательство должно быть сопоставимым для упрощения и ускорения осуществления различных форм такого сотрудничества.

Подпункты «a» главы A «Правоохранительная деятельность и расследования» раздела III (2019 г.) содержит нестыковку, т.к. работа над универсальной конвенцией подразумевает обсуждение общих стандартов в рамках международного сотрудничества, а не их преждевременность, как это подано в тексте, что может привести читателей к совершенно обратному выводу, направленному на подрыв идеи разработки под эгидой ООН глобального инструмента.

В отношении рекомендации подпункта «т» раздела IV главы B «Предупреждение преступности» (2020 г.) следует учитывать, что при разработке мер по предупреждению киберпреступности (в частности, пресечение размещения противоправного контента) и обеспечении при этом

«свободы печати» могут возникнуть определенные трудности и требуют дополнительной проработки.

В законодательстве Российской Федерации термин «электронные доказательства» не применяется. Вместо него используется «цифровые доказательства».

II. Дальнейшая работа МГЭ

Российская Федерация была одним из инициаторов создания МГЭ и с удовлетворением отмечает значимую роль, которую сыграла Группа за 10 лет ее существования в обсуждении проблематики противодействия использованию ИКТ в преступных целях, а также важность проведенного и размещенного на сайте УНП проекта Всестороннего исследования по киберпреступности 2013 г., вокруг которого и была построена вся дальнейшая работа данной переговорной площадки.

Согласно утвержденному Комиссией ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию (КППУП) в консенсусном ключе Рабочему плану МГЭ на 2018-2021 гг. Группа рассмотрела и обсудила все главы проекта Всестороннего исследования по киберпреступности 2013 г., тем самым выполнив свой мандат.

В упомянутом Всестороннем исследовании отмечается, что для решения проблемы борьбы с использованием ИКТ в преступных целях необходима разработка и принятие универсальной конвенции в этой сфере. Важный шаг на этом направлении был сделан в 2019 году, когда Генеральная ассамблея ООН в ходе своей 74-й сессии одобрила резолюцию «Противодействие использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях». Ее соавторами стали 47 государств.

Основной задачей документа является создание специального межправительственного комитета экспертов открытого состава, представляющего все регионы, для разработки всеобъемлющей международной конвенции о противодействии использованию

информационно-коммуникационных технологий в преступных целях, в полной мере учитывая существующие международные документы и предпринимаемые на национальном, региональном и международном уровнях усилия по борьбе с использованием информационно-коммуникационных технологий в преступных целях, в частности работу и итоги работы МГЭ.

Российская Федерация видит в данном спецкомитете следующий важный шаг мирового сообщества в этой сфере, который заключается в переходе от обсуждения проблемы киберпреступности и выявления потребностей государства в ходе заседаний МГЭ, которая действует 10 лет, к разработке эффективных мер в виде профильной универсальной конвенции в рамках упомянутого спецкомитета.

С учетом тех трудностей, с которыми столкнулась МГЭ в период с 2011 по 2021 гг., вызванных ограниченностью ресурсов (Российская Федерация, как и некоторые другие государства, финансово подпитывала проведение заседаний Группы), а также завершением обсуждением всех глав Всестороннего исследования по киберпреступности 2013 г., полагаем целесообразным сосредоточить усилия мирового сообщества и внимание профильных экспертов на скорейшем запуске упомянутого спецкомитета и разработке универсальной конвенции. В этих условиях полагаем, что МГЭ выполнила свой мандат полностью и седьмое (заключительное) заседание Группы станет последним.

При этом возможность обсуждения феномена киберпреступности и обмена наилучшими видами практики не только сохраняется, но и значительно расширена за счет тематических дискуссий в рамках ежегодных сессий КППУП и созданного с 2019 г, отдельного пункта повестки дня Третьего комитета Генассамблеи ООН под названием «Противодействие использованию информационно-коммуникационных технологий в преступных целях» в соответствии с резолюцией Генассамблеи ООН 73/187, а также активной роли и открытости УНП ООН, включая вопросы оказания технической помощи нуждающимся государствам. При разработке

универсальной конвенции некоторое время также уйдет на дискуссии по данной теме.

Призываем все государства-члены ООН принять активное участие в организационной сессии упомянутого спецкомитета (Нью-Йорк, 10-12 мая с.г.). Убеждены, что только вместе можно эффективно бороться с киберпреступностью.