

Sorveglianza da parte dei servizi di intelligence: garanzie dei diritti fondamentali e mezzi di ricorso nell'Unione europea (volume II)

Sintesi

L'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea garantisce ad ogni individuo nell'Unione europea (UE) il diritto al rispetto della vita privata e familiare, mentre l'articolo 8 garantisce il diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano. Tale articolo prevede che questi dati siano trattati in modo corretto e per scopi specifici. Garantisce ad ogni persona il diritto di accedere ai dati raccolti che la riguardano e di ottenerne la rettifica. Inoltre esso stabilisce che il rispetto di tale diritto è soggetto al controllo di un'autorità indipendente. L'articolo 47 garantisce il diritto a un ricorso effettivo, nonché il diritto ad una equa e pubblica udienza entro un termine ragionevole.

I servizi di intelligence rivestono un ruolo fondamentale nella tutela della sicurezza nazionale e nel coadiuvare le forze dell'ordine a sostenere lo Stato di diritto. Con il terrorismo, gli attacchi informatici e la criminalità organizzata che rappresentano crescenti minacce per l'UE, il lavoro dei servizi di intelligence è diventato sempre più impellente, complesso e di portata internazionale.

I metodi di sorveglianza digitale costituiscono importanti risorse negli sforzi dell'intelligence, dall'intercettazione di comunicazioni e metadati, al «data mining» (estrazione di dati). Tuttavia queste attività possono anche interferire con diversi diritti fondamentali, in particolare con il diritto alla vita privata e alla protezione dei dati.

«[U]n'ingerenza può essere giustificata ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 2, solo se è conforme alla legge, se persegue uno o più degli obiettivi legittimi di cui all'articolo 8, paragrafo 2, e se è necessaria in una società democratica, per conseguire uno o più di tali obiettivi [...]».
Corte EDU, sentenza 4 dicembre 2015, *Roman Zakharov/Russia* [GC] (n. 47143/06), punto 227)

All'indomani delle rivelazioni di Snowden, il Parlamento europeo ha adottato una risoluzione con la quale ha, tra l'altro, invitato l'Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali (FRA) a svolgere una «ricerca approfondita» sulla tutela dei diritti fondamentali nel contesto della sorveglianza, in particolare per quanto concerne i mezzi di ricorso giurisdizionali. In risposta, la FRA ha pubblicato la sua relazione del 2015 *Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU – Volume I: Member States' legal frameworks* (Sorveglianza da parte dei servizi di intelligence: garanzie dei diritti fondamentali e mezzi di ricorso nell'UE. Volume I: I quadri giuridici degli Stati membri).

Molte cose sono successe dal 2015, compresi gravi attentati terroristici, pressioni migratorie in tutta l'area mediterranea che hanno richiesto la sospensione del regime di libera circolazione nello spazio Schengen e un'ondata crescente di attacchi informatici. Le nuove minacce e le nuove tecnologie hanno indotto ampie riforme. Diversi Stati membri dell'UE hanno introdotto una legislazione per intensificare la raccolta di informazioni di intelligence, estendendo al contempo l'ambito di applicazione delle proprie leggi per coprire esplicitamente una più ampia parte dell'attività digitale dei propri servizi di intelligence e potenziare la sorveglianza e altre garanzie di salvaguardia contro gli abusi.

La seconda relazione della FRA sulla sorveglianza – *Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU – Volume II: field perspectives and legal update* (Sorveglianza da parte dei servizi di intelligence: garanzie dei diritti fondamentali e mezzi di ricorso nell'UE. Volume II: Prospettive sul campo e aggiornamento della legislazione] – costituisce, pertanto, un aggiornamento

dell'analisi giuridica dell'Agenzia. Essa, inoltre, completa tale analisi con le conoscenze acquisite sul campo attraverso interviste approfondite con diversi esperti. Insieme, le due relazioni, costituiscono la

risposta della FRA alla richiesta del Parlamento europeo di studiare l'impatto della sorveglianza sui diritti fondamentali. La presente sintesi illustra i principali risultati emersi dalla seconda relazione.

Sorveglianza: aggiornamento della legislazione e prospettive sul campo

La seconda parte della ricerca della FRA prende in esame i quadri giuridici che regolano l'attività di intelligence nei 28 Stati membri dell'UE, analizza i meccanismi di sorveglianza applicabili ed esamina i mezzi di ricorso a disposizione delle persone che ritengono di avere subito una violazione dei loro diritti.

Quadro giuridico in materia di intelligence

Dal 2015 nuove minacce e nuove tecnologie hanno indotto ampie riforme in diversi Stati membri dell'UE, in particolare in Francia, Germania, Paesi Bassi e Regno Unito; la Finlandia è in piena fase di riforma globale.

«La [nuova] legislazione è positiva nella misura in cui rende esplicite cose che in precedenza erano implicite».
(Avvocato)

Tali riforme delle legislazioni sull'intelligence hanno aumentato la trasparenza. Nondimeno, i quadri giuridici che regolamentano l'attività di intelligence nei 28 Stati membri dell'UE restano estremamente differenziati e complessi. Le norme internazionali in

materia di diritti umani richiedono la definizione del mandato e dei poteri dei servizi di intelligence, in una legislazione che sia chiara, prevedibile e accessibile. Gli esperti, tuttavia, hanno espresso preoccupazione circa la persistente mancanza di chiarezza quale fonte principale di incertezza.

«Nei servizi segreti vige la cultura della segretezza e l'attuale cultura nella società consiste nell'essere il più aperti possibile. L'elemento chiave per l'esistenza dei servizi segreti oggi è quella che chiamiamo fiducia. Fiducia, da parte degli interlocutori sociali, nel fatto che agiscano entro i confini della legge. Per questo è necessario diventare più trasparenti rispetto al passato».
(Organismo specializzato)

«[La legge] ha fallito in numerose prove quanto a chiarezza e prevedibilità».
(Organismo specializzato)

Ai sensi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) e del diritto dell'UE, la semplice esistenza di una legislazione che consenta misure di sorveglianza costituisce un'ingerenza nel diritto alla vita privata. I tribunali europei considerano un'ingerenza anche la raccolta di dati da parte dei servizi di intelligence. Affinché siano rispettose dei diritti umani, tali ingerenze devono essere giustificate.

Raccolta dei dati e copertura

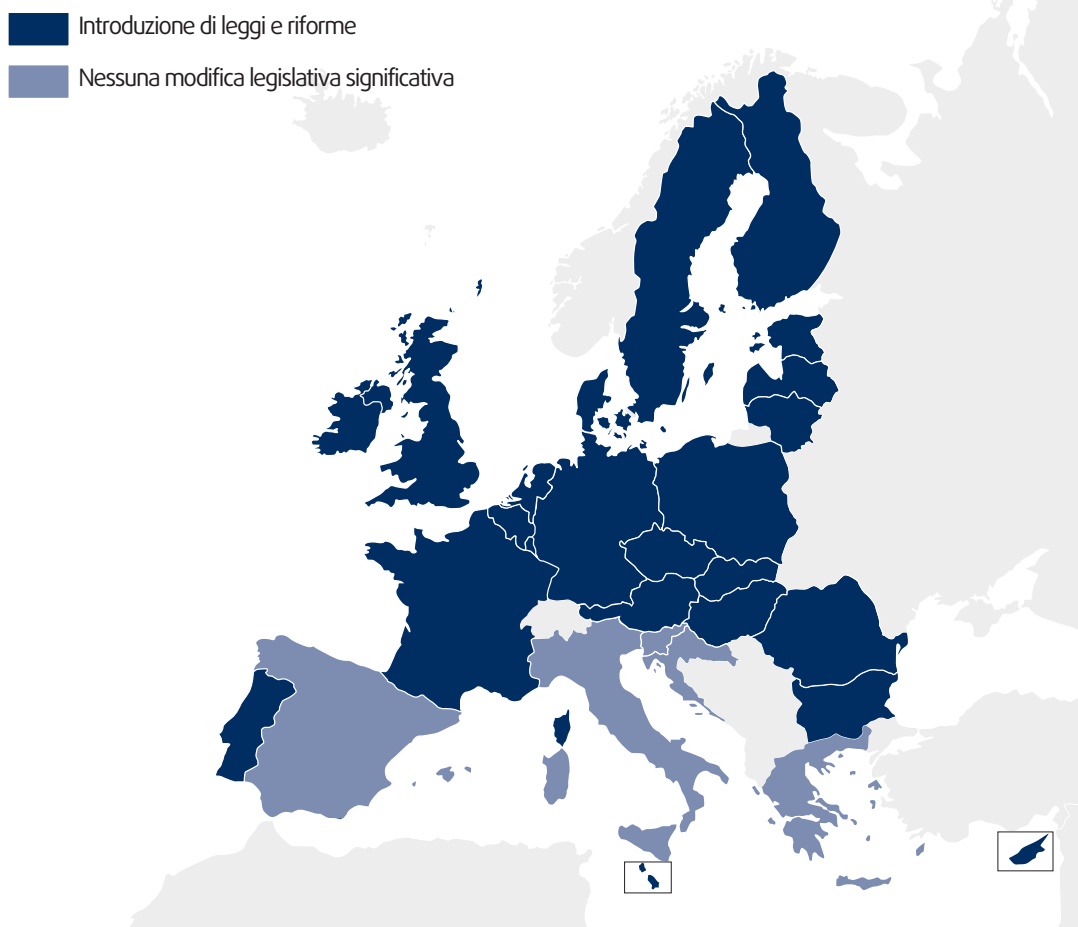
La seconda fase dello studio condotto dalla FRA si fonda sulla sua relazione del 2015, fornendo un'analisi socio-giuridica. In particolare:

- aggiorna le conclusioni di ordine giuridico emerse dalla prima relazione; e
- analizza i risultati di interviste condotte sul campo con attori chiave del settore, come organismi specializzati, commissioni parlamentari, magistratura, autorità garanti della protezione

dei dati, istituzioni nazionali per i diritti umani, nonché organizzazioni della società civile, il mondo accademico e rappresentanti dei media.

La FRA ha svolto la ricerca sul campo nel 2016, conducendo oltre 70 interviste in sette Stati membri dell'UE: Belgio, Francia, Germania, Italia, Paesi Bassi, Regno Unito e Svezia. Le interviste riguardavano il modo in cui i quadri giuridici che disciplinano l'attività di intelligence vengono attuati nella pratica e la loro conformità con i diritti fondamentali.

Figura 1. Quadri giuridici degli Stati membri dell'UE in materia di sorveglianza riformati dall'ottobre 2015



Fonte: FRA, 2017

Note terminologiche

Sorveglianza generale delle comunicazioni

I dati di intelligence possono essere acquisiti con mezzi tecnici e su larga scala. Questa tecnica di sorveglianza è definita in diversi modi, tra cui «intelligence dei segnali», «sorveglianza strategica», «poteri di indagine di massa», «sorveglianza digitale di massa» e «archiviazione di dati su base generalizzata». Qualora possibile, la FRA utilizza la terminologia delle legislazioni nazionali, ma utilizza anche, come termine generico, «sorveglianza generale delle comunicazioni».

Sorveglianza mirata e non mirata

Fondate sull'esistenza o meno di un destinatario, le misure di sorveglianza possono essere suddivise in misure di sorveglianza mirata e non mirata. La «sorveglianza mirata» presuppone l'esistenza di sospetti preesistenti con riferimento a un individuo o organizzazione determinati. La «sorveglianza non mirata» comincia senza che vi siano sospetti preesistenti o un destinatario specifico.

La sorveglianza mirata è disciplinata in maniera relativamente dettagliata da quasi tutti i 28 Stati membri dell'UE. Per contro, solo cinque Stati membri dispongono attualmente di una legislazione dettagliata sulla sorveglianza generale delle comunicazioni. Le misure di salvaguardia limitano effettivamente il rischio di abusi e in alcuni Stati membri sono state rafforzate, anche se in misura minore nel caso della sorveglianza estera. In modo analogo, le garanzie sono generalmente più limitate e meno trasparenti – nel contesto della cooperazione internazionale in materia di intelligence, suggerendo la necessità di un'ulteriore regolamentazione di tale cooperazione.

Responsabilità

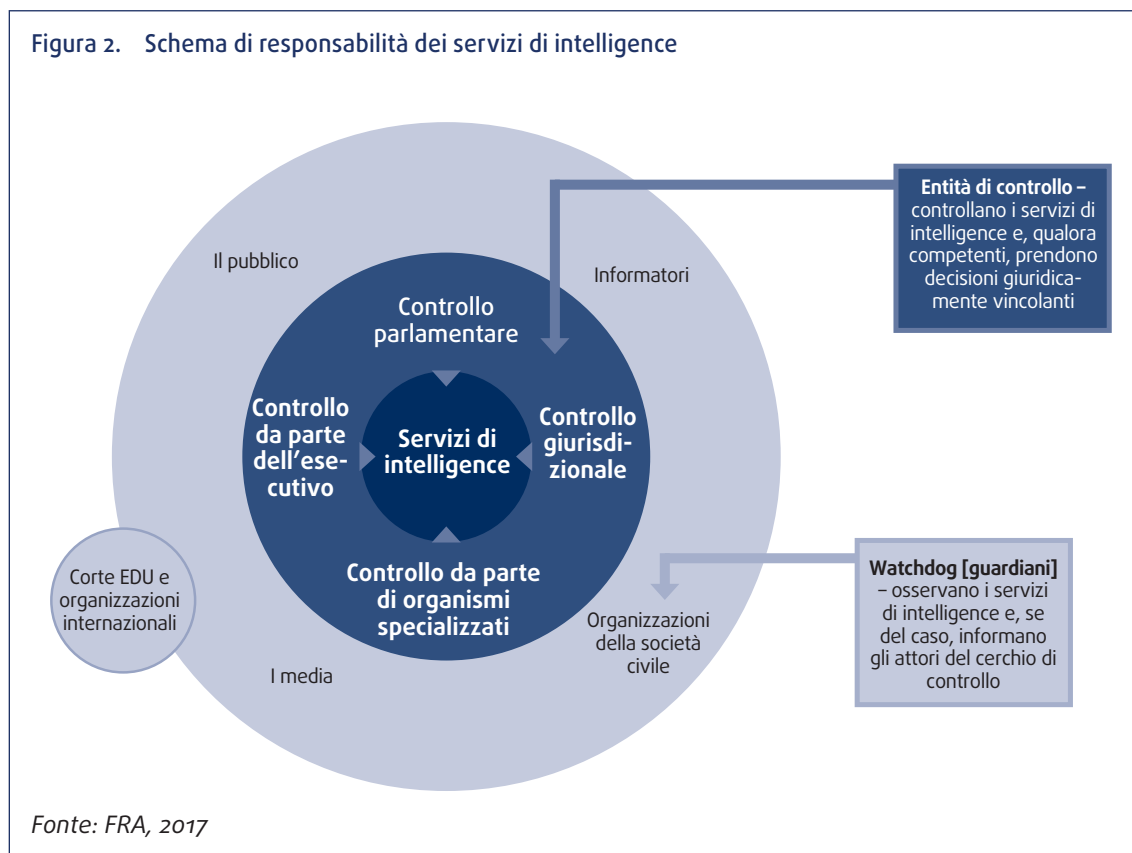
Diverse entità controllano il lavoro dei servizi di intelligence in tutti i 28 Stati membri dell'UE, fra cui la magistratura, gli organismi specializzati, le commissioni parlamentari e le autorità di protezione dei dati. In un settore dominato dalla segretezza, tale

controllo è fondamentale: contribuisce a garantire che ai servizi di intelligence sia attribuita la responsabilità delle loro azioni e incoraggia lo sviluppo di efficaci garanzie interne nell'ambito dei servizi.

«Il controllo non è mancanza di fiducia, ma volontà di chiarimento».

(Commissione parlamentare)

La magistratura e gli organismi specializzati sono più comunemente coinvolti nel controllo delle misure di sorveglianza. Le commissioni parlamentari specializzate si occupano, in genere, della valutazione delle politiche strategiche governative; 21 Stati membri hanno istituito commissioni specializzate a tale scopo. Le autorità preposte alla protezione dei dati dispongono di poteri significativi sui servizi di intelligence in sette Stati membri, ma i loro poteri sono limitati o inesistenti nel resto dell'Unione europea, principalmente a causa di un'eccezione relativa alle questioni di sicurezza nazionale, sancita dalla legislazione sulla protezione dei dati.



Quasi tutti gli intervistati facenti parte di organismi di controllo hanno affermato di essere in grado di resistere a influenze esterne; tuttavia alcuni avvocati e rappresentanti della società civile e del mondo accademico intervistati hanno espresso dubbi in merito alla propria indipendenza ed efficacia. Gli esperti intervistati hanno sottolineato che l'accesso completo a tutti i dati e le informazioni pertinenti è essenziale ai fini di un controllo efficace, come lo è la capacità di beneficiare di tale accesso. Pur essendo gli organismi di controllo ampiamente dotati di esperti legali, l'impossibilità di accedere a dati e informazioni rilevanti si riduce, talvolta, a capacità tecniche limitate con riferimento alle funzioni di controllo. Gli intervistati hanno riconosciuto che

questi fattori costituiscono un problema e che il carattere sensibile del lavoro può scoraggiare gli individui dall'avvalersi di esperti esterni.

«È piuttosto difficile parlare di trasparenza con riferimento a servizi la cui efficacia dipende dalla segretezza».
(Commissione parlamentare)

«L'organismo di controllo dev'essere in grado di lavorare in modo indipendente e a tempo pieno, deve essere in grado di specializzarsi e scegliere il proprio personale».
(Organismo specializzato)

«Abbiamo bisogno di più informatici».
(Organismo specializzato)

Pratiche promettenti

Promuovere la trasparenza nel controllo

Alcuni Stati membri dell'UE garantiscono maggiore trasparenza, rispettando la necessaria segretezza. Gli approcci degli organismi di controllo in materia di trasparenza, tuttavia, variano da un paese all'altro e spaziano dalla pubblicazione di relazioni periodiche, alla gestione di siti Internet o all'utilizzo di social media. Di seguito sono riportati alcuni esempi di come gli organismi di controllo cercano di promuovere la trasparenza.

Presentazione periodica di relazioni dettagliate

Il Comitato parlamentare italiano di controllo per i servizi di informazione e sicurezza e per il segreto di Stato, COPASIR, la delegazione parlamentare francese sull'intelligence, DPR, l'organismo di controllo parlamentare tedesco, PKGr, e il Comitato Intelligence e Sicurezza del Parlamento del Regno Unito, ISC, hanno tutti l'obbligo giuridico di pubblicare relazioni periodiche. Ciò promuove la trasparenza, informando regolarmente il Parlamento e il pubblico sull'attività delle commissioni di controllo parlamentare.

Italia, COPASIR (2017); Francia, DPR (2017); Germania, PKGr (2016) e Regno Unito, ISC (2016)

Comunicazione dei contenuti delle audizioni delle commissioni parlamentari

Nella sua relazione annuale, l'ISC del Regno Unito fornisce un link alle trascrizioni delle audizioni svolte durante il periodo di riferimento, pubblicate sul suo sito web, fornendo così un livello d'informazione significativo sulle proprie attività.

Regno Unito, ISC (2016)

Relazioni sul numero di persone sottoposte a sorveglianza

Le relazioni annuali della Commissione nazionale francese di controllo delle tecniche di intelligence, CNCTR, e della commissione tedesca G10, forniscono statistiche sul numero di persone sottoposte a sorveglianza durante il periodo di riferimento. I dati provengono dall'esercizio dei poteri di sorveglianza attribuiti a tali organismi specializzati.

Francia, CNCTR (2016); Germania, Parlamento federale (2017)

Relazione sulla cooperazione tra servizi di intelligence

La relazione annuale del 2016 del Comitato permanente I belga presenta il sostegno del comitato alla cooperazione internazionale dei servizi di intelligence per quanto riguarda i terroristi combattenti stranieri. Nella relazione, il comitato espone, altresì, una serie di principi che dovrebbero governare la cooperazione internazionale tra servizi di intelligence, nonché il suo controllo.

Belgio, Comitato permanente I (2016)

Anche il potere di adottare decisioni vincolanti è fondamentale. Sebbene tutti gli Stati membri dell'UE dispongano di almeno un organismo indipendente nel loro quadro di sorveglianza, alcuni non hanno tali poteri decisionali. È stata evidenziata anche l'importanza del controllo da parte del pubblico, nella misura in cui alcuni intervistati considerano non esaustive le relazioni pubblicate dagli organismi di controllo. Inoltre gli intervistati hanno sottolineato l'importanza di contrastare la frammentazione del controllo attraverso la cooperazione tra i vari attori coinvolti nel processo di controllo, a livello sia nazionale sia internazionale.

«C'è di più nella nostra relazione? La risposta è sì e ritengo che, dopo le rivelazioni di Snowden, la pressione per fare di più sia indubbiamente aumentata e che questa nuova legislazione ne costituisca un buon esempio, in cui si incoraggia maggiore apertura; penso anche che continueremo a fare pressione».
(Organismo specializzato)

Ma quando si tratta di questioni sostanziali, diciamo, cosa abbiamo imparato da [organismi specializzati]? Quante intercettazioni ci sono state? Non solo quante volte ci siamo incontrati, ma qual era la sostanza di quella discussione. Sono state prese nuove decisioni? C'erano nuove tecnologie che hanno catturato la nostra attenzione? È questo che voglio sapere».
(Organizzazione della società civile)

«[È importante] assicurarsi che ciascun organismo dotato di poteri in questo settore abbia una visione di quello che si potrebbe fare... Ma credo che la vera preoccupazione sia rappresentata dalla frammentazione, dalla complessità, dalla mancanza di trasparenza».
(Autorità competente per la protezione dei dati personali)

La ricerca della FRA ha rivelato che il controllo della cooperazione internazionale in materia di intelligence è sviluppato in modo meno completo: 17 Stati membri non prevedono il controllo di tale attività, mentre gli altri ne hanno limitato l'ambito. Alcuni Stati membri hanno introdotto garanzie specificamente pensate per la condivisione di dati di intelligence internazionali, ma un numero significativo di Stati membri (27) richiede solo la previa approvazione da parte dell'esecutivo.

«La pratica dei governi, sempre più diffusa, di trasferire e condividere tra loro dati di intelligence acquisiti attraverso controlli segreti (una prassi la cui utilità nella lotta contro il terrorismo internazionale è, ancora una volta, fuori discussione e che riguarda gli scambi sia tra gli Stati membri del Consiglio d'Europa sia con altre giurisdizioni, è un ulteriore fattore che richiede particolare attenzione quando si tratta di supervisione esterna e misure correttive».
(Corte EDU, sentenza 12 gennaio 2016, Szabo e Vissy/Ungheria, n. 37138/14, punto 78)

«C'è un vuoto di responsabilità. Si sa che tutti gli organismi di controllo guardano ai propri servizi nazionali, nessuno guarda al funzionamento della cooperazione dei servizi segreti nel suo complesso. Quando i nostri servizi trasmettono le informazioni, guardiamo ai modi in cui applicano le regole, non sappiamo che cosa ne farà l'altro servizio di intelligence, seguiamo sempre un'estremità del filo e l'altra estremità non la conosciamo.
(Organismo specializzato)

Pratiche promettenti

Rafforzare la cooperazione tra organismi di controllo

La parità di accesso alle informazioni ottenute attraverso la cooperazione internazionale, potrebbe rafforzare quest'ultima tra gli organismi di controllo. Nel 2015, organismi di controllo in Belgio, Danimarca, Paesi Bassi, Norvegia e Svizzera, hanno avviato un progetto congiunto, che prevede lo svolgimento di un'indagine nazionale da parte di ciascun organismo, relativamente ai terroristi combattenti stranieri. La relazione finale è prevista nel 2017; le valutazioni intermedie mostrano il valore aggiunto di tali sforzi coordinati.

Belgio, Comitato permanente I (2016), pag. 80; Paesi Bassi, CTIVD (2017), pag. 33.

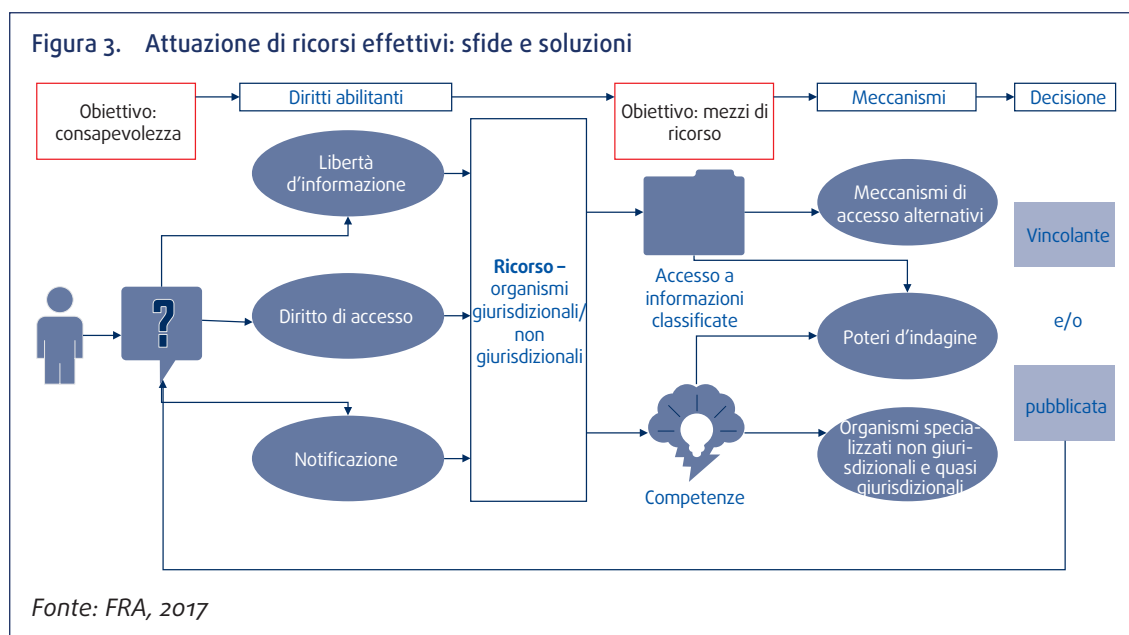
Mezzi di ricorso

Il bisogno di segretezza nel settore dell'intelligence può influenzare sia l'efficacia del controllo sia la capacità delle persone di esperire mezzi di ricorso contro le violazioni. Sebbene non sia assente nel contesto dei controlli segreti, il diritto di proporre ricorso è intrinsecamente limitato. Gli esperti intervistati hanno dichiarato che i singoli organismi di ricorso ricevono circa tra 10 e 20 ricorsi all'anno.

«Oggi un cittadino non sa neanche chi indirizzare.»
(Autorità competente per la protezione dei dati personali)

«[Il quadro giuridico che regola la protezione degli informatori] non è considerato molto efficace. Per questo motivo, è stata più volte avanzata una richiesta politica con riferimento alla necessità di protezione totale per gli informatori». (Organismo specializzato)

«La situazione ideale sarebbe quella di non dover mai dire "no". È questo il mio obiettivo per il futuro: la conoscenza [da parte dei servizi] dei limiti interni e normativi».
(Magistratura)



I mezzi di ricorso extragiudiziali sono generalmente più accessibili rispetto ai meccanismi giudiziari, perché più economici e più rapidi, e perché coinvolgono regole procedurali meno rigorose. Venticinque Stati membri consentono alle persone di proporre ricorsi in merito ai controlli presso tali organismi. Per essere efficaci, gli organismi di ricorso richiedono anche taluni poteri, segnatamente per accedere alle informazioni classificate e adottare decisioni vincolanti. Gli organismi specializzati o le autorità preposte alla protezione dei dati sono dotati di tali poteri nella maggior parte degli Stati membri.

Penso che in questo settore estremamente complesso il governo disponga, oltre alle risorse, dell'ulteriore vantaggio di sapere quello che fanno [i servizi] e della capacità di [classificare] tutto, il che costituisce un problema. Abbiamo bisogno di maggiore trasparenza e solidità dai giudici nazionali».

(Organizzazione della società civile)

Malgrado ciò, avvocati, rappresentanti della società civile ed esponenti del mondo accademico consultati in occasione dello studio condotto dalla FRA si sono mostrati propensi a mettere in discussione l'efficacia dei ricorsi esistenti. Essi hanno osservato che poche persone sono consapevoli dell'esistenza di mezzi di ricorso. Inoltre, i diritti di accesso alle informazioni nei fascicoli individuali e ad essere informati in merito alla sorveglianza, non vengono applicati in modo uniforme. Entrambi possono subire restrizioni sulla base di motivi diversi legati alla sicurezza nazionale.

«Nel caso in questione, [...] l'uso di poteri speciali sembrerebbe essere stato autorizzato dal ministro dell'Interno e delle relazioni fra le diverse parti del Regno, se non dal capo dei [servizi di intelligence] o addirittura da un funzionario subordinato dei [servizi di intelligence] ma, in ogni caso, senza previo esame da parte di un organismo indipendente con il potere di impedirlo o farlo cessare [...]. Inoltre, un esame post factum non può ripristinare la riservatezza delle fonti giornalistiche, una volta distrutta».
(Corte EDU, sentenza 22 novembre 2012, *Telegraaf Media Nederland Landelijke Media BV e a./Paesi Bassi*, n. 39315/06, punti 100-101)

Pratiche promettenti

Controllo trasparente della negazione di diritti

Nei **Paesi Bassi** e in **Germania**, gli organismi di controllo valutano i motivi per cui la notificazione di informazioni o l'accesso alle stesse sono stati negati.

Dal momento che nei Paesi Bassi nessuno è stato informato tra il 2007 e il 2010, nel 2013 il Comitato di sorveglianza dei servizi di intelligence e sicurezza, CTIVD, ha deciso di avviare un'indagine speciale sull'obbligo d'informazione. L'organismo di controllo dei Paesi Bassi ha scoperto che, nel frattempo, erano state informate tredici persone. Un'indagine simile è stata avviata nel 2016.

In Germania, la Commissione G 10 può decidere di informare le persone sulla base delle informazioni fornite dai servizi di intelligence. Nel 2016, l'organismo di controllo ha deciso di non informare ancora 1 040 persone/istituzioni e ha unanimemente convenuto che 188 non sarebbero mai state informate. In casi di sorveglianza strategica, la Commissione G 10 ha trattato 58 casi riguardanti informazioni relative al terrorismo internazionale. Nella maggior parte dei casi (51), il servizio di intelligence federale, BND, ha informato la commissione G 10 che la persona non poteva essere individuata attraverso la misura di sorveglianza. In sei casi, la commissione ha deciso di rinviare la notifica delle informazioni; in nessun caso ha respinto le informazioni a tempo indeterminato; e in un caso ha preso atto che il BND aveva fornito le informazioni.

Cfr. Paesi Bassi, (CTIVD) (2013) e CTIVD (2016), pag. 14; Germania, Parlamento federale (Deutscher Bundestag) (2017a), pagg. 6 e 8

La mancanza di competenze nel trattare la segretezza e le questioni tecniche costituisce anch'essa un problema per quanto riguarda sia gli attori giudiziari sia gli attori non giudiziari. Nel contesto giurisdizionale, gli Stati membri hanno individuato diversi modi per affrontare la questione, compresi lo sviluppo di procedure contraddittorie alternative per consentire l'utilizzo di informazioni classificate; la creazione di meccanismi di cooperazione, anche con i servizi di intelligence, per far fronte alla mancanza

di competenze; e l'istituzione di organismi quasi giurisdizionali.

Tali soluzioni sottolineano il fatto che gli ostacoli all'ottenimento di mezzi di ricorso efficaci possono essere superati. Parimenti, istituire quadri giuridici realmente chiari, sviluppare garanzie adeguate e garantire un controllo efficace è fattibile, ed è il modo migliore per garantire che le misure di sicurezza rese possibili dalla sorveglianza rispettino pienamente i diritti fondamentali.

Risultati principali e pareri della FRA

I seguenti pareri si fondano sui risultati principali emersi dalla ricerca della FRA sulla *Sorveglianza da parte dei servizi di intelligence*, delineati nel volume II: «prospettive sul campo e aggiornamento della legislazione».

Definizione di un quadro giuridico chiaro

I servizi di intelligence contribuiscono a tutelare la sicurezza nazionale. Per farlo in modo efficace, spesso devono agire in segretezza. Le norme internazionali ed europee sui diritti umani richiedono, tuttavia, che il mandato e i poteri dei servizi di

intelligence siano definiti chiaramente in un quadro giuridico e che tale quadro preveda garanzie al fine di evitare provvedimenti arbitrari, per controbilanciare la segretezza. La Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) ha stabilito che i quadri giuridici nazionali devono essere chiari, accessibili e prevedibili. Essa obbliga gli Stati membri a sancire garanzie minime per legge come, per esempio, precisare la natura dei reati che potrebbero comportare ordini di intercettazione e definire le categorie di persone che potrebbero essere messe sotto sorveglianza. La ricerca svolta sul campo dalla FRA mostra che la legislazione in materia di sorveglianza è considerata complessa e che è necessario un quadro giuridico più chiaro, con definizioni significative.

Parere della FRA 1

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero disporre di leggi sull'intelligence chiare, specifiche e complete. I quadri giuridici nazionali dovrebbero essere quanto più possibile dettagliati in materia di mandati e poteri dei servizi di intelligence e delle misure di sorveglianza che questi possono utilizzare. Le garanzie dei diritti fondamentali dovrebbero occupare un posto preminente nella legislazione sull'intelligence e prevedere garanzie di tutela della vita privata e della protezione dei dati per la raccolta, la conservazione, la diffusione e l'accesso ai dati.

Garantire ampia consultazione e apertura nel corso del procedimento legislativo

L'elaborazione di una legislazione sull'intelligence dovrebbe comprendere un dibattito aperto tra le principali parti interessate. Nel corso delle discussioni sui progetti di legge sull'intelligence, i governi dovrebbero prendere il tempo necessario per chiarire le esigenze dei servizi di intelligence e spiegare quali garanzie dei diritti fondamentali sono sancite nel progetto di legge. I dati della FRA mostrano che, negli ultimi anni, la maggior parte degli Stati membri dell'UE ha riformato la propria legislazione in materia di intelligence e antiterrorismo. Alcuni di questi processi legislativi hanno avuto luogo durante il lavoro sul campo svolto dalla FRA. Gli esperti intervistati hanno sottolineato la necessità di una più ampia partecipazione, nello sviluppo della legislazione sull'intelligence, da parte degli attori chiave e delle parti interessate. In alcuni Stati membri hanno luogo consultazioni pubbliche on-line e accessi dibattiti parlamentari, anziché l'elaborazione di una nuova legislazione attraverso percorsi accelerati. La *Relazione sui diritti fondamentali 2017* della FRA ha sottolineato la necessità di tale approccio.

Parere della FRA 2

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero intraprendere ampie consultazioni pubbliche con l'insieme dei soggetti interessati, garantire la trasparenza del processo legislativo, nonché incorporare norme e tutele europee e internazionali pertinenti, al momento di introdurre le riforme nelle rispettive normative in materia di sorveglianza.

Fornire un controllo indipendente dell'intelligence con poteri e competenze sufficienti

L'istituzione di un solido meccanismo di controllo è un elemento essenziale di un sistema di responsabilità per l'intelligence. Il quadro di sorveglianza dovrebbe riflettere i poteri dei servizi di intelligence. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo stabilisce che gli organismi di controllo debbano essere indipendenti e disporre di poteri e competenze adeguati. I risultati emersi dalla ricerca della FRA mostrano che tutti gli Stati membri dell'UE prevedono almeno un organismo indipendente nel loro quadro di sorveglianza. Tuttavia, i risultati hanno altresì messo in evidenza i limiti alla piena indipendenza, laddove alcuni organismi di controllo rimangono fortemente dipendenti dall'esecutivo: la legge non conferisce loro poteri decisionali vincolanti, dispongono di personale e bilanci limitati oppure i loro uffici sono situati in edifici governativi.

Parere della FRA 3

Gli Stati membri dovrebbero istituire un solido quadro di sorveglianza, adeguato ai poteri e alle competenze dei servizi di intelligence. L'indipendenza degli organismi di controllo dovrebbe essere sancita dalla legge e applicata nella pratica. Gli Stati membri dell'UE dovrebbero concedere agli organismi di controllo adeguate risorse finanziarie e umane, compresi professionisti di diversa competenza e tecnicamente qualificati. Gli Stati membri dovrebbero altresì concedere agli organismi di controllo il potere di avviare le proprie indagini, nonché l'accesso permanente, completo e diretto alle informazioni e ai documenti necessari per l'adempimento del loro mandato. Gli Stati membri dovrebbero garantire che le decisioni degli organismi di controllo siano vincolanti.

Potenziare il controllo attraverso competenze tecniche sufficienti

Soprattutto alla luce della tecnologia in rapida evoluzione nel settore digitale, le competenze e la capacità tecniche degli organismi di controllo sono fondamentali. La ricerca svolta sul campo dalla FRA

evidenza che i limiti delle competenze informatiche degli organismi di controllo e della loro capacità tecnica di accedere pienamente ai dati di intelligence, rappresentano e continueranno a rappresentare un'importante sfida. Gli esperti intervistati hanno dichiarato di avere talvolta l'esigenza di affidarsi a consulenti esterni per completare la propria esperienza giuridica. Lo studio giuridico condotto dalla FRA mostra che la legislazione di alcuni Stati membri dell'UE prevede esplicitamente che gli organismi di controllo dispongano di competenze tecniche.

Parere della FRA 4

La legislazione degli Stati membri dell'UE dovrebbe garantire che gli organismi di controllo dispongano di personale dotato delle competenze tecniche necessarie per valutare in modo indipendente il lavoro dei servizi di intelligence, spesso estremamente tecnico.

Garantire l'apertura degli organismi di controllo al controllo pubblico

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha sottolineato che i servizi di intelligence e gli organismi di controllo dovrebbero essere ritenuti responsabili del proprio operato. Dovrebbero essere trasparenti e informare in modo efficace i parlamenti e il pubblico circa le proprie attività. La ricerca della FRA mostra che alcuni Stati membri garantiscono maggiore trasparenza, pur rispettando la necessaria segretezza. Gli esperti intervistati durante lo svolgimento della ricerca sul campo condotta dalla FRA, reputano di particolare importanza il rafforzamento della trasparenza. Gli approcci degli organismi di controllo in materia di trasparenza, tuttavia, variano considerevolmente da uno Stato membro all'altro, e spaziano dalla pubblicazione di relazioni periodiche, alla gestione di siti Internet o all'utilizzo di social media.

Parere della FRA 5

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero garantire che i mandati degli organismi di controllo prevedano relazioni dirette al pubblico, al fine di migliorare la trasparenza. Le relazioni degli organismi di controllo dovrebbero essere di pubblico dominio e contenere una descrizione dettagliata dei sistemi di controllo e delle attività correlate (ad esempio, autorizzazioni di misure di sorveglianza, misure di controllo su base continuativa, indagini a posteriori e gestione dei ricorsi).

Favorire la continuità dei controlli

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha stabilito che una sorveglianza efficace richiede un «controllo continuo» in ogni fase del processo. Dai risultati dello studio condotto dalla FRA emergono strutture di controllo estremamente diversificate in tutti gli Stati membri dell'UE. Quando nelle varie fasi di controllo sono coinvolti organismi diversi, dall'approvazione di una misura di sorveglianza al controllo del suo utilizzo, possono verificarsi lacune o sovrapposizioni. Tali carenze compromettono l'adeguatezza delle garanzie. La ricerca svolta sul campo dalla FRA sottolinea il fatto che la cooperazione istituzionale e informale tra gli organismi di controllo all'interno dei singoli Stati membri è fondamentale.

Parere della FRA 6

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero garantire che i mandati degli organismi di controllo si completino a vicenda, in modo da garantire un controllo costante e assicurare garanzie adeguate. Tale complementarità può essere attuata attraverso una cooperazione informale tra gli organismi di controllo o attraverso strumenti giuridici.

Migliorare le garanzie per le professioni protette

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha affermato che per proteggere le fonti giornalistiche nel contesto della sorveglianza sono necessarie maggiori garanzie. Questo principio si applica anche ad altre professioni che, in ragione di principi fondamentali come i privilegi parlamentari, l'indipendenza della magistratura e la riservatezza nelle relazioni avvocato-cliente, richiedono a loro volta maggiore protezione. La ricerca della FRA mostra che, malgrado l'esistenza di approcci diversi, vari Stati membri dell'UE dispongono di leggi che prevedono migliori procedure di autorizzazione e approvazione, nonché controlli più severi con riferimento al trattamento dei dati raccolti attraverso la sorveglianza di persone appartenenti a professioni protette.

Parere della FRA 7

Gli Stati membri dovrebbero stabilire procedure giuridiche specifiche per salvaguardare il segreto professionale di gruppi quali i membri del parlamento, i membri della magistratura, avvocati e professionisti dei media. L'attuazione di tali procedure dovrebbe essere supervisionata da un organismo indipendente.

Garantire una tutela efficace degli informatori

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha stabilito che la segnalazione di irregolarità da parte di funzionari pubblici dovrebbe essere garantita. Gli informatori («whistleblower») possono contribuire significativamente a un sistema di responsabilità ben funzionante. La ricerca svolta dalla FRA ha messo in luce diverse pratiche di denuncia di irregolarità in tutti gli Stati membri dell'UE. Gli esperti intervistati hanno espresso pareri divergenti sulla tutela degli informatori.

Parere della FRA 8

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero garantire una tutela efficace degli informatori nei servizi di intelligence. Tali informatori richiedono un regime pensato specificamente per il loro campo di attività.

Assoggettare la cooperazione internazionale in materia di intelligence a norme valutate da organismi di controllo

L'analisi giuridica comparativa svolta dalla FRA mostra che quasi tutti gli Stati membri dispongono di leggi sulla cooperazione internazionale in materia di intelligence. Tuttavia, solo un terzo di questi richiede ai servizi di intelligence di redigere norme interne sui processi e le modalità della cooperazione internazionale, comprese le garanzie in materia di condivisione dei dati. Quando tali norme esistono, sono generalmente segrete. Solo pochi Stati membri permettono valutazioni esterne degli accordi di cooperazione internazionale in materia di intelligence.

Parere della FRA 9

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero definire norme che disciplinano il modo in cui avviene la condivisione di intelligence internazionale. Tali norme dovrebbero essere oggetto di esame da parte di organismi di controllo, che dovrebbero valutare se i processi di trasferimento e ricevimento dei dati di intelligence rispettano i diritti fondamentali e prevedono adeguate garanzie.

Definire nella legislazione la competenza degli organismi di controllo sulla cooperazione internazionale in materia di intelligence

L'analisi giuridica comparativa svolta dalla FRA mostra che le legislazioni della maggior parte degli Stati membri non prevedono disposizioni chiare riguardo alla questione se gli organismi di controllo possano supervisionare gli scambi internazionali. Otto Stati membri dell'UE definiscono le competenze degli organismi di controllo rispetto alla condivisione dell'intelligence internazionale, con o senza limitazioni; la legislazione in tre Stati membri dell'UE esclude qualsiasi forma di controllo indipendente. Nei restanti 17 Stati membri, i quadri giuridici sono soggetti a interpretazione per determinare le competenze degli organismi di controllo rispetto alla condivisione dell'intelligence a livello internazionale.

Parere della FRA 10

Gli Stati membri dovrebbero garantire che i quadri giuridici che regolano la cooperazione in materia di intelligence definiscano la portata delle competenze degli organismi di controllo nel settore della cooperazione dei servizi di intelligence.

Esonerare gli organismi di controllo dalla regola del terzo

Nella cooperazione internazionale tra servizi di intelligence, la regola del terzo impedisce a un servizio di rivelare a terzi le informazioni ricevute da un partner, senza il consenso della fonte. La ricerca svolta dalla FRA sottolinea che la regola del terzo protegge le fonti e garantisce la fiducia fra i servizi di intelligence che cooperano. Tuttavia, i dati della FRA mostrano che gli organismi di controllo sono spesso considerati «terzi» e, di conseguenza, non possono valutare i dati provenienti dalla cooperazione internazionale. In alcuni Stati membri, gli organismi di controllo non sono più considerati «terzi» e hanno, pertanto, accesso completo a tali dati.

Parere della FRA 11

Ferma restando la regola del terzo, gli Stati membri dell'UE dovrebbero prendere in considerazione la possibilità di concedere agli organismi di controllo l'accesso completo ai dati trasferiti attraverso la cooperazione internazionale. Ciò estenderebbe i poteri di controllo a tutti i dati a disposizione dei servizi di intelligence e da essi trattati.

Garantire un ricorso effettivo dinanzi a organismi indipendenti dotati di poteri correttivi

La Corte europea dei diritti dell'uomo ha stabilito che un ricorso effettivo è caratterizzato da poteri di indagine e decisionali, concessi a organismi giurisdizionali e non giurisdizionali. In particolare, l'organismo di ricorso dovrebbe avere accesso alle sedi dei servizi di intelligence e ai dati raccolti; disporre del potere di emettere decisioni vincolanti; e informare i denunciati circa l'esito delle proprie indagini. La persona dovrebbe essere in grado di proporre ricorso contro la decisione dell'organismo. I dati della FRA mostrano che 22 Stati membri dell'UE dispongono di almeno un organismo non giurisdizionale dotato di poteri correttivi. In sei Stati membri, tuttavia, tali organismi non hanno il potere di adottare decisioni vincolanti e di accedere a informazioni classificate.

Parere della FRA 12

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero garantire che gli organismi giurisdizionali e non giurisdizionali dotati di poteri correttivi dispongano dei poteri e della competenza necessari per valutare e decidere in maniera efficace in merito ai ricorsi degli individui relativi alla sorveglianza.

Garantire la disponibilità di organismi non giurisdizionali dotati di poteri correttivi

I dati della FRA mostrano che i meccanismi di controllo non giurisdizionali sono maggiormente accessibili alle persone rispetto ai mezzi di ricorso giurisdizionali, in quanto più semplici, meno costosi e più rapidi. L'analisi giuridica comparativa svolta dalla FRA indica che, nel contesto della sorveglianza, le persone possono presentare ricorso presso un organismo non giurisdizionale in 25 Stati membri dell'UE. In dieci Stati membri un unico organismo non giurisdizionale è dotato di poteri correttivi, mentre nella

maggior parte degli Stati membri le persone possono presentare ricorso dinanzi a due o più organismi dotati di poteri correttivi.

Parere della FRA 13

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero garantire alle persone l'accesso a organismi di ricorso sia giurisdizionali sia non giurisdizionali. In particolare, gli Stati membri dovrebbero individuare le potenziali lacune che impediscono alle persone di ottenere un ricorso efficace e assicurare che organismi specializzati non giurisdizionali possano integrare il percorso correttivo quando necessario.

Consentire l'informazione circa le misure di sorveglianza adottate

L'analisi giuridica comparativa svolta dalla FRA mostra che tutti gli Stati membri dell'UE prevedono, nella loro legislazione sulla libertà di informazione, una deroga per motivi di sicurezza nazionale. I risultati della FRA mostrano, altresì, che tutti gli Stati membri limitano il diritto delle persone a essere informate o il loro diritto di accesso ai propri dati, sulla base della riservatezza dei dati di intelligence e della tutela della sicurezza nazionale o di operazioni di sorveglianza in corso. Le legislazioni di alcuni Stati membri prevedono metodi alternativi per informare le persone circa le misure di sorveglianza e consentire loro di avvalersi di mezzi di ricorso efficaci.

Parere della FRA 14

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero garantire che lo scopo legittimo e la proporzionalità siano verificati dai servizi di intelligence, prima di limitare l'accesso alle informazioni sulla base della sicurezza nazionale. Il livello di riservatezza dovrebbe essere valutato da un'autorità competente. In alternativa, quando la notificazione o la divulgazione non sono possibili, i controlli dovrebbero essere effettuati da organismi di controllo in nome dei denunciati.

Garantire un elevato livello di competenza tra gli organismi di ricorso

Gli organismi di ricorso devono avere una buona conoscenza delle tecniche di sorveglianza. La ricerca svolta sul campo dalla FRA ha individuato alcuni modi per colmare in modo informale le lacune nelle

competenze tecniche. Gli scambi tra organismi di ricorso, organismi specializzati e servizi di intelligence, pur nel rispetto dei rispettivi ruoli e dell'indipendenza, hanno dimostrato di approfondire la conoscenza tecnica dei supervisor e di favorire la fiducia reciproca. Le pratiche nazionali di designare giudici specializzati o istituire tribunali o sezioni specializzati per trattare i ricorsi in materia di sorveglianza da parte dei servizi di intelligence contribuiscono allo sviluppo delle competenze giudiziarie nel settore. Tali sistemi possono altresì facilitare diversi accordi in materia di accesso giudiziario alle informazioni classificate.

Parere della FRA 15

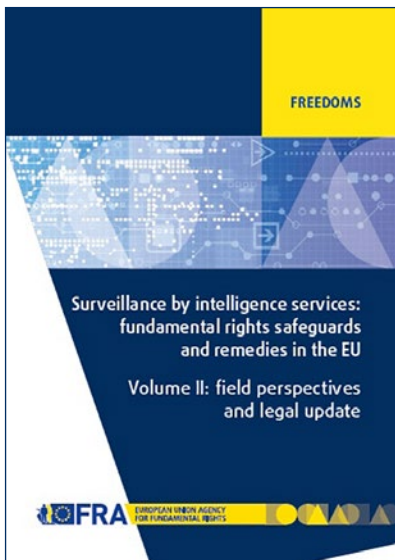
Gli Stati membri dovrebbero garantire che, qualora gli organismi di ricorso giurisdizionali o non giurisdizionali manchino di adeguate competenze per valutare efficacemente i ricorsi degli individui, siano istituiti sistemi specifici per colmare tali lacune. La cooperazione con organismi di controllo specializzati, esperti tecnici o membri dei servizi di intelligence, può essere la base di sistemi correttivi efficaci.

Sostenere gli altri difensori dei diritti umani

La ricerca sul campo svolta dalla FRA sottolinea che le istituzioni nazionali per i diritti umani, le organizzazioni della società civile e, in alcuni casi, le istituzioni mediatiche possono svolgere un ruolo cruciale in un sistema avanzato di responsabilità dei servizi di intelligence. Tuttavia, la ricerca sul campo svolta dalla FRA mostra anche che le organizzazioni della società civile spesso mancano risorse adeguate e poche sono in grado di offrire servizi completi alle vittime di una presunta sorveglianza illegale.

Parere della FRA 16

Gli Stati membri dell'UE dovrebbero ampliare lo spazio operativo per gli organismi e le istituzioni nazionali per i diritti umani e le organizzazioni della società civile, che possono svolgere un importante ruolo di «guardiani» nel quadro della sorveglianza.



Con il terrorismo, gli attacchi informatici e sofisticate reti criminali transfrontaliere che rappresentano crescenti minacce, il lavoro dei servizi di intelligence è diventato sempre più impellente, complesso e internazionale. Tale lavoro può interferire pesantemente con i diritti fondamentali, in particolare con il diritto alla vita privata e alla protezione dei dati. Anche se i continui progressi tecnologici possono potenzialmente esacerbare la minaccia di tali ingerenze, controllo e ricorsi efficaci possono porre un freno ai rischi di abuso.

Questa relazione è la seconda pubblicazione della FRA che risponde a una richiesta del Parlamento europeo di effettuare una ricerca approfondita sull'impatto della sorveglianza sui diritti fondamentali. Essa aggiorna l'analisi giuridica della FRA del 2015 sull'argomento e completa tale analisi con le conoscenze acquisite sul campo attraverso interviste approfondite con diversi esperti di intelligence e settori correlati, compreso il suo controllo.

Ulteriori informazioni

La relazione integrale della FRA «*Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU. Volume II: field perspectives and legal update*» [Sorveglianza da parte dei servizi di intelligence: garanzie dei diritti fondamentali e mezzi di ricorso nell'Unione europea. Volume II: prospettive sul campo e aggiornamento della legislazione] è consultabile al seguente indirizzo: <http://fra.europa.eu/en/publication/2017/surveillance-intelligence-socio-lega>

Tra le altre pubblicazioni rilevanti della FRA figurano:

- *Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU- Vol. I: Member States' legal frameworks* [Sorveglianza da parte dei servizi di intelligence: garanzie dei diritti fondamentali e mezzi di ricorso nell'Unione europea. Volume I: i quadri giuridici degli Stati membri], Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni, <http://fra.europa.eu/en/publication/2015/surveillance-intelligence-services>
- FRA-Consiglio d'Europa (2014), *Manuale sul diritto europeo in materia di protezione dei dati*, Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni, http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2014-handbook-data-protection-law-2nd-ed_it.pdf (disponibile nelle lingue dell'UE, prossimo aggiornamento maggio 2018)

Una panoramica delle attività della FRA sulla protezione dei dati è disponibile all'indirizzo Internet: <http://fra.europa.eu/en/theme/information-society-privacy-and-data-protection>



Ufficio delle pubblicazioni

FRA – AGENZIA DELL'UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI

Schwarzenbergplatz 11 – 1040 Vienna – Austria
Tel: +43 158030-0 – Fax: +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

© FRA – Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali, 2018

Foto di copertina: © Shutterstock



ISBN 978-92-9491-990-8

TK-02-18-203-IT-N doi: 10.2811/704056