

Наблюдение от разузнавателните служби: предпазни механизми и правни средства за защита в областта на основните права в Европейския съюз — Том II

Резюме

Член 7 от Хартата на основните права на Европейския съюз гарантира на всички граждани в Европейския съюз (ЕС) зачитане на личния и семейния живот, а член 8 — правото на защита на личните им данни. Разпоредбата на член 8 изисква тези данни да бъдат обработвани добросъвестно, за точно определени цели, и осигурява на всеки правото на достъп до събраните данни, отнасящи се до него, както и правото да изиска коригирането им. В член 8 се предвижда също така, че спазването на това право подлежи на контрол от независим орган. Член 47 гарантира правото на ефективни правни средства за защита, в това число правото на всеки делото му да бъде гледано справедливо и публично в разумен срок.

Разузнавателните служби играят ключова роля за защитата на националната сигурност и за подпомагане на правоохранителните органи при спазването на принципите на правовата държава. Тъй като тероризмът, кибератаките и организираната престъпност създават все повече заплахи в ЕС, работата на разузнавателните служби става още по-належаща, сложна и интернационална.

Методите за цифрово наблюдение са важни средства в разузнавателната дейност, като те варират от прихващане на комуникации и метаданни до извличане на информация от бази данни. Тези дейности обаче може да представляват вмешателство в различни основни права, и по-специално в защитата на неприкосновеността на личния живот и на данните.

„Съгласно член 8, параграф 2 вмешателство може да е обосновано единствено ако е в съответствие със закона, преследва една или повече от законните цели, посочени в член 8, параграф 2, и е необходимо в едно демократично общество за постигането на такава цел [...]“

(ЕСПЧ, решение от 4 декември 2015 г. по дело *Roman Zakharov* срещу Русия [голям състав], жалба № 47143/06, точка 227)

След разкритията на Сноудън, Европейският парламент прие резолюция, в която, наред с другото, призовава Агенцията на ЕС за основните права (FRA) да извърши „задълбочено проучване“ относно защитата на основните права в контекста на наблюдението, особено по отношение на съдебните средства за правна защита. В отговор на това FRA публикува своя доклад от 2015 г. относно „Наблюдение от разузнавателните служби: предпазни механизми и правни средства за защита в областта на основните права в Европейския съюз — Том I: Правни уредби на държавите - членки“.

От 2015 г. насам се случиха много събития, включително сериозни терористични нападения, миграционен натиск през Средиземно море, предизвикал преустановяване на прилагането на режима на свободно движение в Шенгенското пространство, и засилваща се вълна от кибератаки. Новите заплахи и новите технологии доведоха до мащабни реформи. Няколко държави – членки на ЕС въведоха законодателство за засилване на събирането на разузнавателни данни, като същевременно разшириха приложното поле на своите закони, така че изрично да бъде обхваната по-голяма част от цифровата дейност на техните разузнавателни служби и да се подобри контролът и другите предпазни механизми срещу злоупотреба.

Следователно с втория доклад на FRA относно наблюдението „Наблюдение от разузнавателните служби: предпазни механизми и правни средства за защита в областта на основните права в Европейския съюз — Том II: перспективи в резултат от работата на място и актуализиран правен анализ“ се актуализира правният анализ на агенцията. Той също така допълва

този анализ с информация, получена на място, след задълбочени разговори с различни експерти. Взети заедно, двата доклада представляват отговора на FRA на искането на Европейския парламент да се проучи въздействието на наблюдението върху основните права. В настоящото резюме са представени основните констатации от втория доклад.

Наблюдение: актуализиран правен анализ и перспективи в резултат от работата на място

Във втората част на проучването на FRA се прави преглед на правната уредба, регламентираща разузнавателната дейност в 28-те държави – членки на ЕС, и се разглеждат приложимите механизми за контрол и средствата за правна защита на разположение на лицата, които считат, че техните права са били нарушени.

Правна уредба в областта на разузнаването

След 2015 г. новите заплахи и новите технологии доведоха до мащабни реформи в няколко държави – членки на ЕС, и по-специално Франция, Германия, Нидерландия, и Обединеното кралство, като Финландия провежда всеобхватна реформа в момента.

„[Новото] законодателство е положително, доколкото извежда на показ неща, които преди това са били скрити.“ (Юрист)

Тези реформи на законодателството в областта на разузнаването повишиха прозрачността. Въпреки това, правната уредба, регламентираща разузнавателната дейност в 28-те държави – членки на ЕС, продължава да бъде изключително разнообразна и сложна. Международните стандарти в областта на правата на човека изискват мандата и правомощията на разузнавателните служби да бъдат определени в законодателство, което е ясно, предвидимо и достъпно. Експертите обаче изразиха загриженост относно продължаващата липса на яснота като основен източник на несигурност.

„Културата в тайните служби е култура на секретност, а настоящата култура в общественото трябва да бъде максимално открита. Ключовият елемент за съществуването на тайните служби днес е доверието. Доверие в общественото, че те действат в рамките на закона. Затова трябва да станете по-прозрачни, отколкото сте били досега.“ (Експертен орган)

Събиране и обхват на данните

Втората част на проучването на FRA се основава на доклада на агенцията от 2015 г., като в нея се прави социално-правен анализ. По-специално в нея:

- се актуализират правните констатации от първия доклад; и
- се анализират констатациите от разговорите по места с ключови участници в областта, например експертни органи, парламентарни комисии, съдебната власт, органите за защита на данните, националните институции

в областта на правата на човека, както и представители на организации на гражданското общество, академичните среди и медиите.

FRA извърши теренната работа през 2016 г., като проведе над 70 интервюта в седем държави – членки на ЕС: Белгия, Франция, Германия, Италия, Нидерландия, Швеция и Обединеното кралство. В разговорите беше обърнато внимание на начина на прилагане на практика на правната уредба в областта на разузнаването и дали тя е съобразена с основните права.

Фигура 1: Правните уредби на държавите – членки на ЕС, в областта на наблюдението, реформирани след октомври 2015 г.



Източник: FRA, 2017 г.

Забележки относно терминологията

Общо наблюдение на комуникациите

Разузнавателни данни може да се събират с технически средства и в широк мащаб. Тази техника за наблюдение е посочена по различни начини, включително „радиоелектронно разузнаване“, „стратегическо наблюдение“, „обща правомощия за провеждане на разследвания“, „масово цифрово наблюдение“ и „съхранение на данни на общо основание“. При възможност FRA използва терминологията от националните закони, но използва и „общо наблюдение на комуникациите“ като обобщаващ всеобхватен термин.

Насочено и ненасочено наблюдение

В зависимост от това дали съществува някаква цел, мерките за наблюдение може да бъдат разделени на насочено и ненасочено наблюдение. „Насоченото наблюдение“ предполага съществуването на предшестващо подозрение във връзка с конкретно лице или организация. „Ненасоченото наблюдение“ започва без предшестващо подозрение или конкретна цел.

„[Законодателството] се провали на множество тестове по отношение на яснотата и предвидимостта.“ (Експертен орган)

Съгласно Европейската конвенция за правата на човека (ЕКПЧ) и правото на ЕС, самото съществуване на законодателство, позволяващо мерки за

наблюдение, представлява вмешателство в правото на личен живот. Европейските съдилища също считат събирането на данни от разузнавателните служби за вмешателство. Това вмешателство трябва да е обосновано, за да е съвместимо с правата на човека.

Насоченото наблюдение е регламентирано с известна степен на детайлност от почти всички 28 държави – членки на ЕС. За разлика от него, понастоящем само пет държави членки имат подробно законодателство относно общото наблюдение на комуникациите. Предпазните механизми наистина ограничават възможностите за злоупотреба и в някои държави – членки тези механизми са засилени – макар и в по-малка степен при наблюдението, фокусирано върху чуждестранните лица. Също така предпазните механизми обикновено са по-слаби и по-малко прозрачни в контекста на международното сътрудничество в областта на разузнаването, което предполага необходимост от засилено регулиране на това сътрудничество.

Отчетност

Върху работата на разузнавателните служби във всички 28 държави – членки на ЕС, се осъществява

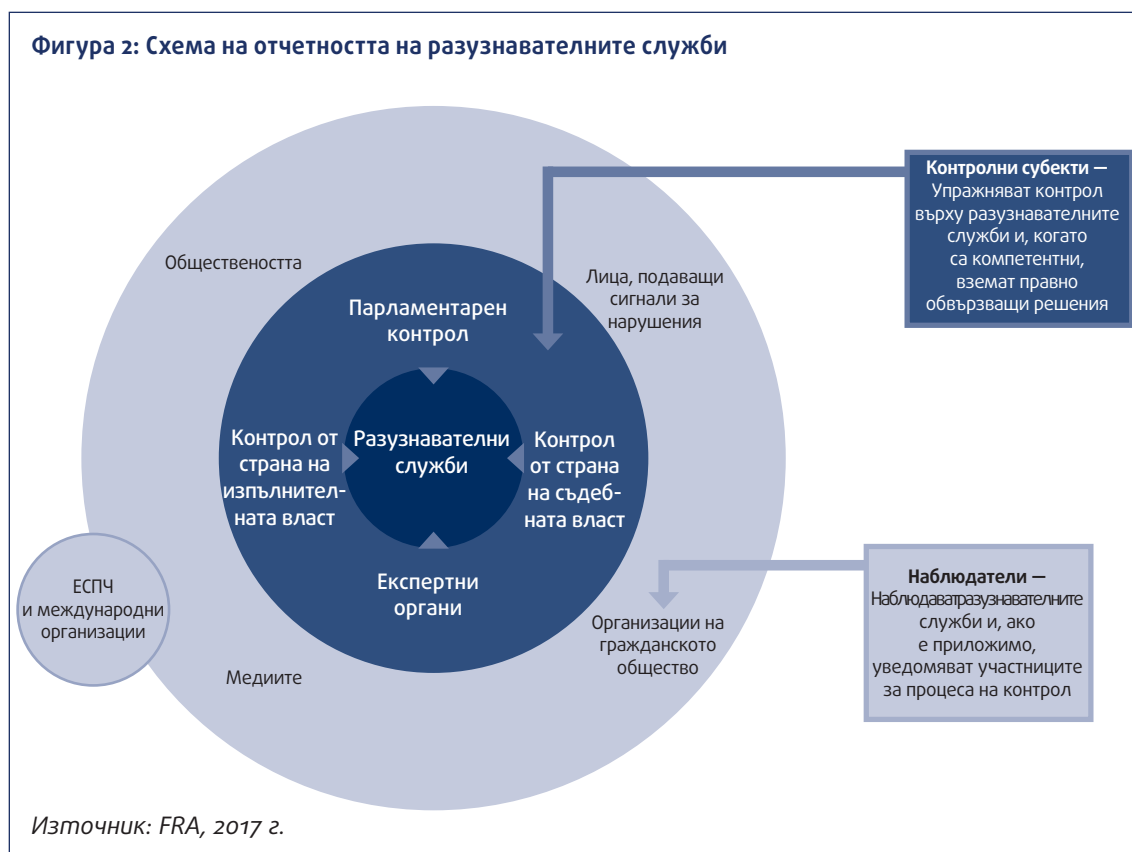
контрол от различни субекти, включително съдебната власт, експертни органи, парламентарни комисии и органи за защита на данните. В област доминирана от секретност, този контрол е от решаващо значение: той спомага да се гарантира, че разузнавателните служби носят отговорност за своите действия, и насърчава развитието на ефективни вътрешни предпазни механизми в рамките на службите.

„Контролът не е липса на доверие, а желание нещата да са ясни.“

(Парламентарна комисия)

Съдебната власт и експертните органи участват най-често в контрола върху мерките за наблюдение. Специализираните парламентарни комисии обикновено акцентират върху оценяването на правителствените стратегически политики – 21 държави – членки са създали такива комисии за тази цел. Органите за защита на данните разполагат със значителни правомощия над разузнавателните служби в седем държави – членки, но в останалите държави от ЕС техните правомощия са ограничени или такива изобщо не съществуват – главно поради наличието на изключение по въпросите от областта на националната сигурност, залегнало в законодателството за защита на данните.

Фигура 2: Схема на отчетността на разузнавателните служби



Източник: FRA, 2017 г.

Почти всички интервюирани лица от контролни органи заявиха, че са в състояние да устоят на външно влияние, но някои юристи, представители на гражданското общество и представители на академичните среди поставиха под въпрос както тяхната независимост, така и тяхната ефективност. Интервюираните експерти подчертаха, че пълният достъп до всички съответни данни и информация е от ключово значение за ефективния контрол, както и възможността този достъп да се ползва. Тъй като персоналят на контролните органи до голяма степен се състои от правни специалисти, невъзможността за достъп до съответните данни и информация понякога означава ограничен технически капацитет във връзка с контролните функции. Анкетиранияте признаха, че тези фактори представляват

проблем и че чувствителността на работата може да обезкуражи лицата да потърсят външен експертен опит.

„Доста е трудно да се говори за прозрачност по отношение на служби, чиято ефективност зависи от секретността.“

(Парламентарна комисия)

„Контролният орган трябва да може да работи независимо, на пълно работно време и да има възможност да се специализира и да избира своя собствен персонал.“ (Експертен орган)

„Нуждаем се от повече компютърни специалисти.“ (Експертен орган)

Насърчителна практика

Насърчаване на прозрачността при контрола

Някои държави – членки на ЕС са постигнали по-голяма прозрачност, като същевременно спазват необходимата секретност. Подходите на контролните органи към прозрачността обаче са различни в отделните държави, като варират от публикуване на редовни доклади до поддържане на уебсайтове или използване на социални медии. По-долу са дадени няколко примера за начина, по който контролните органи се стремят да насърчават прозрачността.

Редовно публикуване на подробни доклади

Италианската парламентарна комисия за разузнавателните служби и службите за сигурност за контрол върху държавните тайни (COPASIR), френската парламентарна делегация по въпросите на разузнаването (DPR), германската парламентарна експертна група за осъществяване на контрол (PKGr) и Парламентарната комисия по разузнаване и сигурност на Обединеното кралство (ISC) са законово задължени редовно да публикуват доклади. Това насърчава прозрачността чрез редовно информиране на Парламента и обществото относно работата на парламентарните комисии за осъществяване на контрол.

Италия, COPASIR (2017 г.); Франция, DPR (2017 г.); Германия, PKGr (2016 г.); и Обединено кралство, ISC (2016 г.)

Докладване относно съдържанието на изслушванията в парламентарните комисии

ISC на Обединеното кралство включва в своя годишен доклад връзка към протоколите от изслушванията, проведени през отчетния период, хоствани на неговия уебсайт, като по този начин осигурява значителна информация за работата си.

Обединено кралство, ISC (2016 г.)

Доклади за броя на лицата под наблюдение

Годишните доклади на френската национална комисия за контрол на разузнавателните техники CNCTR и германската комисия G10 предоставят статистически данни относно броя на физическите лица, които са били под наблюдение през отчетния период. Данните са получени в резултат на упражняването на правомощията за контрол, предоставени на тези експертни органи.

Франция, CNCTR (2016 г.); Германия, Федерален парламент (2017 г.)

Доклад относно сътрудничеството между разузнавателните служби

В годишния доклад за 2016 г. на белгийския постоянен комитет I е представена подкрепата на комитета за международното сътрудничество на разузнавателните служби по отношение на чуждестранните бойци терористи. В доклада комитета също така посочва редица принципи, на които следва да се подчинява международното сътрудничество между разузнавателните служби, както и контролът върху него.

Белгия, Постоянна комисия I (2016 г.)

Правомощието за издаване на обвързващи решения също е от съществено значение. Въпреки че всички държави – членки на ЕС имат поне един независим орган в своята уредба в областта на контрола, някои от тях не разполагат с такива правомощия за вземане на решения. Значението на обществения контрол също беше подчертано, като някои от интервюираните считат за недостатъчно информативни докладите, публикувани от контролните органи. Освен това участниците в анкетата подчертаха колко е важно да се противодейства на фрагментирането на контрола чрез сътрудничество между различните действащи лица, участващи в процеса на контрол, както в национален, така и в международен план.

„Имаме ли наистина повече информация в нашия доклад? Отговорът е положителен и мисля, че след разкритията на 2-н Сноудън несъмнено съществуваше по-голям натиск да включим повече информация и това ново законодателство е добър пример, при който се насърчава много по-голяма откритост; мисля, че ще продължим да упражняваме натиск...“ (Експертен орган)

„Когато става дума обаче за нещата по същество, нека попитаме: какво сме научили от [експертния орган]? Колко са били подслушванията? Не просто колко пъти сме се срещнали, а каква е била същността на това обсъждане. Имало ли е новаторски решения? Имало ли е новаторски технологии, към които е било привлечено вниманието ни? Искам да знам това.“ (Организация на гражданското общество)

„[Важно е] да се гарантира, че всеки орган с правомощия в тази област разбира какво би могло да се направи... Смятам обаче, че на практика загриженост буди фрагментирането, сложността, липсата на прозрачност.“ (Орган за защита на данните)

Проучването на FRA показва, че контролът върху международното сътрудничество в областта на разузнаването не е напълно развит – 17 държави – членки не изискват да се упражнява контрол върху тази дейност, докато останалите са ограничили неговия обхват. Някои държави – членки са въвели предпазни механизми, специално пригодени към международния обмен на разузнавателни данни, но в значителен брой държави – членки (27) се изисква само предварително одобрение от изпълнителната власт.

„Все по-разпространената практика на правителствата да прехвърлят и споделят помежду си разузнавателна информация, получена в резултат на тайно наблюдение – практика, чиято полза за борбата срещу международния тероризъм отново не се поставя под съмнение и която се отнася до обмена

както между държавите – членки на Съвета на Европа, така и с други юрисдикции – е още един фактор за необходимостта от особено внимание, когато става въпрос за външен контрол и корективни мерки.“ (ЕСПЧ, решение от 12 януари 2016 г. по дело Szabo и Vissy срещу Унгария, жалба № 37138/14, точка 78)

„Налице е пропуск в отчетността. Знаете, че всички контролни органи наблюдават своите национални служби; никой не следи как действат сътрудничеството между тайните служби като цяло. Когато нашите служби изпращат информацията, ние проверяваме начините, по които те прилагат правилата; не знаем какво ще правят с нея другите разузнавателни служби. Винаги проследяваме единия край на процеса; другият край е неизвестен.“ (Експертен орган)

Насърчителна практика

Засилване на международното сътрудничество между контролните органи

Равният достъп до информация, получена чрез международно сътрудничество, би могъл да позволи засилено международно сътрудничество между контролните органи. През 2015 г. контролните органи от Белгия, Дания, Нидерландия, Норвегия и Швейцария започнаха съвместен проект, в рамките на който всеки орган ще извършва национално разследване във връзка с чуждестранните бойци терористи. Окончателният доклад се очаква през 2017 г.; междинните оценки показват добавената стойност на тези координирани усилия.

Белгия, Постоянна комисия I (2016 г.), т. 80; Нидерландия, CTIVD (2017 г.), т. 33.

Средства за правна защита

Необходимостта от секретност в сферата на разузнаването може да засегне както ефективността на контрола, така и възможностите на лицата да търсят правна защита за нарушения. Въпреки че правото на търсене на правна защита не липсва в контекста на тайното наблюдение, то е вътрешно ограничено. Интервюираните експерти посочиха, че отделните органи за правна защита получават около 10–20 жалби годишно.

„Средностатистическият гражданин дори не знае къде да подаде жалба.“ (Орган за защита на данните)



„[Правната рамка, регламентираща защитата на лицата, подаващи сигнали за нарушения,] не се счита за много ефективна. По тази причина беше отправено многократно политическо искане за необходимостта от всеобхватна защита за лицата, подаващи сигнали за нарушения.“ (Експертен орган)

„Най-добре би било никога да не трябва да се казва „не“. Към това бих искал да се стремя занапред – разбиране на присъщите и правните ограничения [от страна на служителите].“ (Съдебна власт)

Извънсъдебните средства за правна защита като цяло са по-достъпни от съдебните механизми, тъй като са по-евтини и по-бързи и включват не толкова строги процедурни правила. Двадесет и пет държави - членки позволяват на лицата да подават жалби до такива органи във връзка с наблюдението. За да бъдат ефективни, органите за правна защита се нуждаят и от определени правомощия, по-специално за достъп до класифицирана информация и за издаване на обвързващи решения. Експертните органи или органите за защита на данните разполагат с такива правомощия в повечето държави - членки.

„Мисля, че в тази изключително сложна област, освен с ресурсите, правителството разполага и с допълнителното предимство да има информация за това, което правят [служителите], и възможността да [класифицира] всичко, което е проблем. Нуждаем се от много повече прозрачност, устойчивост от националния съд.“

(Организация на гражданското общество)

Юристите, представителите на гражданското общество и представителите на академичните среди, с които беше проведена консултация по време на проучването на FRA, обаче са склонни да поставят под въпрос ефективността на съществуващите средства за правна защита. Те посочват, че много малко лица дори са наясно, че разполагат със средства за правна защита. Освен това правата на достъп до информация по индивидуалните досиета и уведомяване за осъществявано наблюдение не се прилагат последователно. И двете права може да бъдат ограничени на различни основания, свързани с националната сигурност.

„В конкретния случай [...] изглежда, че използването на специални правомощия е одобрено от министъра на вътрешните работи и отношенията в Кралството, ако не от ръководителя на [разузнавателните служби] или дори длъжностно лице [на подчинение на разузнавателните служби], но във всеки случай без предварителна проверка от независим орган с правомощия да предотврати или прекрати това използване [...]. Освен това проверката *post factum* не може да възстанови поверителността на журналистическите източници, след като веднъж тя бъде унищожена.“ (ЕСПЧ, решение от 22 ноември 2012 г. по дело *Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. и др. срещу Нидерландия*, жалба № 39315/06, точки 100 – 101)

Насърчителна практика

Прозрачен контрол на незачитането на права

В **Нидерландия** и **Германия** контролните органи преценяват основанията, на които е отказано уведомяване за информация или достъп до информация.

Тъй като в Нидерландия между 2007 и 2010 г. нито едно лице не е получило уведомление, през 2013 г. Комисията за контрол на разузнавателните служби и службите за сигурност (CTIVD) взема решение да започне специално разследване относно задължението за уведомяване. Нидерландският контролен орган установява, че междувременно са били уведомени тринадесет лица. Подобно разследване е започнало през 2016 г.

В Германия комисията B 10 може да реши да уведоми лицата въз основа на информация, предоставена от разузнавателните служби. През 2016 г. контролният орган взема решение все още да не уведомява 1 одо лица/институции, и единодушно решава 188 лица изобщо да не бъдат информирани. Що се отнася до стратегическото наблюдение, комисията B 10 е разгледала 58 случая за информация, свързана с международния тероризъм. В по-голямата част от случаите (51) Федералната разузнавателна служба (BND) е информирала комисията B 10, че лицето не е могло да бъде индивидуализирано чрез мерките за наблюдение. В шест случая комисията е решила да отложи предоставянето на информация; в нито един от случаите тя не е отказала информация за неограничен период от време; в един случай е посочила, че BND е предоставила информацията.

Вж. Нидерландия, (CTIVD) (2013 г.) и CTIVD (2016 г.), т. 14; Германия, Федерален парламент (Deutscher Bundestag) (2017а), т. 6 и 8.

Липсата на експертен опит при разглеждането на въпроса за секретността и за техническите въпроси също е проблем както за съдебните, така и за извънсъдебните участници. В контекста на съдебната власт държавите - членки са открили няколко начина за справяне с този проблем, включително чрез разработване на алтернативни състезателни процедури, за да се даде възможност за използването на класифицирана информация; създаване на механизми за сътрудничество, включително с разузнавателните служби, за да се преодолее липсата на експертен опит; и създаване на квазисъдебни органи.

В тези решения се подчертава, че пречките пред получаването на ефективна правна защита може да бъдат преодоленни. Също така създаването на наистина ясни правни уредби, разработването на подходящи предпазни механизми и гарантирането на ефективен контрол е осъществимо — и е най-добрият начин да се гарантира, че засилените мерки за сигурност, станали възможни благодарение на наблюдението, са в пълно съответствие с основните права.

Основни констатации и становища на FRA

Становищата по-долу се основават на основните констатации от проучването на FRA „Наблюдение от разузнавателните служби“, както е посочено в том II относно „Перспективи в резултат от работата на място и актуализиран правен анализ“.

Осигуряване на ясна правна уредба

Разузнавателните служби спомагат за защитата на националната сигурност. За да постигнат успех

в това, те често трябва да работят при спазване на секретност. Международните и европейските стандарти в областта на правата на човека обаче изискват мандата и правомощията на разузнавателните служби да бъдат ясно определени в правна уредба, и в тази уредба да бъдат установени предпазни механизми срещу произволни действия, така че да се компенсира секретността. Европейският съд по правата на човека (ЕСПЧ) е постановил, че националните правни уредби трябва да бъдат ясни, достъпни и предвидими. Той задължава държавите - членки да въведат минимални предпазни механизми

в законодателството, например посочване на естеството на нарушенията, които могат да доведат до заповеди за подслушване, и определяне на категориите хора, които може да бъдат поставени под наблюдение. Теренната работа на FRA показва, че законодателството в областта на наблюдението се счита за сложно и че е необходима по-ясна правна уредба със съдържателни дефиниции.

Становище на FRA 1

Държавите – членки на ЕС трябва да имат ясни, конкретни и всеобхватни закони в областта на разузнаването. Националните правни уредби следва да бъдат възможно най-подробни относно мандата и правомощията на разузнавателните служби, както и относно мерките за наблюдение, които те могат да използват. Предпазните механизми в областта на основните права следва да бъдат ясно отразени в законите относно разузнаването, с гаранции за защитата на личния живот и данните, що се отнася до събирането, съхранението, разпространението и достъпа до данни.

Гарантиране на широки консултации и откритост по време на законодателния процес

Подготовката на законодателството относно разузнаването следва да включва открит дебат между ключовите заинтересовани страни. По време на обсъжданията на проектозаконите относно разузнаването правителствата следва да отделят време да изяснят нуждите на разузнавателните служби и да обяснят какви гаранции за основните права са установени със законопроекта. Данните на FRA показват, че през последните години повечето държави – членки на ЕС са реформирали своето законодателство в областта на разузнаването и борбата с тероризма. Някои от тези законодателни процеси бяха в ход по време на теренната работа на FRA. Интервюираните експерти подчертаха необходимостта от по-широко включване на основните участници и заинтересовани страни в разработването на законодателството в областта на разузнаването. В някои държави – членки се провеждат обществени консултации онлайн и оживени парламентарни обсъждания вместо да бъде ускорено новото законодателство. В Доклада относно основните права от 2017 г. на FRA се подчертава необходимостта от такъв подход.

Становище на FRA 2

Държавите – членки на ЕС следва да предприемат широка обществена консултация с всички заинтересовани страни, да осигурят прозрачност на законодателния процес и да включат съответните международни и европейски стандарти и предпазни мерки, когато реформират законодателството си в областта на наблюдението.

Предоставяне на достатъчно правомощия и компетенции на независимия контрол върху разузнаването

Създаването на силен механизъм за контрол е съществена част от системата за отчетност на разузнаването. Рамката в областта на контрола следва да отразява правомощията на разузнавателните служби. В съдебната практика на Европейския съд по правата на човека се постановява, че контролните органи следва да бъдат независими и да разполагат с достатъчно правомощия и компетенции. Констатациите от проучванията на FRA показват, че всички държави – членки на ЕС имат поне един независим орган в своята уредба в областта на контрола. Констатациите обаче също така идентифицират ограничения пред пълната независимост, като някои от контролните органи продължават да са силно зависими от изпълнителната власт: законът не им предоставя правомощия за вземане на обвързващи решения, те разполагат с ограничен персонал и бюджет или техните офиси се намират в правителствени сгради.

Становище на FRA 3

Държавите – членки на ЕС, следва да създадат стабилна уредба в областта на контрола, която да е съобразена с правомощията и капацитета на разузнавателните служби. Независимостта на контролните органи следва да залегне в закона и да се прилага на практика. Държавите – членки на ЕС следва да осигурят на контролните органи подходящи финансови и човешки ресурси, включително разнообразни и технически квалифицирани специалисти. Държавите – членки следва също така да предоставят на контролните органи правомощия да започват собствени разследвания, както и пълен, постоянен и пряк достъп до необходимата информация и документи за изпълнението на техния мандат. Държавите – членки следва да гарантират обвързващия характер на решенията на контролните органи.

Укрепване на контрола с достатъчно технически експертен опит

По-специално на фона на бързо развиващите се технологии в цифровата област, техническият експертен опит и капацитет между контролните органи е от съществено значение. Теренната работа на FRA сочи, че ограниченията на експертния опит в областта на ИТ на контролните органи и техният технически капацитет за пълен достъп до разузнавателните данни представлява и ще продължи да представлява основно предизвикателство. Интервюираните експерти заявиха, че понякога трябва да разчитат на външен експертен опит, за да допълнят своя собствен правен експертен опит. Правните проучвания на FRA показват, че законите на някои държави - членки изрично изискват контролните органи да разполагат с технически експертен опит.

Становище на FRA 4

Законите на държавите – членки на ЕС следва да гарантират, че контролните органи имат персонал с необходимия технически експертен опит, за да извършват независима оценка на често високотехнологичната работа на разузнавателните служби.

Гарантиране на откритост на контролните органи към обществен контрол

Европейският съд по правата на човека подчертава, че разузнавателните служби и контролните органи следва да носят отговорност за своята работа. Те следва да бъдат прозрачни и ефективно да информират парламентите и обществеността за своите дейности. Проучването на FRA показва, че в някои държави членки е постигната по-голяма прозрачност, като същевременно се спазва необходимата секретност. Експертите, които бяха интервюирани по време на теренната работа на FRA, считат засилената прозрачност за особено важна. Подходите на контролните органи към прозрачността обаче са твърде различни в отделните държави - членки, като варират от публикуване на редовни доклади до поддържане на уебсайтове или използване на социални медии.

Становище на FRA 5

Държавите – членки на ЕС следва да гарантират включването на публично докладване в мандатите на контролните органи, за да се повиши прозрачността. Докладите на контролните органи следва да бъдат обществено достояние и да съдържат подробни прегледи на системите за контрол и свързаните дейности (напр. разрешения за мерки за наблюдение, текущи контролни мерки, последващи разследвания и разглеждане на жалби).

Насърчаване на непрекъснатостта на контрола

Европейският съд по правата на човека е постановил, че ефективният контрол изисква „непрекъснат контрол“ на всеки етап от процеса. Констатациите от проучването на FRA сочат изключително разнообразни структури за контрол във всички държави – членки на ЕС. В случаите, когато на различните етапи на контрола – от одобряването на мярка за наблюдение до контрола върху нейното използване – участват различни органи, това може да доведе до евентуални пропуски или припокривания. Тези недостатъци застрашават адекватността на предпазните механизми. Работата на място на FRA сочи, че институционалното и неформалното сътрудничество между контролните органи в отделните държави - членки е от съществено значение.

Становище на FRA 6

Държавите – членки на ЕС следва да гарантират взаимното допълване на мандатите на контролните органи, така че като цяло те да осигуряват непрекъснат контрол и да се гарантират подходящи предпазни механизми. Такова взаимно допълване може да се постигне с неформално сътрудничество между контролните органи или чрез законови средства.

Засилване на предпазните механизми за защитените професии

Европейският съд по правата на човека е постановил, че са необходими засилени предпазни механизми за защита на журналистическите източници в контекста на наблюдението. Този принцип се прилага и по отношение на други професии, които поради такива основополагащи принципи

като парламентарните привилегии, независимостта на съдебната власт и поверителността на отношенията между адвокатите и техните клиенти, също изискват по-голяма защита. Проучването на FRA показва, че макар и да съществуват разнообразни подходи, няколко държави – членки на ЕС имат закони, които предвиждат засилени процедури на издаване на разрешения и одобрение, както и на по-строг контрол по отношение на обработката на данни, събрани чрез наблюдение на лица, принадлежащи към защитени професии.

Становище на FRA 7

Държавите – членки на ЕС следва да установят специфични правни процедури за защита на принципа на поверителност на отношенията на такива групи като членове на парламента, членове на съдебната система, адвокати и медийни специалисти. Прилагането на тези процедури следва да се контролира от независим орган.

Гарантиране на ефективна защита на лицата, подаващи сигнали за нарушения

Европейският съд по правата на човека е постановил, че следва да се гарантира подаването на сигнали за нарушения от страна на държавни служители. Лицата, подаващи сигнали за нарушения, може да допринесат значително за наличието на добре функционираща система на отчетност. При проучването на FRA бяха установени различни практики за подаването на сигнали за нарушения в държавите – членки на ЕС. Интервюираните експерти изразиха различни мнения относно защитата на лицата, подаващи сигнали за нарушения.

Становище на FRA 8

Държавите – членки на ЕС следва да гарантират ефективна защита на лицата, подаващи сигнали за нарушения в разузнавателните служби. Тези лица, подаващи сигнали за нарушения, изискват режим, специално приспособен към тяхната сфера на дейност.

Подчиняване на международното сътрудничество в областта на разузнаването на правила, оценявани от контролните органи

Сравнителният правен анализ на FRA показва, че почти всички държави – членки имат закони относно международното сътрудничество в областта на разузнаването. Едва една трета от тях обаче изискват от разузнавателните служби да изготвят вътрешни правила за процедурите и условията за международно сътрудничество, включително предпазни механизми за обмена на данни. Където такива правила съществуват, те обикновено са секретни. Само няколко държави – членки позволяват да се извършват външни оценки на споразуменията за международно сътрудничество в областта на разузнаването.

Становище на FRA 9

Държавите – членки на ЕС следва да определят правила относно начина на осъществяване на международен обмен на разузнавателни данни. Тези правила трябва да подлежат на преглед от страна на контролните органи, които да извършат оценка дали при процесите на прехвърляне и получаване на разузнавателни данни се спазват основните права и дали тези процеси включват подходящи предпазни механизми.

Определяне в законодателството на компетенции на контролните органи по отношение на международното сътрудничество в областта на разузнаването

Сравнителният правен анализ на FRA показва, че законите на повечето държави – членки не съдържат ясни разпоредби дали контролните органи може да упражняват контрол върху обмена на информация в рамките на международно

сътрудничество. Осем държави – членки на ЕС са определили компетенции на контролните органи по отношение на международния обмен на разузнавателна информация – с или без ограничения; законите в три държави – членки на ЕС изключват всякаква форма на независим контрол. В останалите 17 държави – членки правните уредби подлежат на тълкуване с цел определяне на компетенциите на контролните органи по отношение на международния обмен на разузнавателна информация.

Становище на FRA 10

Държавите – членки на ЕС следва да гарантират, че правните уредби, регламентиращи сътрудничеството в областта на разузнаването, ясно определят степените на компетенциите на контролните органи в сферата на сътрудничеството между разузнавателните служби.

Освобождаване на контролните органи от правилото за третата страна

В международното сътрудничество между разузнавателните служби правилото за третата страна не допуска дадена служба да разкрива пред трета страна данни, получени от неин партньор, без съгласието на източника. Проучването на FRA показва, че правилото за третата страна защитава източниците и гарантира доверието между разузнавателните служби, които си сътрудничат. Данните на FRA обаче сочат, че контролните органи често се считат за „трети страни“ и следователно не може да оценяват данните, предоставяни в рамките на международно сътрудничество. В някои държави – членки контролните органи вече не се считат за „трети страни“ и поради това имат пълен достъп до тези данни.

Становище на FRA 11

Независимо от правилото за третата страна, държавите – членки на ЕС следва да разгледат възможността да предоставят на контролните органи пълен достъп до данните, предавани в рамките на международно сътрудничество. Това би разширило контролните правомощия, така че те да обхващат всички данни, които са на разположение на разузнавателните служби и се обработват от тях.

Предвиждане на ефективни средства за правна защита пред независими органи с правомощия за правна защита

Европейският съд по правата на човека е постановил, че ефективните средства за правна защита се характеризират с правомощия за разследвания и вземане на решения, предоставени на съдебни и извънсъдебни органи. По-специално органите с правомощия за правна защита следва да имат достъп до помещенията на разузнавателните служби и събраните данни, да имат правомощията да издават задължителни решения и да информират жалбоподателите за изхода от своите разследвания. Лицата следва да могат да обжалват решението на органа. Данните на FRA показват, че 22 държави – членки на ЕС имат поне един извънсъдебен орган с правомощия за правна защита. В шест държави – членки обаче тези органи нямат правомощия да издават обвързващи решения и нямат достъп до класифицирана информация.

Становище на FRA 12

Държавите – членки на ЕС следва да гарантират, че съдебните и извънсъдебните органи с правомощия за правна защита имат правомощията и компетенциите ефективно да оценяват и вземат решения относно жалбите на лицата, свързани с наблюдение.

Гарантиране на наличието на извънсъдебни органи с правомощия за правна защита

Данните на FRA показват, че извънсъдебните механизми за контрол са по-достъпни за лицата в сравнение със съдебните средства за правна защита, тъй като са по-прости, по-евтини и по-бързи. Сравнителният правен анализ на FRA показва, че в областта на наблюдението лицата могат да подават жалба до извънсъдебен орган в 25 държави – членки на ЕС. В десет държави – членки един единствен извънсъдебен орган има правомощия за правна защита, като в повечето държави – членки лицата могат да подават жалба до два или повече органа с правомощия за правна защита.

Становище на FRA 13

Държавите – членки на ЕС следва да гарантират, че за лицата са достъпни както съдебни, така и извънсъдебни органи с правомощия за правна защита. По-специално държавите – членки следва да определят какви потенциални пропуски възпрепятстват ефективното разглеждане на жалбите на лицата и да гарантират, че извънсъдебните експертни органи също могат да действат като органи за правна защита, когато това е необходимо.

Осигуряване на възможност за получаване на информация за приключили мерки за наблюдение

Сравнителният правен анализ на FRA показва, че всички държави – членки на ЕС, имат изключение, свързано с националната сигурност, в своите закони за свобода на информацията. Констатациите на FRA също така показват, че всички държави – членки ограничават правото на лицата да бъдат уведомявани или тяхното право на достъп до техните собствени данни въз основа на поверителността на разузнавателните данни и защитата на националната сигурност, или на текущи операции по наблюдение. В законите на някои държави – членки се предвиждат алтернативни начини за осведомяване на лицата за мерките за наблюдение и така им се дава възможност да потърсят ефективно средство за правна защита.

Становище на FRA 14

Държавите – членки на ЕС следва да гарантират, че разузнавателните служби извършват проверките за легитимна цел и пропорционалност преди да ограничат достъпа до информация на основание националната сигурност. Нивото на поверителност следва да се оценява от компетентен орган. В противен случай контролните органи следва да осъществяват контрол от името на жалбоподателите когато не е възможно да се изпрати уведомление или да се разкрие информация.

Гарантиране на високо ниво на експертен опит сред органите с правомощия за правна защита

Органите с правомощия за правна защита трябва да имат добри познания за техниките на наблюдение. По време на работата на място на FRA бяха установени начини за неофициално преодоляване на слабостите в техническия експертен опит. Доказано е, че обменът на информация между органите с правомощия за правна защита, експертните органи и разузнавателните служби, като същевременно се зачитат ролята и независимостта на другата страна, задълбочава техническото разбиране на проверяващите лица и насърчава взаимното доверие. Националните практики за назначаване на специализирани съдии или създаване на специализирани съдилища или състави, които да изслушват жалбите във връзка с наблюдение от страна на разузнавателните служби, допринасят за развитието на експертен съдебен опит в тази област. Тези системи могат също така да улеснят различните режими за съдебен достъп до класифицирана информация.

Становище на FRA 15

Държавите – членки на ЕС следва да гарантират, че когато съдебните или извънсъдебните органи с правомощия за правна защита нямат експертен опит в съответната област, за да оценяват ефективно жалбите на лицата, ще бъдат създадени специални системи за отстраняване на тези недостатъци. Сътрудничеството с експертни контролни органи, технически експерти или членове на разузнавателните служби може да подпомогне ефективните системи за правна защита.

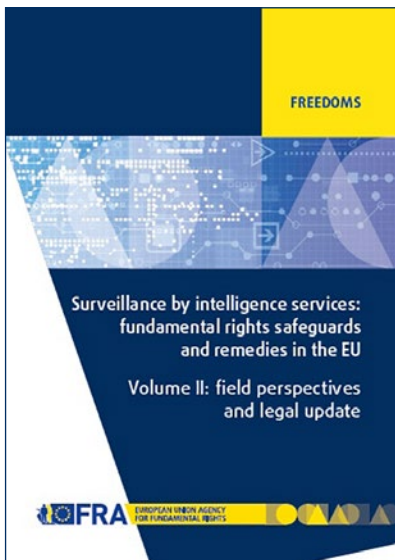
Подкрепа за други участници в областта на правата на човека

Теренната работа на FRA сочи, че националните институции за защита на правата на човека, организациите на гражданското общество и, в някои случаи, институциите на омбудсмана могат да играят решаваща роля за укрепване на системата за отчетност на разузнавателните служби. Теренната работа на FRA обаче също така показва, че организациите на гражданското общество често не разполагат с подходящи ресурси, като много малко от тях са в състояние да предлагат пълен набор от услуги на жертвите на предполагаемо неправомерно наблюдение.

Становище на FRA 16

Държавите – членки на ЕС следва да разширят полето за действие на националните органи и институции за защита на правата на човека, както и на организациите на гражданското общество, които могат да играят важна роля като „наблюдатели“ в уредбата за упражняване на контрол.





Тъй като тероризмът, кибератаките и сложните трансгранични престъпни мрежи създават все повече заплахи, работата на разузнавателните служби става още по-належаща, сложна и интернационална. Тази работа обаче може да представлява сериозно вмешателство в основните права, и по-специално защитата на личния живот и данните. Докато постоянният технологичен напредък може да изостри заплахата от такова вмешателство, ефективният контрол и средства за правна защита могат да ограничат възможностите за злоупотреба.

Настоящият доклад е втората публикация на FRA в отговор на искането на Европейския парламент за задълбочено проучване на въздействието на наблюдението върху основните права. Той актуализира правния анализ на FRA по темата от 2015 г. и го допълва с информация от теренна работа, натрупана след задълбочени разговори с различни експерти в сферата на разузнаването и сходни области, включително контрола върху него.

Допълнителна информация:

За пълния текст на доклада на FRA – „Наблюдение от разузнавателните служби: предпазни механизми и правни средства за защита в областта на основните права в ЕС. Том II: перспективи в резултат от работата на място и актуализиран правен анализ“ – вж. <http://fra.europa.eu/en/publication/2017/surveillance-intelligence-socio-lega>

Сред други публикации на FRA в тази област са следните:

- FRA (2015 г.), „Наблюдение от разузнавателните служби: предпазни механизми и правни средства за защита в областта на основните права в ЕС – Том I: Правните уредби на държавите - членки“, Люксембург, Служба за публикации, <http://fra.europa.eu/en/publication/2015/surveillance-intelligence-services>
- FRA – Съвет на Европа (2014 г.), „Наръчник по европейско право в областта на защитата на данните“, Люксембург, Служба за публикации, <http://fra.europa.eu/en/publication/2014/handbook-european-data-protection-law> (наличен на всички езици на ЕС; негова актуализация ще бъде публикувана през май 2018 г.)

Общ преглед на дейностите на FRA в областта на защитата на данни може да се намери на следния адрес: <http://fra.europa.eu/en/theme/information-society-privacy-and-data-protection>



Служба за публикации

FRA – АГЕНЦИЯ НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ ЗА ОСНОВНИТЕ ПРАВА

Schwarzenbergplatz 11 – 1040 Виена – Австрия
Тел. +43 158030-0 – Факс +43 158030-699
fra.europa.eu – info@fra.europa.eu
[facebook.com/fundamentalrights](https://www.facebook.com/fundamentalrights)
[linkedin.com/company/eu-fundamental-rights-agency](https://www.linkedin.com/company/eu-fundamental-rights-agency)
twitter.com/EURightsAgency



© Агенция на Европейския съюз
за основните права, 2018
Снимка: © Shutterstock

ISBN 978-92-9474-039-7

TK-02-18-203-BG-N
doi: 10.2811/26069