

Підзвітність спецслужб: ПРАВОВІ НОРМИ, ДОСВІД І РЕКОМЕНДАЦІЇ

Ханс Борн, Ієн Лей



Женевський центр демократичного контролю над збройними силами (Швейцарія)



Центр з прав людини Даремського університету (Велика Британія)



Норвезький парламентський комітет з контролю над діяльністю спецслужб

Автори

Ханс Борн і Ієн Лей

Редакційна рада

Торстен Вецлінг та Інгрід Торбурн

Експертна рада

Іан Кемерон, Елістер Корбетт, Ален Фопен, Хакон Хуус-Хансен, Кальман Кошис, Фредерік Седжерстед, Фред Шрейєр

Консультанти

Ендрю Батлер, Маріна Капаріні, Річард Б. Дойл, Віллем Ф. ван Ікелен, Пітер Гілл, Джордж Б. Лотц II, Баррі Р. Вікершем

Літературний редактор

Олівер Вейтс

Авторські права

Усі права захищені. Жоден блок даної публікації не може бути відтворений, збережений у системі пошуку інформації або переданий у будь-якій формі й будь-якими засобами, включаючи електронні, механічні, фотокопіювальні й записуючі пристрої, без попередньої згоди з боку Женевського центру демократичного контролю над збройними силами, Комітету з контролю над діяльністю органів безпеки парламенту Норвегії та Центра з прав людини Даремського університету (Великобританія). Публікація здійснюється на умовах, за якими права на тиражування цього видання не можуть бути передані або продані, і тиражування даної книги здійснюватиметься з попередньої згоди видавця й тільки з використанням обкладинки оригінального видання.

Дискламація

Погляди й думки, викладені в цій книзі, є думками авторів (якщо інше не заявлено) і не обов'язково відбивають погляди Женевського центра демократичного контролю над збройними силами, Комітету з контролю над діяльністю органів безпеки парламенту Норвегії і Центра з прав людини Даремського університету (Великобританія).

Оригінальна версія: англійською мовою, Видавництво парламенту Норвегії, Осло, 2005.

Відповідальний за україномовне видання: Олександр Михалочко

Передмова

Створення системи контролю над діяльністю органів безпеки, що була б демократичною і ефективною, є однією з актуальних проблем, що стоять сьогодні перед світовим співтовариством. Актуальність цього важкого завдання полягає в тому, що політичне керівництво в процесі проведення реформ у секторі безпеки сприяє, з одного боку, запобіганню зловживання повноваженнями із боку спецслужб, а з іншого боку, впливає на ефективність роботи всіх галузей влади.

Провівши невеликий порівняльний аналіз організації контролю над діяльністю органів безпеки, ми дійшли до висновку, що на сьогоднішній день ще рано говорити про прийняті міжнародні норми демократичної відповідальності в діях спецслужб. Женевський центр демократичного контролю над збройними силами, Комітет з контролю над діяльністю органів безпеки парламенту Норвегії та Центр з прав людини при університеті Дарема об'єднали свої зусилля у спробі узагальнити й оцінити наявні правові норми в здійсненні демократичного контролю над діяльністю органів безпеки, що вилилося в публікацію цієї книги. Дана публікація також містить рекомендації зі здійснення контролю, які можуть бути застосовані як у країнах з перехідним періодом, так й у сталих демократіях.

Пропоновані правові норми й приклади, взяті з досвіду здійснення контролю над діяльністю органів безпеки, аж ніяк не допускають існування єдиної можливої моделі здійснення контролю, прийнятної для всіх країн. Система демократичного контролю над діяльністю спецслужб залежить від історичних умов розвитку тієї або іншої держави, її конституції й законодавчої бази, а також від традицій демократії і політичної культури.

Норми й правила, застосовні й ефективні в одній державі, можуть виявитися менш доречними в іншій. Беручи до уваги подібні розходження, ми усвідомлюємо, що рекомендації, наявні в даній книзі, неминуче виявляться неприйнятними для деяких держав. З погляду демократичного керування, контроль над діяльністю спецслужб являє собою розподіл відповідальності між виконавчою, законодавчою й судовою гілками влади. Необхідне створення ефективною системи затримок і противаг, за якими виконавча влада не матиме ексклюзивного права здійснювати контроль над діяльністю органів безпеки. Таким чином, контроль здійснюється самими органами безпеки, національними парламентами й незалежними органами й ревізорами.

Сподіваємося, що ця публікація допоможе суспільній свідомості зрозуміти всю складність і значимість даної сфери державного керування й сприятиме формуванню такого сектора безпеки, що зможе відбивати надії і сподівання людей, яким він і повинен служити.

Лейф Мевік, Голова парламентського комітету з контролю над діяльністю органів безпеки, Норвегія

Теодор Г. Винклер, Директор Женевського центру демократичного контролю над збройними силами

Зміст

Передмова	3
Зміст	6
Список блоків	7
Частина I. Вступ	
Розділ 1 Визначення демократичного контролю над діяльністю спецслужб і органів безпеки	12
Розділ 2 Необхідність здійснення контролю над діяльністю спецслужб і органів безпеки	15
Розділ 3 У пошуках правових норм здійснення контролю: мети, завдання й методи.	20
Частина II. Спецслужби	
Розділ 4 Визначення сфери компетенції	26
Розділ 5 Призначення директора	31
Розділ 6 Санкціонування використання особливих повноважень	34
Розділ 7 Інформація й досьє	39
Розділ 8 Внутрішнє керування й контроль над роботою органів	42
Частина III. Роль виконавчої влади	
Розділ 9 Контроль, здійснюваний виконавчою владою	50
Розділ 10 Поінформованість міністерств і контроль над діяльністю спецслужб	52
Розділ 11 Контроль над секретними операціями	55
Розділ 12 Міжнародне співробітництво	59
Розділ 13 Заходи щодо захисту від посадових зловживань	63
Частина IV. Роль парламенту	
Розділ 14 Парламентський контроль: «за» й «проти»	70
Розділ 15 Повноваження комітету з безпеки й контролю над діяльністю служб безпеки	74
Розділ 16 Структура парламентського комітету з питань безпеки й контролю	79
Розділ 17 Здійснення перевірки членів комітету на благонадійність	82
Розділ 18 Повноваження парламенту на одержання інформації й документів	85
Розділ 19 Звіт комітету перед парламентом	88
Розділ 20 Бюджетний контроль	90

Частина V. Роль зовнішніх експертних структур	
Розділ 21 Задоволення скарг громадян	98
Розділ 22 Контроль, здійснюваний незалежними органами над діяльністю спецслужб, що перебувають у підпорядкуванні уряду	103
Розділ 23 Незалежні аудиторські служби	106
Огляд рекомендацій	113
Женевський центр демократичного контролю над збройними силами	123
Центр з прав людини, факультет права, університет Дарема	124
Парламентський комітет з контролю над діяльністю спецслужб Норвегії	125
Укладачі	127
Глосарій	129

Список блоків

Блок 1	Правові норми і стандарти зі здійснення контролю над діяльністю спецслужб і органів безпеки, прийняті деякими міжнародними організаціями	13
Блок 2	Учасники здійснення контролю	14
Блок 3	Невід'ємні права громадян	17
Блок 4	Необхідність створення законодавчої бази, що регламентує діяльність розвідувальних служб відповідно до ЄКПЛ (Велика Британія)	18
Блок 5	Перевірка якості закону	19
Блок 6	Європейський суд з прав людини й національна безпека	27
Блок 7	Законодавче визначення національної безпеки (Боснія й Герцеговина)	28
Блок 8	Гарантії по запобіганню використання органів розвідки урядовими чиновниками проти їхніх внутрішніх політичних опонентів (Аргентина)	29
Блок 9	Участь парламенту в процесі призначення генерального директора з розвідки (Австралія)	31
Блок 10	Участь виконавчої влади в процесі призначення директора з розвідки (Угорщина)	32
Блок 11	Підстави для звільнення глави розвідувального агентства (Польща)	32
Блок 12	Особливі повноваження органів внутрішньої безпеки й розвідувальних органів	34
Блок 13	Вибране з Керівництва комісії міністрів Ради Європи з прав людини й боротьби проти тероризму 2002 р.	35
Блок 14	Справи Європейського суду з прав людини відносно права на недоторканність приватного життя	37
Блок 15	Право на ознайомлення з інформацією (Нідерланди)	40
Блок 16	Повідомлення про незаконні дії в законі про службу безпеки й розвідувальних органів Боснії й Герцеговини	42
Блок 17	Правила захисту при розголошенні інформації (Канада)	43
Блок 18	Кодекс поведінки службовців розвідувальних органів (ПАР)	44
Блок 19	Закон про розвідку й службу безпеки Боснії й Герцеговини	45
Блок 20	Розмежування сфер компетенції міністра й керівника служби безпеки (Польща)	51
Блок 21	Права міністра. Обов'язки органів безпеки	53
Блок 22	Консультації Директора служби безпеки з міністром (заступником)	53
Блок 23	Визначення секретних операцій (США)	55
Блок 24	Санкції на секретні операції за кордоном (Велика Британія)	56
Блок 25	Катування	57

Блок 26	Легалізація контролю виконавчої влади над секретними операціями (Австралія)	58
Блок 27	Різні аспекти взаємодії органів безпеки: двосторонній обмін	59
Блок 28	Багатосторонній обмін розвідувальною інформацією: зобов'язання між ЄС і США	60
Блок 29	Передача інформації про своїх громадян іноземним спецслужбам: приклад із законодавства Німеччини про органи безпеки	62
Блок 30	Співробітництво органів безпеки Боснії й Герцеговини з Міжнародним судом у справах колишньої республіки Югославії	62
Блок 31	Керування й контроль над органами національної безпеки в Угорщині	64
Блок 32	Обов'язки міністра стосовно органів безпеки	64
Блок 33	Заходи захисту неупередженості органів безпеки	65
Блок 34	Право доступу керівника органів до прем'єр-міністра (Велика Британія)	66
Блок 35	Порівняння діяльності зовнішніх і парламентських комітетів з безпеки й контролю роботи спецслужб у деяких країнах	71
Блок 36	Повний список завдань парламентського комітету з безпеки й контролю	75
Блок 37	Здійснення парламентського контролю над роботою спецслужб у Німеччині	75
Блок 38	Надання Комітету з безпеки і контролю спеціальних повноважень в питаннях оперативних дій	77
Блок 39	Парламентський нагляд, головним завданням якого є перевірка дотримання законності, а також прав людини (на прикладі Норвегії)	77
Блок 40	Призначення членів парламентського комітету (на прикладі деяких держав)	80
Блок 41	Перевірка на благонадійність членів Норвезького парламентського комітету з питань контролю над діяльністю спецслужб	82
Блок 42	Відмова в доступі до секретної інформації членам парламенту: досвід Боснії й Герцеговини	83
Блок 43	Право Об'єднаного комітету на одержання інформації (Аргентина)	85
Блок 44	Обов'язок повно і своєчасно інформувати контролюючий орган про діяльності спецслужб (США)	85
Блок 45	Повідомлення про секретні операції комітетам конгресу з питань діяльності розвідувальних служб	86
Блок 46	Одержання зовнішньої експертної оцінки (Люксембург)	87
Блок 47	Інформування законодавчої й виконавчої влади про діяльність комітету й підготовлені ним рекомендації (ПАР)	88
Блок 48	Обмеження на оприлюднення інформації в парламенті (Австралія)	89
Блок 49	Проведення фінансової ревізії Комісією з контролю над діяльністю спецслужб Німеччини	92
Блок 50	Здійснення всебічного бюджетного контролю (Угорщина)	93
Блок 51	Розгляд скарг: голландські державні омбудсмени	99

Блок 52	Розгляд скарг: парламентський комітет з контролю над діяльністю спецслужб Норвегії	99
Блок 53	Розгляд скарг: канадський Комітет зі спостереження за діяльністю секретних служб	100
Блок 54	Функції канадського Генерального інспектора	104
Блок 55	Головний аудитор	107
Блок 56	Передача аудиторів інформації про діяльність спецслужб відповідно до закону (Велика Британія)	108
Блок 57	Фінансова звітність (Люксембург)	109
Блок 58	Незалежний аудит проектів: приклад перевірки проекту будівництва національної штаб-квартири Канадської служби безпеки й розвідки (КСБР) Головним аудитором Канади	110

Частина I

Вступ

Розділ 1

Визначення демократичного контролю над діяльністю спецслужб і органів безпеки

Сьогодні, очевидно, прийшов час звернутися до вивчення питань, пов'язаних з контролем над роботою органів безпеки і спецслужб. У світлі подій 11 вересня 2001 року, другої війни в Іраку, подій 11 березня 2004 року (терористичних вибухів у Мадриді) багато хто з тих, хто відповідає за здійснення контролю над роботою спецслужб як у сфері законодавчої, так й у сфері виконавчої влади, зайняті сьогодні над роботою спецслужб як у сфері законодавчої, так й у сфері виконавчої влади, зайняті сьогодні розслідуванням їхньої діяльності, а також питаннями, наскільки ефективно використовуються дані, отримані в ході роботи спецслужб, різними політичними силами. Ті, хто здійснює даний контроль, не тільки парламент і відповідні міністерства, а й судова гілка влади й засоби масової інформації та організації громадянського суспільства, стикаються сьогодні з дуже важким завданням. Балансуючи між проблемами безпеки і демократії, вони мусять приймати рішення, наскільки, з одного боку, пропозиції, висунуті спецслужбами, сприяють їхній ефективнішій роботі, і, з іншого боку, наскільки діяльність спецслужб є підзвітною й відповідає букві закону.

Міжнародна згода

У той же час спостерігається ріст міжнародної єдності з питань демократичного контролю над діяльністю спецслужб. Міжнародні організації, такі як Організація з економічного співробітництва й розвитку (ОЕСР),¹ Організація Об'єднаних Націй (ООН),² Організація з безпеки й співробітництва в Європі (ОБСЄ),³ Парламентська асамблея Ради Європи (ПАРЄ)⁴ і Міжпарламентський союз⁵ беззастережно визнають, що діяльність спецслужб повинна стати об'єктом демократичного контролю. У Блоці 1 дано короткий опис правових норм і стандартів щодо здійснення контролю над діяльністю спецслужб і органів безпеки, прийнятих як на національних, так і на міжнародному рівнях⁶.

Учасники здійснення демократичного контролю

Демократична відповідальність спецслужб припускає наявність контролю з боку виконавчої влади і організації спостереження за діяльністю спецслужб із боку парламенту, а також участь у цьому процесі організації громадянського суспільства. Можна сказати, що метою демократичного контролю є недопущення політичного впливу на діяльність спецслужб і органів безпеки та здійснення керівництва їхньою діяльністю з боку виконавчої влади⁷. Органи безпеки й спецслужби повинні реагувати на потреби людей через обраних представників, тобто через громадян, обраних в уряд і парламент, які і здійснюють політичний контроль над діяльністю спецслужб та органів безпеки. Іншими словами, демократичний контроль над діяльністю спецслужб здійснюється широким колом організацій і окремих громадян (див. Блок 2)⁸.

Блок № 1 Правові норми і стандарти здійснення контролю над діяльністю спецслужб і органів безпеки, прийняті деякими міжнародними організаціями		
Організація	Норми / Стандарти	Джерело інформації
Програма розвитку ООН (ПРООН)	Демократичний контроль над діяльністю армії, поліції й інших сил безпеки (доповідь перераховує принципи демократичного керування в секторі безпеки).	Доповідь про розвиток людства (2002)
ОБСЄ	«Демократичний політичний контроль над діяльністю армії, воєнізованих формувань і сил внутрішньої безпеки, а також спецслужб і поліції» (є положення з деталізованим описом)	Кодекс поведінки у військово-політичних аспектах безпеки (1994)
Рада Європи (Парламентська Асамблея)	«Служби внутрішньої безпеки повинні поважати Європейську конвенцію з прав людини... Будь-які порушення Європейської конвенції з прав людини в оперативній діяльності служб внутрішньої безпеки повинні бути санкціоновані законом». «Законодавча влада повинна приймати прозорі й адекватні закони, що регламентують діяльність служб внутрішньої безпеки».	Рекомендації 1402 (1999)
Європейський парламент	При визначенні «Копенгагенських критеріїв» варто враховувати: «законодавчу відповідальність поліції, армії і секретних служб [...]».	Програма дій (§ 9, 2000)
Саміт Америк	«Конституційне підпорядкування збройних сил і органів безпеки конституційно обраному уряду в наших державах є основою демократії».	Квебекський план дій (2001)
Міжпарламентський союз	«Демократичний контроль над діяльністю структур органів безпеки повинен починатися зі створення чіткої і прозорої законодавчої бази, що регламентує державну діяльність спецслужб зі схвалення парламенту. Закони повинні визначати рамки повноважень спецслужб, методи їхньої діяльності й можливості здійснення контролю».	<i>Парламентський контроль над діяльністю сектору безпеки: принципи, механізми й досвід роботи.</i> Книга для парламентаріїв № 5. Женева: ДКЗС, 2003. С. 64.
Асамблея Західно-європейського Союзу (ЗЕС)	«Національні парламенти повинні: (1) Надавати підтримку планам реформування систем безпеки, залишаючи за собою прерогативи здійснювати ефективний і надійний контроль над тим, як органи безпеки ведуть збір інформації, і як ця інформація надалі використовується».	Резолюція 113 (прийнята одностайно й без виправлень на 9 засіданні Асамблеї 4 грудня 2002 р.)
Організація економічного співробітництва і розвитку (ОЭСР)	Система безпеки (включаючи органи безпеки й спецслужби) повинна керуватися тими ж принципами підзвітності й прозорості своєї діяльності, що й весь державний сектор, особливо за рахунок більш ефективного цивільного контролю над діяльністю органів безпеки.	Рекомендації Комітету сприяння розвитку (КСР) «Реформування системи безпеки і її керівництво: політика і досвід» (2004)

У кожного учасника або окремої організації, що здійснює контроль, є свої функції. Виконавча влада здійснює контроль шляхом інструктування спецслужб, включаючи визначення цілей і завдань, пріоритетів їхньої діяльності і надання джерел для роботи. Парламент здійснює додатковий контроль, обмежений аналізом загальних питань в організації діяльності спецслужб і прийняттям бюджету. Парламент відіграє важливу роль у розслідуваннях, зв'язаних зі скандалами в діяльності спецслужб. Судова влада стежить за використанням особливих повноважень у роботі спецслужб (і вносить рішення про неправомочність їх використання). Громадянське суспільство, фахівці й прості громадяни можуть також виступати в ролі стримуючого фактора в роботі спецслужб шляхом висунення альтернативних точок зору (фахівці), викриття скандалів і кризових ситуацій (засобу масової інформації) або подання скарг із приводу перевищення повноважень у діяльності спецслужб (прості громадяни).

Блок № 2

Учасники здійснення контролю

- Внутрішній контроль, здійснюваний самими спецслужбами шляхом законодавчої легалізації своєї діяльності (прийняття законів парламентом), внутрішній регламентації й стимуляції своєї професійної діяльності.
- Виконавча влада здійснює безпосередній контроль, визначає статті витрат і встановлює пріоритети в діяльності спецслужб і органів безпеки;
- Законодавча влада, що здійснює парламентський контроль шляхом видання законів, які визначають і регламентують діяльність спецслужб та органів безпеки, а також визначає їхні особливі повноваження й затверджує відповідні статті витрат у бюджеті.
- Судова влада стежить за виконанням особливих повноважень у діяльності спецслужб і органів безпеки і приймає судові рішення у разі перевищення даних повноважень співробітниками спецслужб.
- Організації громадянського суспільства, засоби масової інформації, фахівці, науково-дослідні інститути, що стежать за діяльністю спецслужб як суспільні органи контролю. Окремі громадяни можуть служити стримуючим фактором у діяльності спецслужб шляхом організації спеціальних цивільних судів, інституту незалежних омбудсменів, а також шляхом звернень у національні й міжнародні судові органи.
- На міжнародному рівні контроль над діяльністю спецслужб і органів безпеки не здійснюється. Проте, Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ), що діє під егідою Міжнародної конвенції з прав людини, може одержувати скарги від окремих громадян з питань діяльності органів державного керування практично з усіх європейських країн.

Крім цього, оскільки демократичний контроль над діяльністю спецслужб і органів безпеки містить питання, пов'язані з нормами поведінки всіх учасників цього процесу, можна говорити і про рівень політичної культури. Основні принципи демократичної відповідальності, такі як прозорість, відповідальність, підзвітність, участь (у долях людей) і реагування (на потреби людей) мають на увазі наявність культури поведіння, що виходить за рамки законів і правил. І все-таки саме законодавча база формує культуру відкритості й поваги до прав людини.

Розділ 2

Необхідність здійснення контролю над діяльністю спецслужб і органів безпеки

Спецслужби та органи безпеки відіграють важливу роль у демократичних суспільствах, захищаючи національну безпеку і державний устрій у демократичній країні. Оскільки спецслужби працюють таємно, а сама природа їхніх завдань змушує їх виконувати свої функції секретно, вони мимоволі вступають у протиріччя із принципом відкритості суспільства. Саме через цей парадокс (захист відкритого суспільства здійснюється таємними засобами) спецслужби й органи безпеки повинні стати об'єктом демократичного цивільного контролю. Цивільний контроль цих служб необхідний, принаймні, з п'ятих причин.

По-перше, у супереччя принципу відкритості і прозорості, що лежить в основі демократичного контролю, спецслужби і органи безпеки дуже часто діють таємно. Оскільки таємність захищає спецслужби від розголосу їхніх методів і засобів, дуже важливо, щоб парламент і, особливо, виконавча влада уважно стежили за їхніми операціями.

По-друге, спецслужби і органи безпеки наділяються особливими повноваженнями, такими як втручання в приватне життя і порушення права на конфіденційність, що, звичайно ж, може обмежувати права людини й вимагає спостереження з боку спеціально створених інститутів контролю. Як було сказано на засіданні Парламентської асамблеї Ради Європи (ПАРЄ):

Існує серйозна занепокоєність із приводу того, що служби внутрішньої безпеки країн-членів РЄ дуже часто ставлять інтереси національної безпеки й інтереси своєї держави вище інтересів поваги до прав окремих громадян. Оскільки, крім того, контроль над діяльністю цих служб не завжди ефективно організований, існує великий ризик того, що спецслужби можуть перевищувати свої повноваження й порушувати права людини, якщо законодавчий і конституційний контроль не забезпечено належним чином⁹.

Основні проблеми виникають у тих випадках, коли служби внутрішньої безпеки одержують особливі повноваження, такі як використання у своїй діяльності превентивних і примусових методів поряд з неефективним контролем з боку виконавчої, законодавчої й судової влади, а також тоді, коли в державі існує велика кількість різних секретних служб¹⁰.

По-третє, у період закінчення холодної війни й особливо після подій 11 вересня 2001 року органи безпеки практично всіх країн перебувають у процесі пристосовування до нових загроз. Найбільшою загрозою існування демократичного суспільства на сьогоднішній день уже не є загроза військового втручання ззовні. Тепер це – організована злочинність, тероризм, вплив регіональних конфліктів і економічно нестабільних держав, а також нелегальний обіг людських ресурсів і товарів. Процес пристосовування до нових загроз повинен перебувати під ретельним контролем з боку органів державного керування, які повинні переконатися, що реформування спецслужб і органів безпеки відповідає потребам громадян тієї або іншої країни. Більше того, оскільки служби безпеки являють собою великі державні бюрократії, у яких укоренилося небажання змінюватися і які мають великий ступінь бюрократичної інерції, зовнішні інститути влади, такі як виконавча влада й парламент, повинні бути впевнені, що зміни в діяльності спецслужб здійснюються в потрібному напрямку.

По-четверте, завданням спецслужб і органів безпеки є збір і аналіз інформації про потенційні загрози й оцінка цих загроз. Оскільки оцінювання потенційних загроз є відправним пунктом для дій інших силових структур держави (армії, поліції, прикордонних військ), дуже важливо, щоб ці оцінки давалися за умов демократичного контролю. Це особливо важливо ще й тому, що такі оцінки припускають визначення пріоритетів у загрозах, що, у свою чергу, має важливі політичні наслідки.

П'ята причина актуальна для тих країн, які перебували в умовах авторитарних режимів і які зробили перехід у бік демократії зовсім недавно. Ще кілька років тому основним завданням роботи спецслужб і органів безпеки в цих країнах був захист авторитарних лідерів від свого власного народу. В основному, спецслужби виконували репресивні функції. Можна лише уявити собі всю глобальність завдання, пов'язану з реформуванням старої системи безпеки в цих країнах у сучасних умовах демократії. Реформування спецслужб із метою перетворення їх з інструментів репресій у сучасний механізм проведення політики безпеки вимагає уважного спостереження за їхньою діяльністю з боку виконавчої влади й парламенту.

Роль законодавчої влади

Верховенство права є основним і нерозривним елементом демократії. Лише у разі якщо діяльність органів безпеки визначається законом, а їхні повноваження мають законні підстави, можна говорити про легітимність спецслужб. Без такої законодавчої бази немає підстав для розрізнення між діями, початими від імені держави, і діями порушників закону, включаючи терористів. «Національна безпека» не може бути приводом для порушення принципу верховенства права – основного принципу демократії – навіть за надзвичайних умов. З іншого боку, виняткові повноваження спецслужб і органів безпеки повинні ґрунтуватися на законі й включати можливості здійснення законного контролю щодо їх застосування.

Законодавча влада є втіленням демократичної волі. У багатьох країнах прийняття законів (а також здійснення контролю над діяльністю уряду) є ключовим моментом в роботі парламенту. І якщо в демократичних суспільствах застосовується принцип верховенства закону, то спецслужби й органи безпеки повинні одержувати свої повноваження від законодавчої влади, а не використовувати застосування виняткових повноважень як прерогативу своєї діяльності. Такий підхід підвищує ціну легітимності спецслужб і органів безпеки й дає можливість демократично обраним представникам використати ті принципи, якими повинен керуватися у своїй роботі такий важливий державний сектор, як сектор безпеки. Більше того, якщо виправдувати тезу про перевагу інтересів національної безпеки над правами окремих громадян, дуже важливо, щоб сектор безпеки одержував свої повноваження саме від органів законодавчої влади.

Визначення повноважень органів безпеки з боку парламенту є важливою, але не вичерпною умовою збереження принципу верховенства права. Законодавча основа збільшує легітимність як самих спецслужб, так і повноважень (навіть виняткових), якими вони наділяються. Як і в ряді інших випадків, одним з основних завдань законодавчої влади є наділення повноваженнями виконавчих органів. Однак не менш важливим завданням є визначення та обмеження дискреційних повноважень відповідно до закону.

Обмеження конституційних прав людини

Роль законодавчої влади також велика у разі, якщо конституційні права громадян необхідно обмежити в інтересах безпеки держави. Таке обмеження прав може мати місце у двох випадках. По-перше, права громадян можуть бути обмежені, виходячи з інтересів суспільства¹¹. Яскравий приклад – обмеження свободи висловлювань керівників органів безпеки з

метою збереження таємності їхньої роботи. Другий випадок – це надзвичайні ситуації, коли безпека держави виходить на перший план і ряд громадянських прав може бути частково обмежений. Як видно із Блока 3, деякі права громадян залишаються невід’ємними в будь-яких ситуаціях.

Блок 3

Невід’ємні права громадян

Згідно зі Статтею 4 § 2 Міжнародної конвенції про громадянські і цивільні права про, невід’ємними вважаються такі права громадян:

- право на життя (Стаття 6);
- право не зазнавати катування, жорстокого, негуманного й принизливого поводження або покарання (Стаття 7);
- право не перебувати в рабстві або неволі (Стаття 8);
- право не бути позбавленим волі за невиконання договірних зобов’язань (Стаття 11);
- право не піддаватися покаранню після закінчення строку давності (Стаття 15);
- право на визнання як особистості перед законом (Стаття 16);
- право на свободу думки й віросповідання (Стаття 18).

Джерело: Міжнародна Конвенція про громадянські і політичні права (набула чинності в 1976 р.).

Що стосується прав, які можуть бути обмежені на міжнародному рівні, то Європейська Конвенція з прав людини (ЄПКЛ), наприклад, дозволяє частково обмежувати право на проведення відкритого судового процесу, на повагу приватного життя, право на віросповідання, волевиявлення і свободу об’єднань «відповідно до закону» (див. Блок 5, Перевірка якості закону) і якщо буде потреба демократичного суспільства в інтересах національної безпеки¹². Однак, якщо органи безпеки мають законні повноваження втручатися в приватне життя й власність, то громадяни повинні мати можливість подавати скарги у разі, якщо ці повноваження перевищуються. Таким чином, держави, що підписали ЄПКЛ, можуть виконувати свої зобов’язання щодо забезпечення ефективного захисту прав громадян у разі їх порушення згідно із Статтею 13 цієї Конвенції (див. також Розділ 21).

Говорячи про ролі законодавчої влади в процесі обмеження політичних і громадянських прав, необхідно зробити ще два висновки. Перший: робота органів безпеки повинна ґрунтуватися на законодавчій базі, і другий: особливі повноваження, які даються органам безпеки, також мають здійснюватися відповідно до законів.

Робота органів безпеки повинна ґрунтуватися на законодавчій базі

Нині багато країн роблять спроби створити законодавчу базу для організації діяльності своїх органів безпеки. Як приклади можна привести законодавства Боснії й Герцеговини, Словенії, Литви, Естонії й ПАР¹³. Однак у них є істотні розходження. Не дивно, що занепокоєння із приводу діяльності спецслужб на національному рівні породжує страх про можливості перевищення повноважень або появи скандалів, пов’язаних з роботою спецслужб, і в давно устояних демократіях. А в державах перехідного періоду національні органи безпеки найчастіше несуть на собі відбиток репресивного минулого.

У цьому зв’язку багато держав створили законодавчу базу для роботи своїх органів безпеки зовсім недавно, в основному, в останні два десятиліття. Багато країн неохоче підводять законодавчу базу під діяльність своїх внутрішніх спецслужб, як, наприклад, у разі із секретною

службою Великої Британії МІ6 у законі про органи безпеки від 1994 року¹⁴. Ще менша кількість держав підготувала закони, що регламентують діяльність військової розвідки¹⁵ й координацію розвідувальних служб¹⁶.

Блок 4

Необхідність створення законодавчої бази, що регламентує діяльність розвідувальних служб відповідно до ЄКПЛ (Велика Британія)

При розгляді справи Харман і Хьюїт проти Великобританії¹⁷, який проходив у Європейському суді з прав людини, відсутність законодавчої бази, що регламентує діяльність служби безпеки Великої Британії МІ5, виявилось фатальним при заяві про те, що її діяльність відповідала закону при здійсненні стеження, що суперечило статті 8 Конвенції про право на недоторканність приватного життя. Адміністративна хартія – директива Максвелла-Файфа від 1952 року – виявилася недостатньою підставою для проведення стеження, оскільки вона не мала сили закону. До того ж, саме формулювання не дозволяло визначити яким саме обсягом повноважень володіли спецслужби і якими методами вони користувалися при проведенні секретних операцій за спостереженням за громадянами¹⁸. Як наслідок, Великій Британії довелося прийняти закон, що регламентує діяльність МІ5 (Закон про органи безпеки від 1989), а потім і відповідний закон про роботу розвідувальних служб (Закон про розвідувальні служби від 1994).

Особливі повноваження, які даються органам безпеки, повинні ґрунтуватися на законі

Законність має на увазі, що органи безпеки використовують свої повноваження відповідно до закону. Отже, будь-які втручання в права людини можуть бути виправдані тільки у разі застосування законних дій відповідно до Європейської Конвенції. Наприклад, коли було встановлено, що служба національної безпеки Греції в порушення своїх повноважень вела стеження за членами організації «Свідки Іегови», було визнано, що спецслужби порушили статтю 8, що гарантує повагу до приватного життя¹⁹.

Законність, однак, має на увазі не просто її видимість. Так, Європейський суд з прав людини проводить перевірку «якості закону» (див. Блок 5), у якій акцентується увага на його зрозумілості, чіткості, передбачуваності і доступності. Так, наприклад, коли королівським указом у Голландії були визначені функції військової розвідки без зазначення можливості ведення стеження відносно цивільних осіб, то таке стеження було визнане нелегітимним²⁰. Аналогічно, при розгляді справи «Ротару проти Румунії»²¹, Страсбурзький суд ухвалив, що закон про секретні матеріали недостатньо чітко формулює процедуру роботи із секретними матеріалами, що він не вказує на терміни дії цих матеріалів, можливість їх використання і не встановлює механізмів контролю над ними.

Перевірка «якості закону» ЄСПЛ накладає певну відповідальність на законодавців. Одним із проявів такої відповідальності є вказівка в тексті закону на те, що використання особливих повноважень можливе лише у разі необхідності, що надіється перевага використанню альтернативних дій, які не обмежують права людини, і що має завжди дотримуватися принцип пропорційності²². У законодавстві Нідерландів говориться про те, що будь-який механізм слідчих дій, що може бути використаний органами безпеки, повинен бути детально прописаний у законі (див. Розділ 6)²³.

Блок 5**Перевірка якості закону**

У Європейській Конвенції про права людини говориться про те, що в демократичному суспільстві право на недоторканність приватного життя (Стаття 8), свободу думки й віросповідання (Стаття 9), а також права на свободу волевиявлення і об'єднань (Стаття 11) можуть бути обмежені, так само як й інші права в інтересах національної безпеки й збереження державного устрою. Проте, Конвенція пропонує, що такі обмеження можуть здійснюватися тільки «відповідно до закону». Прецедентне право Європейського суду з прав людини говорить, зокрема, що органи безпеки й спецслужби можуть використати свої особливі повноваження, тільки якщо це регулюється законом. У цьому зв'язку, відповідно до Європейського суду:

- Під законами розуміють закони загального права, а також усі підзаконні акти. Суд визнав, що для того, щоб норму можна було кваліфікувати як закон, вона повинна бути адекватно сформульована, що давало б підставу громадянам регулювати свою поведінку («Санді Таймз проти Великої Британії», 26 квітня 1979, 2 EHRR 245, § 47);
- Закон, що «дозволяє використати необмежену свободу дій в окремому випадку, не може вважатися передбачуваним законом й, відповідно, не може вважатися законом. Обсяг повноважень повинен бути чітко позначений» («Сільвер та ін. проти Великої Британії», 25 березня 1983, 5 EHRR 347, § 85);
- Необхідно встановити всі можливі гарантії для запобігання зловживання спецслужбами своїми повноваженнями відповідно до основних прав людини. Повинні існувати гарантії неможливості перевищення повноважень, установлених законом («Сільвер й ін. проти Великої Британії», § 88-89);
- Якщо такі гарантії не прописані в самому законі, закон, принаймні, повинен установити умови й процедури втручання («Клас проти ФРН», № 5029/71, доповідь від 9 березня 1977, § 63. «Круслін проти Франції», 24 квітня 1990. A/176-A, § 35, «Хувіг проти Франції», 24 квітня 1990, A/176-B, § 34).

Джерело: веб-сайт Європейського суду з прав людини <http://www.echr.coe.int/> Ян Кемерон, «Національна безпека і Європейська Конвенція з прав людини», 2000, Kluwer Law International.

Розділ 3

У пошуках правових норм здійснення контролю: мета, завдання і методи

З метою пояснити природу здійснення контролю над діяльністю спецслужб і органів безпеки, а також для того, щоб дати рекомендації з його проведення, Женевський центр демократичного контролю над збройними силами (ДКЗС), Центр з прав людини університету Дарема (Великобританія) і Комітет з нагляду за діяльністю спецслужб Парламенту Норвегії вирішили об'єднати свої зусилля для розроблення правових норм демократичної відповідальності органів безпеки й спецслужб і по узагальненню наявного досвіду організації контролю. У цьому розділі мова йтиме про правові норми на основі аналізу правової бази, що регламентує проведення контролю над діяльністю спецслужб в демократичних державах Америки, Європи, Африки й Азії. Мета нашої роботи – поділитися досвідом здійснення контролю, що використовується на практиці в різних демократичних країнах, і надати інформацію, що може бути корисною для парламентарів, державних чиновників, представників самих органів безпеки й для громадянського суспільства в цілому (засобів масової інформації, науково-дослідних інститутів тощо). Ми поговоримо про основні аспекти здійснення демократичного контролю над діяльністю органів безпеки й спецслужб, включаючи роль виконавчої, законодавчої й судової влади, а також незалежних інститутів спостереження, таких як інститут омбудсменів і ревізорів.

Ефективне керування

Правові норми й досвід здійснення контролю над діяльністю спецслужб відібрані нами за принципом, чи сприяють вони організації ефективного керування сектором безпеки. Ефективне керування є важливим аспектом здійснення демократичного контролю в секторі безпеки для будь-якого діючого уряду. Як було зазначено у заяві Світового банку:

Ефективне керування характеризується передбачуваною, відкритою і ясною політикою. Це – форма керування, у якій є дух професіоналізму і яка сприяє здійсненню суспільного блага на основі верховенства закону, принципу відкритості й участі громадянськості у вирішенні державних питань²⁴.

В основі ефективного керування лежать такі принципи:

- справедливість;
- співчутливість;
- плюралізм;
- партнерство;
- взаємодоповнюваність;
- прозорість;
- відповідальність;
- верховенство закону;
- дотримання прав людини;
- ефективність;
- результативність;
- оперативність;

- життєздатність²⁵.

Якщо ефективне керування зі своїми нормами й інститутами влади ставить в основу дотримання прав людини, то неефективне керівництво можна охарактеризувати як непідзвітну й несправедливу систему керування, у якій є зловживання повноваженнями з боку виконавчої влади, процвітає корупція, а громадянське суспільство виявляється відірваним від вирішення державних питань²⁶. Дотримання адміністративним апаратом принципів ефективного керування є особливо важливою умовою формування прийнятних політичних і законодавчих основ діяльності органів безпеки й спецслужб.

Завдання

Завдання здійснення контролю над діяльністю органів безпеки й спецслужб обмежені певними рамками. По-перше, пропоновані правові норми регулюють тільки діяльність спецслужб і не стосуються питань застосування законів. По-друге, оскільки багато аспектів здійснення діяльності органів спецслужб регулюються постановами й указами виконавчої влади, то в нашій роботі йтиметься тільки про загальні питання здійснення демократичного контролю.

Аналіз і оцінка наявних правових норм здійснення контролю, які можуть бути корисними багатьом державам, що намагаються в даний момент адаптувати свої законодавчі бази з здійснення контролю над діяльністю органів безпеки, не можуть вважатися панацеєю від усіх хвороб. Головна проблема полягає в тому, що закони в ряді випадків лише проголошують певні норми. Основними гарантами демократичних цінностей є засоби масової інформації і суспільна думка при наявності політичної і правової культури. Сучасна історія насичена прикладами держав, у яких права людини були повністю знехтувані в той час, як ці ж держави приймали найдмократичніші конституції та підписували такого ж характеру договори. Проте, міцна правова база може надати допомогу в процесі укорінення демократичних цінностей і надати їм такого статусу, що змусить політичних діячів поважати їх. Це особливо актуально в тих країнах, де нові інститути влади тільки формуються, правова база може стати інструментом відродження демократичного устрою і здійснення демократичних реформ.

Пошук універсальних принципів може виявитися марним, якщо брати до уваги розходження в політичних і культурних традиціях різних країн. Крім істотних розходжень між західними країнами й демократіями, що з'являються, є великий спектр розходжень у самих конституційних моделях, як, наприклад, президентсько-парламентська в США, подвійна у Франції або парламентсько-урядова у Великобританії. Ряд країн передають повноваження з перевірки конституційності законів судам за аналогією з Верховним судом США, в інших (прикладом яких є Великобританія) суди враховують рішення парламенту. І навіть усередині однієї системи можуть існувати певні розходження – різні моделі здійснення контролю над діяльністю органів безпеки й спецслужб існують у Великобританії, Австралії, Канаді й Новій Зеландії²⁷.

У цьому зв'язку ми не намагалися показати один єдиний можливий план здійснення контролю або одну єдину можливу модель закону, яку можна було б адаптувати до будь-якої національної законодавчої бази без урахування конституційних розходжень. Навпаки, наша мета – визначити загальні напрями в здійсненні контролю, які не залежать від наявних розходжень, і запропонувати шлях подолання цих розходжень за рахунок опису основних демократичних норм і прикладів ефективного здійснення контролю, які існують у різних державах. Аналізуючи й обговорюючи досвід організації контролю над діяльністю органів безпеки й спецслужб у демократичних країнах, ми хочемо надати законодавцям, представникам державних органів і громадянського суспільства в демократіях, що утвердилися, і демократіях, що зароджуються, основні напрями для формування своїх національних законодавчих баз, залишаючи за ними право вибору.

Методи

Правові норми й рекомендації зі здійснення контролю над діяльністю органів безпеки й спецслужб повинні бути розроблені на чотирьох рівнях, кожний з яких необхідно розглядати як окремий елемент, що переходить на наступний рівень:

- внутрішній контроль на рівні самих спецслужб
- контроль із боку виконавчої влади
- парламентський контроль
- незалежний контроль

Спочатку контроль здійснюється на рівні самих спецслужб і органів безпеки. На цьому етапі контроль містить такі аспекти, як виконання законів й урядової політики, повноваження й діяльність керівників служб, законне поводження з інформацією та матеріалами, використання особливих повноважень відповідно до закону, виконання внутрішніх інструкцій і розпоряджень. Процедури внутрішнього контролю є основою для здійснення подальшого демократичного контролю з боку виконавчої й законодавчої влади й незалежних органів контролю. Механізми внутрішнього контролю дають гарантії того, що урядова політика втілюється в життя ефективно, професійно і на законних підставах.

Другий рівень – це контроль із боку виконавчої влади, що акцентує свою увагу на визначенні завдань і пріоритетів у роботі спецслужб, включаючи міністерський контроль над діяльністю спецслужб, спостереження за проведенням секретних операцій, співробітництво спецслужб на міжнародному рівні, і встановлює запобіжні заходи, що не дозволяють спецслужбам перевищувати свої повноваження.

Третій рівень стосується парламентського контролю, що відіграє важливу роль у системі стримувань і противаг і який містить контроль над проведенням загальної політики, фінансуванням спецслужб та їх легітимністю. У більшості країн діяльність спецслужб регламентується законами, прийнятими парламентом.

Роль незалежних органів контролю – четвертий рівень демократичного контролю – зводиться до незалежної оцінки діяльності спецслужб із боку цивільного населення (за допомогою омбудсменів або уповноважених з прав людини при парламенті), з боку платників податків, чії кошти йдуть на фінансування діяльності спецслужб (за допомогою незалежних аудиторських організацій) і з боку незалежних ревізорів.

Ще два учасники демократичного контролю незримо присутні в даній схемі. Судова влада (включаючи міжнародні суди) виведена за межі цієї схеми, оскільки контроль із боку судової влади здійснюється на всіх чотирьох етапах, як, наприклад, у випадку використання спецслужбами особливих повноважень або розгляд скарг. Крім цього, громадянське суспільство перебуває за межами даної схеми, оскільки дана публікація аналізує роль незалежних державних інститутів. Однак роль громадянського суспільства при здійсненні демократичного контролю обговорюється в різних розділах даної книги, наприклад, коли йдеться про обіг секретної інформації і роль парламенту як представницького органу, а також під час обговорення процедур розгляду скарг громадян.

Приклади правових норм і рекомендації щодо здійснення демократичного контролю над діяльністю спецслужб ґрунтуються на порівняльному аналізі великого матеріалу, наявного в багатьох країнах. Серед цих держав – Австралія, Бельгія, Боснія й Герцеговина, Канада, Естонія, Німеччина, Угорщина, Люксембург, Нідерланди, Норвегія, Польща, ПАР, Туреччина, Велика Британія і США. Ці країни є демократичними державами, у яких законодавча база містить закони, що регламентують діяльність спецслужб, вони є прикладами як парламентських, так і президентських політичних систем, як старими демократіями, так і демократіями, що зароджуються, і мають різноманітну політичну культуру.

Примітки

1. OECD, Development Assistance Committee, Development Co-operation Report 2000, p. 8. Report available at: <<http://www.oecd.org/home/>>.
2. UNDP, *Development Report 2002*, Deepening democracy in a fragmented world, p. 87. Report available online at: ><http://hdr.undp.org/reports/global/2002/en>>.
3. OSCE, *Code of Conduct on Politico-Military Aspects of Security*, 1994, paragraphs 20-21.
4. Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *Recommendation 1402*. Available online at: <<http://assembly.coe.int/Documents/AdoptedText/ta99/EREC1402.htm>>.
5. Born, H., Fluri, Ph., Johnsson, A. (eds.), *Parliamentary Oversight of the Security Sector; Principles, Mechanisms and Practices*, (Geneva: IPU/DCAF, 2003), pp. 64-69.
6. See also Hänggi, H., «Making Sense of Security Sector Governance», in: Hänggi, H., Winkler, T. (eds.), *Challenges of Security Sector Governance*. (Berlin/Brunswick, NJ: LIT Publishers, 2003).
7. Leigh, I., «More Closely Watching the Spies: Three Decades of Experiences», in: Born, H., Johnson, L., Leigh, I., *Who's watching the Spies? Establishing Intelligence Service Accountability* (Dulles, V.A.: Potomac Books, INC., 2005).
8. Based on Born, H. et al., «*Parliamentary Oversight*», p. 21.
9. Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Recommendation 1402, pnt. 2.
10. *Ibid.*, pnt. 5.
11. Див. також: Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights (UN Doc, E/CN.4/1985/Annex 4), available at: <<http://www1.umn.edu/humanrts/instree/siracusaprinciples.html>>; Lillich, R. B., «*The Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency*», *American Journal of International Law*, Vol. 79 (1985), pp. 1072-1081.
12. European Convention on Human Rights, Arts. 6, 8, 9, 10, and 11.
13. Словенія: Закон про оборону, 28 грудня 1994, Статті 33-36; Основи національної безпеки Литви, 1996; Естонія: Закон про органи безпеки прийнятий 20 грудня 2000; ПАР: Закон про спецслужби, 1994.
14. Ті ж закони регулюють діяльність радіотехнічних розвідувальних служб, GCHQ.
15. Див., наприклад, Закон про органи безпеки та спецслужби Нідерландів, 2000, Стаття 7.
16. Стаття 5 того ж Закону Нідерландів; Закон про стратегії органів національної безпеки, 1994, ПАР.
17. *Harman and Hewitt v UK* (1992) 14 E.H.R.R. 657.
18. *Ibid.*, para. 40.
19. *Tsavachadis v Greece*, Appl. No. 28802/95, (1999) 27 E.H.R.R. CD 27.
20. *V and Others v Netherlands*, Commission report of 3 Dec. 1991; and see also in applying the «authorised by law» test to various forms of surveillance: *Malone v UK* (1984) 7 E.H.R.R. 14; *Khan v UK*, May 12, 2000, European Ct HR (2000) 8 BHRC 310; *P. G. and J.H. v UK*, European Court of Human Rights, 25 Sept. 2001, ECtHR Third Section.
21. No. 28341/95, 4 травня 2000. Див. також справу Ліндера проти Швеції (1987) 9 E.H.R.R. 433, у якій говориться, що для того, щоб відповідати закону, процес втручання в приватне життя повинен бути передбачуваним, і його застосування повинне бути чітко сформульовано. Це не означає, що громадянин здатний заздалегідь знати про весь процес втручання (інакше такого втручання легко було б уникнути), але закон повинен бути досить ясний і чіткий у визначенні основних положень, що стосуються втручання в приватне життя.
22. Такий підхід практикується в Естонії (Закон про органи безпеки, параграф 3).

23. Закон про органи безпеки та спецслужби 2002, Статті 17-34.
24. The World Bank, «Governance: The World Bank's Experience», cited in Born, H. et al, «*Parliamentary Oversight*», p. 23.
25. Необхідно особливо відзначити Магди Мартинеса Солимана, керівника проекту демократичного керування, за його цінні зауваження, що стосуються принципів ефективного керування. Ви можете також звернутися до Глоссарію, де можна знайти різні підходи, що стосуються поняття підзвітності й відповідальності органів безпеки. Також див. веб-сторінку: <http://www.undp.org/bdp/pm/chapters/glossary.pdf>
26. *Ibid.*
27. Lustgarten, L, Leigh, I, *In From the Cold: National Security and Parliamentary Democracy* (Oxford: Oxford University Press, 1994), Chapters 15 and 16, which gives a fuller treatment of the issue of accountability.

Частина II

Спецслужби

Розділ 4

Визначення сфери компетенції

Ключовий аспект підзвітності спецслужб і розвідки полягає в тому, що їх роль і сфера діяльності повинні бути чітко визначені. Це слід здійснити через законодавство, акцентуючи на тому, що відповідальність за визначення завдань спецслужб і розвідки лежить на парламенті, й що зазначена роль не може виходити за межі законодавства. У країнах перехідних політико-економічних систем це може особливо допомогти в забезпеченні захисту від зловживань з боку уряду стосовно спецслужб. Законодавча база також необхідна ще й тому, що спецслужби часто наділяються винятковими повноваженнями.

Також важливий той факт, що спецслужби і розвідувальні органи відмежовані від інших інститутів, таких як законодавчі органи, і законодавче закріплення сфер компетенції може сприяти цьому. Нездатність здійснити таке чітке розмежування, може привести до розмитості сфер відповідальності і підзвітності, а також до ризику, що особливі повноваження, які мають спецслужби й розвідка, можуть використовуватися у звичайних ситуаціях, коли не існує серйозної загрози безпеці держави.

Досить складно, але необхідно провести розмежування між загрозою національної безпеки й злочинними діями¹. Тероризм і шпигунство є кримінальними діяннями, які прямо підривають і навіть суперечать демократичним процесам, а також загрожують цілісності держави і його ключовим інститутам. Однак організована злочинність – це дещо інше. Рада Європи прийняла таке визначення:

Організована злочинність означає: протизаконні дії, здійснювані структурованими групами із трьох і більше людей, що існують протягом тривалого періоду часу й мають на меті здійснення тяжких злочинів за допомогою погоджених дій з використанням залякування, насильства, підкупу й інших засобів для одержання, прямо або побічно, фінансових або інших матеріальних благ...²

Для багатьох держав організована злочинність, а також торгівля наркотиками й людьми, є головними соціальними й економічними проблемами, однак вони не загрожують стабільності або життєздатності урядового апарату. У деяких країнах, особливо в країнах демократій, що зароджуються, ці питання можуть підніматися до рівня загрози, і вони можуть, таким чином, обґрунтовано розглядатися як «загроза національній безпеці...»³. У більшості випадків організована злочинність характеризується широким розмахом, життєздатністю і секретною інфраструктурою, що відрізняє її від «звичайної» злочинної діяльності, але не піднімає її до рівня, що виправдовує участь спецслужб і розвідки для розслідування й боротьби з нею. Іноді можуть спостерігатися явні зв'язки між організованою злочинністю й тероризмом, але не слід робити таке допущення в кожному окремому випадку. Тому в деяких країнах, де спецслужби й розвідка не є провідними органами із розслідування справ про організовану злочинність, їм, проте, надаються повноваження надавати допомогу правоохоронним органам⁴.

У кожному разі, мабуть, краще за допомогою закону визначити різні аспекти національної безпеки, чим надавати практично необмежені права спецслужбам і розвідці, використовуючи висловлювання типу «захист державної та національної безпеки». Важливість надання

конкретного змісту концепції національної безпеки можна проілюструвати двома прикладами; один – із прецедентного права шанованого міжнародного арбітра (Європейського Суду з прав людини, див. Блок № 6); і другий – з недавно прийнятого Боснією й Герцеговиною законодавчого акта (див. Блок № 7).

Блок № 6

Європейський суд з прав людини й національна безпека

Ґрунтуючись на прецедентному праві Суду, наступні види діяльності можна розглядати як загрози національній безпеці:

- шпигунство (наприклад, «Клас V» у рішенні Суду Федеративної Республіки Німеччини від 6 вересня 1978 р., § 48);
- тероризм (там само);
- підбурювання до/потурання тероризму (рішення суду в справі Зана від 19 грудня 1997 р., §§ 48 – 50);
- підривна діяльність стосовно парламентської демократії (рішення суду в справі Леандера від 26 березня 1987 р., § 59);
- сепаратистсько-екстремістські організації, які загрожують єдності або безпеці держави насильницькими або недемократичними засобами (рішення суду в справі Турецької компартії й інших від 30 січня 1998 р., §§ 39-41);
- підбурювання до порушення присяги військовослужбовцями (клопотання № 7050/75 «Арроусмит проти Великої Британії» – звіт Європейського комітету з прав людини, прийнятий 12 жовтня 1978 р.)

Джерело: прецедентне право ЄКПЛ

Крім цього, варто звернутися до звіту експертів Ради Європи, у якому відзначається, що «іншими обставинами, які можуть розглядатися як загроза національній безпеці, є наступні: а) зовнішня загроза економічному добробуту держави; б) відмивання грошей у масштабах, які можуть підірвати банківську і фінансову системи; в) втручання в електронні бази даних, що стосуються оборони, іноземних справ й інших сфер, що становлять життєво важливі інтереси держави; і г) організована злочинність у масштабах, які можуть відбитися на безпеці та добробуті суспільства або його значної частини»⁵.

Приклад закону Боснії й Герцеговини показує переваги, які має кодифіковане юридичне визначення «національної безпеки». По-перше, це дає можливість парламентаріям безпосередньо брати участь у процесі обговорення життєво важливих інтересів національної безпеки. Часто ці загальні дебати є дуже показовими й позитивно впливають на якість законодавства. По-друге, дефініція робить більш легітимною діяльність спецслужб, здійснювану в інтересах національної безпеки у правовому полі. Таким чином, наявність закону, що чітко визначає аспекти національної безпеки, сприяє захисту націй від політизації й відвертих зловживань із боку спецслужб і розвідки.

Другий важливий аспект стосується повноважень спецслужб, що належать до їхньої територіальної компетенції й різних ступенів залучення до процесу.

Блок № 7**Законодавче визначення національної безпеки (Боснія й Герцеговина)**

Для визначення цього закону «загроза безпеці Боснії й Герцеговині» повинна розумітися як загроза суверенітету, територіальній цілісності, конституційному порядку й основам економічної стабільності Боснії й Герцеговини, а також як загроза глобальній безпеці, що завдає шкоди Боснії й Герцеговині, які містять:

- 1 тероризм, включаючи міжнародний тероризм;
- 2 шпигунство, спрямовано проти Боснії й Герцеговини або ж збиток, що наносить, безпеці Боснії й Герцеговини;
- 3 диверсійна діяльність, спрямована проти життєво важливої національної інфраструктури Боснії й Герцеговини або ж завдає шкоди Боснії й Герцеговині;
- 4 організована злочинність, спрямована проти Боснії й Герцеговини або ж завдає шкоди Боснії й Герцеговині;
- 5 торгівля наркотиками, зброєю й людьми, спрямована проти Боснії й Герцеговини або ж завдає шкоди Боснії й Герцеговині;
- 6 незаконне поширення зброї масового знищення або її компонентів, а також сировини й устаткування, необхідних для їх виробництва;
- 7 незаконний продаж технологій і продукції, які контролюються у світовому масштабі;
- 8 дії, за які передбачено відповідальність відповідно до міжнародного гуманітарного законодавства, організовані акти насильства або залякування у стосовно етнічних і релігійних груп на території Боснії й Герцеговини.

Джерело: стаття 5. Закон про розвідку і служби безпеки Боснії й Герцеговини від 2004 р.

Можна розрізнити чотири фактори: внутрішня (національна) служба, зовнішня (закордонна) служба; повноваження (мандат), обмежені збором й аналізом інформації, а також повноваження, що дозволяють службам протистояти загрозі безпеки усередині країни й ззовні. Що стосується перших двох факторів, звичайною практикою, як здається, є вживання вислову «розвідслужби» стосовно служб (агенцій) із закордонними мандатами, а вислів «служби безпеки» – з повноваженнями усередині країни. Розвідслужби і служби безпеки можуть мати як широкі повноваження, так й обмежувати свою діяльність виключно збором і аналізом інформації. Поєднавши зазначені фактори, різні країни прийняли різні види інституціональних заходів:

А. Єдиний орган служби безпеки й розвідки (як внутрішньої, так і зовнішньої), наприклад, Боснія й Герцеговина, Нідерланди, Іспанія й Туреччина.

Б. Окремі органи для внутрішньої й зовнішньої розвідки й держбезпеки при роздільній або спільній територіальній компетенції, наприклад, Велика Британія, Польща, Угорщина й Німеччина.

В. Внутрішній орган держбезпеки при відсутності (теоретичної або реальної) органа зовнішньої розвідки, наприклад, Канада.

Щодо цього, варто також згадати особливе положення розвідки в таких федеративних державах, як Сполучені Штати або Німеччина. Внаслідок федеративного державного устрою кожна з 16 земель Німеччини (*Bundeslander*) має свою власну розвідку (*Landesamt für Verfassungsschutz*), що співробітничав з усіма іншими й федеральною розвідкою (*Bundesamt für Verfassungsschutz*).

Загалом, справедливо зауважити, що чим більше розвідувальних органів, тим більшою буде ймовірність дублювання зусиль і помилок.

Там, де розвідка уповноважена працювати за межами країни, звичайно є гарантії щодо громадян цієї країни (див., наприклад, законодавство про Австралійську Секретну розвідслужбу)⁶. Використання і контроль над особливими повноваженнями розвідувальних органів гідні окремого обговорення (див. Розділ 6).

Збереження політичного нейтралітету

У поставторитарних суспільствах залишаються яскраві спогади про органи безпеки й розвідки, наділені широкими повноваженнями і мандатами, які існували для того, щоб використовувати їх для захисту диктаторських режимів проти власного народу. Спецслужби використовувалися цими режимами для придушення політичної опозиції, запобігання будь-яким демонстраціям і знищення лідерів профспілок, ЗМІ, політичних партій та інших організацій громадянського суспільства. Таким чином, служби глибоко втручалися в політичне й особисте життя громадян. Після приходу до демократії нові лідери були повні рішучості урізати мандати й повноваження служб і гарантувати їхній політичний нейтралітет. Яскравий приклад подібної практики представлений у Національному законі про розвідку Аргентини від 2001 р. Цей закон включає, крім усього іншого, інституціональні й законодавчі гарантії щодо запобігання використанню служб чиновниками уряду проти їхніх політичних опонентів (див. Блок № 8).

Блок № 8

Гарантії щодо запобігання використанню органів розвідки урядовими чиновниками проти їхніх внутрішніх політичних опонентів (Аргентина)

«Розвідувальний орган не повинен:

1. Займатися репресивною діяльністю, мати повноваження з примусу, здійснювати функції поліції або проводити карні розслідування, якщо це не потрібно органами юстиції у випадку юридичних дій або якщо це обумовлено законом.
2. Одержувати інформацію, займатися збором розвідданих і зберігати інформацію про окремі особи у зв'язку з їхньою расою, релігією, приватною діяльністю й політичною ідеологією або у зв'язку з їх членством в громадських, профспілкових, кооперативних організаціях, організаціях культури, праці, з надання допомоги або через легальну діяльність, здійснюваної в будь-якій сфері.
3. Впливати на інституціональне, політичне, військове, соціальне й економічне становище в країні, її зовнішню політику й існування легально заснованих політичних партій або впливати на суспільну думку, окремих особистостей, засоби масової інформації або взагалі будь-які види об'єднань».

Джерело: Стаття 4 Закону про національну розвідку № 25520 (Аргентина).

Рекомендації

- ✓ Роль служби безпеки й розвідувальних органів повинна бути чітко визначена і обмежена обставинами, що представляють загрозу національній безпеці й суспільному ладу.
- ✓ Поняття загрози національній безпеці й державного устрою повинні бути визначені юридично.

- ✓ Територіальна компетенція служби безпеки й розвідувальних органів повинна бути чітко визначена, і будь-які повноваження діяти за межами території мають супроводжуватися відповідними гарантіями.
- ✓ Завдання й повноваження органу в рамках його мандата повинні чітко визначатися законодавством, прийнятим парламентом.
- ✓ Важливо (особливо в поставторитарних державах) мати законодавчі та інституціональні гарантії, що перешкоджають використанню служби безпеки і розвідувальних органів проти внутрішніх політичних опонентів.

Розділ 5

Призначення керівників

Ключовим моментом законодавства про розвідувальні органи й служби безпеки є процедура призначення керівників. Призначувана особа повинні мати особисті якості лідера, бути цілісними й незалежними від політичних партій і течій фігурами. Це, по визначенню, високі державні посади, і важливо, щоб процес призначення гарантував і зміцнював їх статус. Бажано, щоб представники виконавчої влади (або розділ держави, або у змішаній системі прем'єр-міністр) виявляли ініціативу в такого роду призначеннях.

Необхідно, щоб процедура призначення була відкритою для спостереження для тих, хто перебуває поза виконавчою гілкою влади. Однак конституційні традиції щодо процедури призначення на вищі урядові пости різні. У деяких країнах (наприклад, Великій Британії) гарантії проти зловживань забезпечуються низкою процедур, які у випадку їх порушення викликають політичну критику і можливий осуд з боку незалежних офіційних осіб. В інших державах звичним є формальне затвердження або процедура консультацій, що дає можливість законодавчій гілці влади або голосувати, або просто висловлювати свою думку із приводу призначення. Це може бути передбачене положеннями конституції: або офіційні призначення повинні ухвалюватися парламентом, або їх можна блокувати рішенням парламенту (наприклад, затвердження Конгресом призначень федеральних чиновників і суддів по конституції США). Варто помітити, що вердикт парламенту щодо незгоди із приводу запропонованої кандидатури може не мати наслідків *де юре*, однак часто такі наслідки виникають *де факто*. Інші варті уваги процедури існують у Бельгії, Австралії й Угорщині. У Бельгії генеральний директор до вступу на посаду повинен прийняти присягу перед головою Постійного комітету зі спостереження за діяльністю органів безпеки й розвідувальних органів⁷. В Австралії прем'єр-міністр повинен провести консультації з лідером опозиції в Палаті представників щодо передбачуваного призначення (див. Блок № 9). Це положення спрямоване на досягнення широкої політичної підтримки кандидатури директора. Незалежно від особливостей процесу ці процедури мають загальну рису – ініціатива належить уряду, оскільки тільки останній може висувати кандидатуру, парламент відіграє контролюючу роль. Ця роль, насамперед, здатна перешкоджати висуванню недостойних кандидатів і може викликати дискусії в уряді, а в деяких випадках узгодження дій з іншими політичними діячами для того, щоб уникнути політичної конфронтації й забезпечити двопартійний підхід до вирішення питання.

Блок № 9**Участь парламенту в процесі призначення генерального директора з розвідки (Австралія)**

«(...) До надання рекомендації генерал-губернаторові (главі держави) із приводу призначення генерального директора з розвідки, прем'єр-міністр повинен провести консультації з лідером опозиції в Палаті представників».

Джерело: Закон про розвідку 2001 (Cth), частина 3, розділ 17 (3).

При розгляді участі виконавчої влади в процесі призначення директора з розвідки становить інтерес закон Угорщини (див. Блок № 10), оскільки він стосується як відповідного міністра, так і прем'єра. Згідно з угорською моделлю метою є створити широкий політичний консенсус між провідними політиками шляхом збільшення кількості міністрів кабінету, що беруть участь у процесі призначення.

Блок № 10

Участь виконавчої влади в процесі призначення директора з розвідки (Угорщина)

Розділ 11, 2.

У рамках своєї компетенції (...) міністр

ж) вносить пропозиції прем'єр-міністрові із приводу призначення і звільнення із займаної посади генеральних директорів.

Джерело: Закон Угорщини про службу національної безпеки, Закон СХХ від 1995 р.

Крім власне процесу призначення, необхідно забезпечити існування гарантій як проти незаконного тиску на директора, так і проти зловживання ним службовим становищем. Таким чином, звичайно існують положення про забезпечення безпеки при виконанні обов'язків, які припиняють діяти, якщо директором допускаються порушення. Це можна продемонструвати положенням із законодавства Польщі (див. Блок 11).

Блок № 11

Підстави для звільнення глави розвідувального агентства (Польща)

Стаття 16.

Главу розвідувального агентства можна звільнити від займаної посади у випадку: його відмови обіймати посаду, відмови від польського громадянства або набуття громадянства іншої держави, його осудження вироком суду за скоєний злочин або приховання доходів, втрати особистих якостей, необхідних для заняття посади; невиконання обов'язків внаслідок хвороби, що триває більше трьох місяців.

Джерело: Закон про внутрішню службу безпеки й зовнішню розвідку, Варшава, 24 травня 2002 р.

Рекомендації

- ✓ Процес призначення директора служби безпеки й розвідувальних органів, а також мінімум вимог або будь-які фактори, що перешкоджають обійманню посади, повинні встановлюватися в законодавчому порядку.
- ✓ Процес призначення повинен бути відкритим для спостереження поза рамками виконавчої влади, переважно парламентом.
- ✓ Бажано, щоб у процесі призначення директора брали участь представники парламентської опозиції.
- ✓ Законодавство повинно містити гарантії, що виключають незаконний тиск на директора й зловживання ним службовими повноваженнями (наприклад, положення про доцільність перебування на посаді, якщо директором допускаються порушення).

- ✓ Критерії призначення й зняття з посади повинні бути чітко сформульовані у відповідному законі.
- ✓ Бажано, щоб у процесі призначення директора брали участь члени кабінету (більше одного), наприклад глава держави, прем'єр-міністр і відповідний міністр.

Розділ 6

Санкціонування використання особливих повноважень

Деякі органи розвідки займаються винятково складанням звітів й аналізом (наприклад, Національне бюро оцінок в Австралії, Інформаційний комітет в Естонії та Об'єднаній комісії розвідки у Великій Британії). Однак у тих випадках, коли органи безпеки й розвідувальних органів активно займаються збором інформації, їм звичайно надаються законодавчо закріплені повноваження. Тим більше, такі повноваження надаються, коли їхня роль включає запобігання й знищення загроз національній безпеці, активну розвідку й правоохоронну діяльність у сфері національної безпеки. Таким чином, термін «особливі повноваження» застосуємо до надання розширених повноважень органам безпеки й розвідувальним органам, які безпосередньо пов'язані із громадянськими свободами (див. Блок № 12).

Блок № 12**Особливі повноваження органів внутрішньої безпеки й розвідувальних органів**

Збір інформації може обумовити необхідність наділення розвідувальних органів винятковими або особливими повноваженнями, які передбачають обмеження прав людини, зокрема, права на приватне життя. Можна вказати на такі особливі повноваження:

- 1) проводити спостереження, реєструвати, а також відслідковувати інформацію;
- 2) проводити обшук у приміщеннях й обшукувати закриті об'єкти;
- 3) проглядати листи й інші відправлення без згоди відправника або адресата;
- 4) використовувати викрадені або фальшиві посвідчення особи, ключі, спеціальне програмне забезпечення для таємного доступу, копіювання й ушкодження бази даних;
- 5) прослуховувати, одержувати, записувати й контролювати бесіди, телекомунікації, переміщення й передання інших даних усередині країни із-за кордону;
- 6) звертатися до провайдерів суспільних мереж телекомунікації й служб суспільних телекомунікацій із проханням уточнювати інформацію для встановлення особистості користувачів, а також обіг інформації, що мав або матиме місце.
- 7) мати доступ до всіх місць для встановлення спостереження.

Джерело: Річард Бест, «Питання розвідки для Конгресу, Служба досліджень Конгресу, 12 вересня 2001 р., Вашингтон.

Природно, що надаються ширші повноваження, ніж ті, які звичайно має поліція або інші правоохоронні органи, оскільки загроза національній безпеці розглядається як серйозніша обставина, ніж звичайні злочини.

Ми не намагаємося тут визначити й чітко обмежити коло повноважень, які необхідні. Хіба що вказати той мінімум, що співвідноситься з міжнародними юридичними нормами щодо захисту невід'ємних прав людини, якою б не була загроза державі. Наприклад, не існує обставин, при яких держава санкціонує використання страти або катувань як прийому, доступні державним службовцям.

Після подій 11 вересня 2001 року Рада Європи відчула необхідність сформулювати список мінімальних норм, що повинні регулювати використання особливих повноважень у рамках боротьби з міжнародним тероризмом (див. Блок 13).

Блок № 13

Вибране з Керівництва комісії міністрів Ради Європи з прав людини і боротьбі проти тероризму 2002 р.

II. *Заборона сваволі.* Всі заходи боротьби з тероризмом повинні передбачати повагу прав людини і принципу верховенства закону, крім будь-якої форми сваволі, а також будь-якого дискримінаційного і расистського поводження. За цими заходами повинен здійснюватися належний контроль.

III. *Законність антитерористичних заходів.* 1. Всі заходи, ухвалені державами для боротьби з тероризмом, повинні здійснюватися в рамках закону. 2. Коли який-небудь захід обмежує права людини, ці обмеження мають визначатися з максимальною точністю і бути необхідними й адекватними меті їх застосування.

IV. *Абсолютна заборона катувань.* Застосування катувань або негуманне чи таке, що принижуює людську гідність поводження або покарання абсолютно заборонене за будь-яких обставин. Зокрема, при проведенні арешту, допиту і затримання особи, підозрюваної або засудженої за терористичну діяльність незалежно від характеру дій, у яких вона підозрюється або була засуджена.

V. *Збір і обробка персональних даних будь-яким компетентним органом в сфері державної безпеки.* У контексті боротьби з тероризмом збір й обробка персональних даних будь-яким компетентним органом сфери державної безпеки може порушувати принцип поваги до приватного життя, якщо подібний збір й обробка, зокрема, 1) регулюються відповідними положеннями внутрішнього права; 2) порівнянні з метою, заради досягнення якої передбачені збір і обробка даних; 3) можуть бути проконтрольовані незалежним зовнішнім органом.

VI. *Заходи, які припускають вторгнення в приватне життя.* 1. Заходи, використовувані в боротьбі з тероризмом, які припускають вторгнення в приватне життя, повинні бути передбачені законом. Мова йде про особистий огляд, обшук житла, прослуховування телефонів, установку пристроїв спостереження, контроль над листуванням і використання шпигунства. Повинні бути передбачені положення, що дають можливість оскаржити у суді законність застосування цих заходів. 2. Заходи, що вживаються для боротьби з тероризмом, повинні бути сплановані і контрольовані відповідними органами для того, щоб мінімізувати – наскільки це можливо – застосування смертельної зброї. У рамках цього положення, застосування зброї силами безпеки має суворо відповідати меті захисту осіб проти незаконного насильства або необхідності здійснення законного арешту.

XV. *Можливі обмеження прав (...)* 2 Однак ні за яких умов держава (незалежно від діянь особи, підозрюваної в терористичній діяльності або засудженої за таку діяльність) не може позбавити права на життя, гарантованого міжнародними нормами; порушити заборону на застосування катувань і нелюдське або принижуюче людську гідність поводження або покарання; порушити принцип законності вироків і вживаних заходів; порушити заборону на відсутність карного закону зворотної сили.

Джерело: Посібник із прав людини й боротьби з тероризмом, прийнятий Комісією міністрів Ради Європи 11 липня 2002 р.

http://www.coe.int/T/E/Com/Files/Themes/terrorism/CM_Guidelines_20020628.asp

Використання розвідувальної інформації в судових процедурах

За умови дотримання міжнародного права чітко окреслені особливі повноваження, надані органам безпеки й розвідувальним службам, слід розуміти у контексті звичайних повноважень, наявних у розпорядженні правоохоронних органів і моделі кримінального законодавства й процедури в кожній країні. Особливі повноваження можуть включати прослуховування телефону, установку пристроїв спостереження, перехоплення пошти й електронних засобів комунікації, приховану відеозйомку, вторгнення у помешкання, транспортні засоби і комп'ютерні системи. Юридичні системи розрізняються ступенем використання зазначених прийомів, що можуть порушувати загальні принципи, наприклад, закон про приватну власність. Проте, загальноприйнятим є такий чинник – вторгнення в особисте життя, що має місце у зазначених ситуаціях, повинно мати відповідну законодавчу базу і бути підконтрольним при використанні.

У деяких країнах, таких як Німеччина, показання від служб безпеки заслуховуються в суді, у той час як в інших вони відіграють другорядну «підтримувальну» роль у будь-якому розслідуванні. У деяких системах, наприклад в Ірландії й Іспанії, спеціально засновані суди й трибунали розглядають питання, що стосуються ймовірної терористичної загрози у момент надання розвідувальних даних. Подібним чином, навіть у сфері кримінального розслідування існує значне розходження між країнами, у яких діє суддя, який веде судовий розгляд, або незалежний обвинувач, тобто чи ґрунтується процес на слідчих доказах і чи є він змагальним у плані розгляду показань.

Значні розходження роблять нереальною спробу створити загальний деталізований підхід з багатьох питань наглядю, що стосується спеціальних повноважень. Головна проблема таких рекомендацій – це нагляд, а не деталізована процедура контролю над оперативною діяльністю або деталізований опис норм, що стосуються прав людини. Наші коментарі із приводу мінімального припустимого підходу, таким чином, обмежені високим рівнем, що стосується букви закону й адекватності.

Контроль над використанням особливих повноважень

Корисна практична порада з приводу того, що це означає стосовно однієї важливої сфери – спостереження – представлений комітетом МакДональда (Комітет з розслідування зловживань Канадської королівської кінної поліції), що доповів про результати роботи в 1980 р. Для забезпечення захисту приватного життя від настирливого спостереження комітет МакДональда запропонував чотири загальні принципи:

- буква закону повинна строго дотримуватися;
- прийоми розслідування повинні бути сумірні з загрозою безпеки, що розслідується, а також розглянуті з погляду порушення громадянських воль і шкоди демократичним структурам;
- менш інтенсивних альтернативних заходів повинні вживати, де це можливо;
- варто здійснювати такий контроль, при якому, чим більший ступінь вторгнення у приватне життя, тим вище рівень, на якому отримані відповідні санкції.⁸

До цих принципів комітету МакДональда варто додати п'ятий: законодавство, що регулює застосування виняткових повноважень, має бути всеохоплюючим. Якщо закон поширюється тільки на деяких з наявних у розпорядженні прийомів збору інформації, то з'явиться спокуса вдатися до менш регламентованих методів (наприклад, таких, які не потребують одержання дозволу ззовні). Це також підкреслює важливість третього принципу комітету МакДональда. Приклади всеосяжного законодавства можна знайти, скажімо, у Німеччині,

Нідерландах і Великій Британії.⁹ Варто зазначити, що останнє не охоплює не тільки спостереження, але й збір інформації від агентів.

Проте принципи комітету Макдональда є такими, що мають корисну основу для обговорення проблем контролю по таких рубриках: буква закону; сумірність і способи контролю над зловживанням особливими повноваженнями.

Перше – буква закону. Вимогою закону є таке: окремі повноваження, які використовують служби безпеки, повинні бути зафіксовані у відповідному законодавстві. Особливі законні повноваження необхідні, наприклад, для прослуховування телефону й використання інших пристроїв зняття інформації. Законодавство має бути чітким, наприклад, відносно використання особливих повноважень, кола осіб, до яких можна застосовувати вказані, точного зазначення методів, які можна використати, і періоду, протягом якого вони можуть використовуватися. Деякі із цих обставин можна вказати в ордері або іншому документі, але важливий сам факт наявності особливих вказівок.

Блок № 14

Справи Європейського суду з прав людини відносно права на недоторканність приватного життя

У серії справ за статтю 8 Європейського суду з прав людини ЄСПЛ підтвердив необхідність створення якоїсь законодавчої основи для використання вияткових повноважень, таких як прослуховування телефону, перехоплення в сфері приватних систем комунікації, установлення й використання підслуховуючих пристроїв. Більше того, Суд застосував стосовно цих повноважень тест на «якість закону», заснований на чіткості, передбачуваності й доступності відповідного законодавчого режиму (див. також Блок № 5). Закон, що регулює прослуховування телефону, даний тест не пройшов, оскільки в ньому вказується з достатньою ясністю ступінь свободи, наданої владі, особливо стосовно того, чиї телефони можуть прослуховуватися, у зв'язку з якими передбачуваними злочинами, протягом якого часу. У законі також не прописана процедура знищення плівок і записів. Подібним чином установлена законом комунікація між адвокатом і його або її клієнтом вимагає більшого захисту від перехоплення інформації, ніж рішення про делегування права записувати бесіди молодшому персоналу. Хоча подібні рішення мають відношення до норм, передбаченою однією з міжнародних угод з прав людини, що не використовується повсюдно, проте, вони (рішення) є корисними показниками твердого, заснованого на законності підходу до питання використання виняткових повноважень.

Джерела: Harman and Hewitt v UK (1992) 14 EHRR 657; Tsavachadis v Greece, Appl. No. 28802/95, (1999) 27 EHRR CD 27; Malone v UK (1984) 7 EHRR 14; Khan v UK, May 12, 2000, European Ct HR (2000); BHRC 310; P G; J.H. v UK. European Court of Human Rights, 25 Sept. 2001, ECtHR Third Section; Leander v Sweden (1987) 9 E.H.R.R. 433.

Другий важливий принцип – принцип доцільності – також відповідно до Європейської конвенції про права людини застосуємо до особливих повноважень (наприклад, спостереження); збору інформації; до законодавчих привілеїв і винятків для органів безпеки й розвідки. Суд з прав людини, таким чином, застосував цей тест, щоб визначити, чи були закони, що дозволяють прослуховування телефонів у зв'язку з загрозою національній безпеці, необхідні в інтересах демократичного суспільства за статтю 8 ЄСПЛ¹⁰. Втілюючи зазначене в житті, Суд розглянув ряд інституціональних гарантій щодо надання й перегляду цих повно-

важень у деяких країнах. Цей же підхід застосовувався законів, що дозволяють відкривати й затримувати досьє, що зберігаються в органах безпеки¹¹.

По-третє, важливо встановити контроль з метою недопущення зловживань винятковими повноваженнями. Такий контроль повинен стосуватися процесу санкціонованого використан-

ня особливих повноважень, періоду, на який вони санкціонуються, видів і способів використання отриманих матеріалів, мер стосовно осіб, що повідомляють про зловживання цими повноваженнями (див. Розділ 21). Контроль може здійснюватися як до, так і після використання повноважень, що демонструють такі приклади.

До встановлення спостереження або збору інформації в багатьох системах потрібна санкція особи, що не має відношення до органів безпеки. Це може бути суддя (як у Боснії та Герцеговині, Естонії, Канаді) або суд (як у Нідерландах відповідно до Закону про службу безпеки й розвідку або в США відповідно до Закону про нагляд над зовнішньою розвідкою) або міністр (наприклад, у Великій Британії). В останньому випадку, оскільки міністр є представником виконавчої влади, важлива наявність контролю, що запобігає політичним зловживанням. Щодо цього слід зазначити, що відповідно до законодавства Німеччини потрібно, щоб міністр санкціонував використання особливих повноважень і доповів про це відповідному комітету парламенту або органам спостереження за діяльністю розвідувальних органів¹².

Контроль за тим, що відбувається, може включати закони, які регулюють, що саме (наприклад, плівки, фотографії, записи) можуть бути вилученими, на який період і хто має право ознайомитися зі змістом вилученого і з якою метою. Залежно від конкретної юридичної системи матеріали, отримані й, що зберігаються з порушенням встановленого порядку, можуть вважатися неприйнятними до використання. Однак навіть у такому разі, якщо обвинувачення може одержати певний результат від такого збору інформації, це може розглядатися як контролюючий захід.

Рекомендації

- ✓ Вимогою букви закону є таке: будь-які особливі повноваження, які мають або які використовують органи безпеки і розвідувальні органи, повинні мати законодавче закріплення.
- ✓ Закон повинен бути чітким, зрозумілим, всеохоплюючим для того, щоб у відповідного органу не виникало спокуси вдатися до заходів, які менш урегульовані на законодавчому рівні.
- ✓ Принцип доцільності повинен включатися в законодавство, що регулює використання й нагляд за використанням особливих повноважень.
- ✓ Варто встановити способи контролю над зловживанням особливими повноваженнями особами, які не працюють в органах, як до, так і після використання особливих повноважень.
- ✓ Всі дії, здійснювані службами безпеки й розвідувальними службами для боротьби з тероризмом, повинні поважати права людини й принцип верховенства закону. Якби не були діяння осіб, підозрюваних або засуджених за терористичну діяльність, служби розвідки ніколи не повинні позбавляти їх праві на життя, що гарантовано ЄКПЛ і Міжнародною конвенцією про громадянські й політичні права (МКГПП).
- ✓ Для того, щоб уникнути довільного використання особливих повноважень і порушень прав людини, дії органів безпеки й розвідувальних органів повинні перебувати під належним спостереженням і контролем.

Розділ 7

Інформація і досьє

Більша частина діяльності органів безпеки й розвідувальних органів передбачає зберігання інформації (й частину її – особистого характеру) про дії й заходи щодо окремих осіб. Ці особи можуть обґрунтовано перебувати в сфері уваги служб із причин, пов'язаних з терористичною діяльністю, диверсіями на ключових об'єктах інфраструктури й шпигунством. Крім виявлення або протистояння цим діям *per se*, інформація особистого характеру може зберігатися з метою перевірки благонадійності, особливо у випадку доступу до державних посад.

Проте існує очевидна небезпека, пов'язана зі складанням, зберіганням і використанням досьє, що містять зібрані відомості приватного характеру. Ця небезпека полягає ось у чому: можливість збору зайвої інформації (дані збираються, оскільки вони можуть виявитися корисними, а не для якої-небудь певної мети); інформація може бути помилковою, необґрунтованою або такою, яка вводить в оману; вона може бути розголошена без відповідного дозволу (тобто з особам або без обґрунтованої мети); можливості й кар'єри окремих осіб можуть піддаватися серйозному ризику з без можливості виправити ситуацію.

Перераховані негативні обставини обумовили установлення міжнародних стандартів щодо зберігання інформації особистого характеру. Один із прикладів – Конвенція Ради Європи від 28 січня 1981 р. про Захист громадян у зв'язку з автоматичною обробкою відомостей особистого характеру, що набула чинності 1 жовтня 1985 р. Вона націлена на «забезпечення ... для кожної особи ... поваги його прав й основних свобод, зокрема, права на збереження конфіденційності у зв'язку з автоматичною обробкою відомостей особистого характеру, що мають відношення до цієї особи» (Стаття 1). Як приклад з національного законодавства розглянемо прийнятий недавно закон у Нідерландах (див. Блок № 15).

Європейський суд з прав людини розглядає зберігання державною установою інформації, що стосується приватного життя особи, її використання й відмови надання можливості для її спростування як зазіхання на право на приватне життя (стаття 8 (1) Європейського суду з прав людини). Прецедентне право Суду передбачає існування національної законодавчої бази для зберігання й використання інформації, а також те, що для відповідності тесту «якості закону» останній повинен застосовуватися до відповідної особи й бути передбачуваним в аспекті результатів його застосування (тобто закон повинен бути сформульований достатньо чітко, щоб у будь-якої особи була можливість, якщо буде потреба, після одержання необхідної консультації регулювати свої дії)¹³.

Блок № 15**Право на ознайомлення з інформацією (Нідерланди)****Стаття 47. Право на ознайомлення з відомостями особистого характеру**

1. Відповідний міністр повинен повідомити кожного на його прохання в найкоротший термін (не пізніше, ніж за три місяці), чи збиралися спецслужбами або з їх доручення відомості про цю особу (і якщо так, то які). Відповідний міністр може відкласти своє рішення не більше, ніж на чотири тижні. Мотивоване письмове повідомлення про відстрочку має бути послане особі, що звернулася із запитом, до закінчення першого строку.
2. У разі задоволення запиту, про який йдеться в § 1, чинний міністр повинен у найкоротший термін (але не пізніше чотирьох тижнів після повідомлення про його рішення) надати особі, що здійснила запит, можливість ознайомитися з інформацією про неї.
3. Діючий міністр повинен вжити необхідних заходів, щоб особа людини, що зробила запит, була належним чином встановлена.

Стаття 51. Право на ознайомлення з інформацією, що не носить особистого характеру

1. Відповідний міністр повинен повідомити кожного на його прохання в найкоротший термін (не пізніше, ніж протягом трьох місяців), чи можна ознайомитися з інформацією, що не має особистого характеру, щодо адміністративної справи, про яку говориться в запиті. Чинний міністр може відстрочити своє рішення максимум на чотири тижні. Особа, що здійснює запит, повинна одержати обґрунтоване письмове повідомлення про відстрочку до закінчення першого строку.
2. У разі задоволення запиту, про яке мова йде в § 1, діючий міністр повинен надати особі, яка зробила запит, необхідну інформацію в найкоротший термін, але не пізніше, ніж протягом чотирьох тижнів після повідомлення про своє рішення.

Джерело: Закон про розвідку й спецслужби 2002р., Статті 47, 51, Нідерланди (неофіційний переклад).

Рекомендації

- ✓ Законодавчий мандат служби безпеки й розвідувальних органів повинен обмежувати цілі й обставини, за яких здійснюється збір інформації й розкриваються досьє стосовно осіб і законності дій спецслужб.
- ✓ Закон також повинен забезпечувати ефективний контроль над строками зберігання інформації, її використанням і правилами доступу до неї, а також відповідність міжнародним нормам захисту інформації. Варто передбачити процедуру аудиту за участю незалежних фахівців для забезпечення дотримання зазначених принципів.
- ✓ Спецслужби й розвідувальні органи не можна позбавляти прав на свободу інформації й доступу до досьє. Навпаки, якщо буде потреба, їм варто дозволяти користуватися інформацією, що пов'язана з концепцією національної безпеки й сферою компетенції спецслужби¹⁴;
- ✓ Суди або інші незалежні органи відповідно до законодавства повинні мати право визначати (при відповідному доступі до достатнього обсягу відомостей з досьє служби безпеки), що подібні винятки обґрунтовано використовуються в будь-якій справі, збудженій індивідуальним позивачем;

- ✓ У випадках, коли інформація отримана із закордонних або міжнародних спецслужб, вона повинна зберігатися відповідно до чинних в країні походження законів і стандартів, встановлених відповідним законодавством країни-одержувача інформації;
- ✓ Інформація повинна розголошуватися закордонним спецслужбам, збройним силам або міжнародним спецслужбам тільки у разі, якщо вони зобов'язуються зберігати й використовувати її відповідно до тих само норм, які діють у країні походження стосовно служби, що її (інформацію) розголошує (на додаток до законів, які діють відносно служб, що одержують інформацію).

Розділ 8

Внутрішнє керування і контроль над роботою органів

У цьому розділі йдеться про найсуттєвіші чинники, що забезпечують коректність і законність роботи органів. Звичайно, неможливо докладно прописати в законі всі обставини, що стосуються діяльності органів безпеки і розвідувальних органів. Більше того, це може бути небажано, оскільки громадськість може довідатися про деталі оперативної роботи. Проте, важливо, щоб методи оперативної роботи мали законодавчий базис, були стандартизовані, щоб запобігти зловживанням, і щоб у спостережливих органів був доступ до відповідних адміністративних важелів.

Заяви про незаконні дії

Найнадійніша інформація про незаконні дії органу безпеки або розвідувального органу, імовірно, може виходити з нього самого. Отже, обов'язок повідомляти про незаконні дії й вживати заходів щодо їхньої корекції є корисним: це також підсилює позиції штату усередині органу із приводу стурбованості й можливих незаконних дій. Наприклад, у Міністерстві оборони США створено внутрішній канал для передання інформації про сумнівні або незаконні дії розвідки помічникові міністра оборони за спостереженням за розвідкою й генеральному раднику, які відповідають за інформування міністра оборони і його заступника¹⁵. Це ж справедливо відносно так названого «положення про тих, хто викриває», де передбачають захист таких осіб від юридичних переслідувань, коли вони (особи) повідомляють інформацію такого роду відповідним контролюючим органам. Наступний приклад із законодавства Боснії й Герцеговини показує, як це може бути врегульовано в законі про служби безпеки й розвідувальні органи.

Блок № 16

Повідомлення про незаконні дії в Законі про службу безпеки й розвідувальні органи Боснії й Герцеговини

Стаття 41.

У разі якщо працівник вважає, що він або вона одержали незаконний наказ, він або вона повинні звернути увагу особи, від якої одержали наказ, на неї / його занепокоєність щодо законності наказу. Коли той, хто наказує, повторює свій наказ, працівник повинен запросити письмове підтвердження цього наказу. Якщо в працівника усе ще залишаються сумніви, вона або він передають наказ безпосередньому начальникові автора наказу й доповідають обставини питання Генеральному інспекторові (ревізорові). Працівник може відмовитися виконати наказ.

Джерело: Закон про службу безпеки й розвідувальні органи Боснії й Герцеговини.

Так само й штат повинен відповідати за незаконні дії (включаючи виконання незаконних наказів). В ієрархічно впорядкованих бюрократичних країнах дисциплінарні санкції найчастіше наочні й ефективніші¹⁶.

Крім цього, як відповідний крок, штат повинен бути захищений від дисциплінарних заходів і карного переслідування за повідомлення про незаконні дії. Докладну ілюстрацію захисту суспільних інтересів від кримінальної відповідальності можна знайти у розділі 15(4) закону Канади про інформаційну безпеку від 2003 р. Це стосується розголошення інформації про карні злочини, коли суспільний інтерес у розголошенні переважає суспільний інтерес у нерозголошенні (див. Блок № 17) за умови, якщо була почата безуспішна спроба вирішити питання по внутрішніх каналах через заступника міністра й відповідні органи спостереження¹⁷.

Блок № 17

Правила захисту при розголошенні інформації (Канада)

У вирішенні питання, чи є розголошення інформації важливішим для суспільних інтересів, ніж її нерозголошення, суддя або суд повинні враховувати:

- а. чи є ступінь розголошення більшим, ніж це обґрунтовано необхідно для розкриття передбачуваного злочину або запобігання, замовлення чи продовження передбачуваного злочину залежно від обставин;
- б. ступінь тяжкості передбачуваного злочину;
- в. чи вдавалася особа до інших доступних альтернативних кроків до того, як почати розголошення; а при розголошенні інформації, чи відповідали дії особи відповідним правилам, установам і законам, що поширюються на цю особу;
- г. чи має особа достатні підстави вважати, що розголошення інформації служитиме суспільним інтересам;
- д. чи буде служити розголошення інформації суспільним інтересам;
- е. ступінь шкоди або ризику завдати шкоди розголошенням інформації;
- є. існування обставин, що виправдують терміновість розголошення інформації.

Джерело: Канада, Закон про безпеку інформації (1985), розділ 15 (4).

Кодекс професійної етики працівників служби безпеки й розвідувальних органів

У багатьох професійних співтовариствах, у роботі яких існують особливі інтереси й високий ризик, є кодекс, заснований на характері їхньої діяльності, набір правил поведінки, які вважаються необхідними для задовільного виконання відповідних функцій на роботі з погляду норм моралі. Створення кодексу професійної етики й навчання йому штату розвідки є корисним засобом для встановлення і підтримки мінімального рівня загальних правил для службовців розвідувальних органів. Наприклад, у США Помічник міністра оборони (спостерігач з розвідки) повинен, крім усього іншого, займатися питаннями орієнтації, усвідомлення й навчання всього персоналу розвідки в сфері спостереження й контролю над діяльністю розвідувальних органів (наприклад, відповідність букві закону, захист законних і конституційних прав громадян США)¹⁸.

У Південно-Африканській Республіці створено кодифікований звід правил поведінки для службовців розвідувальних органів, що містить чіткі рекомендації для працівників із приводу етичних аспектів їхньої діяльності (див. Блок 18).

Блок № 18**Кодекс поведінки для службовців розвідувальних органів (ПАР)**

Цей кодекс поведінки було запропоновано в 1994 році в Білій книзі про розвідку. Він поширюється рівною мірою на кожного службовця розвідки ПАР.

Кодекс поведінки передбачає:

- заяву про вірність державі й конституції;
- дотримання законів країни й підпорядкування букві закону;
- повагу до демократичних цінностей, таких як права людини;
- дотримання клятви про збереження таємниці;
- дотримання принципу політичного нейтралітету;
- дотримання принципу вищого ступеня об'єктивності й неупередженості при оцінці інформації;
- дотримання принципу зміцнення взаємної довіри між політиками й розвідниками-професіоналами.

При демократичному уряді органи, яким довірені розвідувальні функції, повинні виконувати свої завдання в такий спосіб:

- як першорядне вони повинні приймати верховенство демократичних інститутів суспільства й тих конституційних органів, яким суспільство делегувало право брати участь і/або здійснювати спостереження за формуванням пріоритетів розвідувальних органів;
- вони повинні усвідомлювати, що в доктринах, структурах і процедурах системи національної безпеки не могли здійснюватися зміни, якщо останні не схвалені народом і його представницькими органами;
- вони повинні виконувати прийняті у домовленості з громадськістю положення за допомогою взаємно погодженого набору норм і кодексу поведінки.

Джерело: Південно-Африканська Республіка, Біла книга про розвідку (жовтень 1994 р.), додаток А.

Не потребує доказів, що дотримання професійної етики надзвичайно важливе на рівні внутрішнього керування. Також важливо мати докладно розроблений законодавчо план роботи з керівництва роботою окремих службовців. Це має дві головні переваги. По-перше, це гарантує, що дискреційні рішення в службі приймаються збалансовано й послідовно. По-друге, це дає можливість законодавчо регулювати прийоми оперативної роботи, коли докладний опис у доступному широкій публіці законодавстві суперечитиме інтересам суспільства. Блок № 19 показує типи питань, які можуть регулюватися у зазначений спосіб.

Блок № 19**Закон про розвідку й службу безпеки Боснії й Герцеговини****Стаття 27.**

Генеральний директор відповідає за застосування, крім усього іншого, такого Зводу правил, норм та інструкцій:

- a. Етичний кодекс
- b. План про безпеку інформації
- c. Книга правил про класифікації й декласифікацію даних
- d. Книга правил про процедуру перевірки благонадійності
- e. Книга правил про охорону секретних відомостей і зберігання інформації
- f. Правила про поширення відомостей
- g. Книга правил про вербування, оплату і поводження з інформаторами
- h. Книга правил про використання й застосування спеціальних технічних засобів
- i. Книга правил про використання вогнепальної зброї
- j. Книга правил про роботу
- k. Книга правил про заробітну плату
- l. Книга правил про внутрішню безпеку
- m. Книга правил про дисциплінарні процедури
- n. Книга правил про роботу за кордоном
- o. Книга правил про відпустки працівників органів
- p. Книга правил про співробітництво з органами й інститутами в Боснії й Герцеговині
- q. Книга правил про висновок меморандумів про взаєморозуміння з органами й інститутами в Боснії й Герцеговині
- r. Книга правил про співробітництво з міжнародними органами й обміні в рамках розвідки
- s. Книга правил про працівників зв'язку
- t. Книга правил про посвідчення особи

Джерело: Закон про службу безпеки й розвідувальних органів Боснії, 2004 р.

Рекомендації

- ✓ Служби розвідки повинні працювати в правовому полі. Тому службовці, які підозрюють або довідаються про незаконні дії й накази усередині органів, повинні бути зобов'язані повідомити про свої підозри.
- ✓ Повинна бути в наявності кодифікована практика, що гарантує належну підтримку й безпеку тих, хто повідомляє про незаконні дії та накази усередині служб.
- ✓ Штат служб розвідки необхідно навчити правилам поведінки, які включали б положення про етичні межі його (штату) діяльності. Подібна підготовка має проводитися регулярно й бути в наявності протягом усього терміну служби працівників.
- ✓ Політика внутрішнього керування повинна бути визначена відповідно до чіткого законодавчого статусу.
- ✓ Політика внутрішнього керування із чітким законодавчим статусом повинна регулювати справи, які занадто деталізовані або делікатні для того, щоб прописуватися в законодавстві.

Примітки

1. Про ці розбіжності див.: Brodeur, J.-P., Gill, P. in: Brodeur, J.P, Gill, P., Tuillborg, D., *Democracy, Law and Security: Internal Security Services in Contemporary Europe*, (Aldershot: Ashgate, 2003).
2. Council of Europe, *Crime Analysis: Organised Crime – Best Practice Survey No. 4*, (Strasbourg: CoE, 2002), p. 6.
3. «Усі країни мусять вирішити для себе, чи відбуваються події, які викликають занепокоєність у таких, масштабах і чи є вони настільки важливими, щоб вважатися загрозою національній безпеці держави, маючи на увазі, що безпека держави й продовження перебування уряду у влади не одне і те ж». Council of Europe, Experts Report: European Committee on Crime Problems (CDPC), Group of Specialists on Internal Security Services (PC-S-SEC), Addendum IV, *Final Activity Report*, 40703, para. 3.2.
4. Наприклад, у Великобританії див.: Security Service Act 1996, s. 1, матеріал, який відноситься до другорядної ролі «у підтримці дій поліцейських підрозділів і інших силових структур щодо запобігання і виявлення серйозних злочинів».
5. Council of Europe, Experts Report, para. 3.2.
6. Intelligence Services Act 2001 (Cth), s. 15.
7. Act Governing the Supervision of the Police and Intelligence Services, 1991, Art. 17.
8. Commission of Enquiry into Certain Actions of the RCMP, *Freedom and Security under the Law*, (Ottawa, 1980), Vol. 1, pp. 513 ff.
9. German *Sicherheitsberufungsgesetz* 1994, Dutch Intelligence and Security Services Act 2002; UK Regulation of Investigatory Powers Act 2000.
10. *Klass v FRG*, (1979) 2 EHRR 214; *Mersch v Luxembourg*, (1985) 43 D and R 34.
11. *Leander v Sweden*, (1987) 9 E.H.R.R. 433; *Esbester v UK* App. No. 18601/91, 2 April 1993.
12. German *Bundesverfassungsschutzgesetz*, 1990, § 9 (3) 2.
13. У справі «Ротару проти Румунії» № 28341/95, 4 травня 2000 р., суд у Страсбурзі вважав, що закон про безпеку досьє був недостатньо чітким в аспекті обґрунтування і процедур, оскільки він не встановлював процедури щодо терміну зберігання досьє, варіантів їх використання, кола осіб, що мають до них доступ, форм досьє, а також закон не містив положень із приводу здійснення контролю. Див. також справу «Ліндер проти Швеції» (1987) 9 E.H.R.R. 433, у якій говорилося, що для того, щоб «відповідати закону», втручання в приватне життя повинно передбачатися й авторизуватися в термінах, зрозумілих кожній особі. У контексті перевірок з погляду безпеки, це не вимагало, щоб позивач повинен був повністю представити майбутній процес (у противному випадку його можна було б легко уникнути), а скоріше авторизований закон повинен бути достатньо чітким і зрозумілим, щоб дати загальне уявлення про існуючу практику. Закон саме це й забезпечував.
14. Подробно див: Leigh, I., 'Legal Access to Security Files: the Canadian Experience', *Intelligence and National Security*, Vol. 12:2, (1997), pp. 126-153.
15. Подальша інформація на сайті: <http://www.pentagon.mil/atsdio/mission.html>
16. Див. приклад – Закон про розвідувальну службу Боснії й Герцеговини, стаття 59. Службовці можуть відповідати за порушення службових обов'язків, що передбачено цим законом. Порушення службових обов'язків розуміється так: а) здійснення дій, обумовлених як карний злочин проти виконання службових обов'язків, або інші тяжкі або незначні злочини/провини, що наносять шкоду репутації органу; б) розголошення державної, військової або службової таємниці з порушенням відповідного законодавства й норм; в) зловживання службовим становищем або перевищення влади; г) відмова виконувати законний наказ безпосереднього начальника; д) здійснення дій, які можуть утрудняти або заважати громадянам реалізувати їхнього права

відповідно до цього або іншого релевантного закону; е) заподіяння істотної матеріальної шкоди в процесі його/її роботи навмисно або внаслідок надзвичайної недбалості; ж) відсутність на службі без поважної причини; з) нездатність виконувати отримані завдання/функції й обов'язки вчасно й належним чином; і) порушення етичного дисциплінарного кодексу по цій статті не повинне розумітися як наявність кримінальної відповідальності. Процедура визначення дисциплінарної відповідальності повинна бути прописана у Зводі правил, складеному Генеральним директором.

17. Section 15.5 of the Canadian Security of Information Act 2003.
18. Подальша інформація на сайті: <http://www.pentagon.mil/atsdio/faq.html>

Частина III

Роль виконавчої влади

Розділ 9

Контроль, що здійснюється виконавчою владою

У сучасних державах служби безпеки і розвідувальні органи відіграють найважливішу роль у забезпеченні підтримки уряду у внутрішній, оборонній і зовнішній політиці за допомогою надання і аналізу важливої розвідінформації та протистояння конкретній небезпеці. Це поширюється як на внутрішню безпеку (особливо на протистоянні тероризму й шпигунству, загрозам демократичній природі держави), так і на сферу міжнародних відносин, дипломатії й оборони. Однак необхідно, щоб органи й службовці, які виконують свої функції, перебували під демократичним контролем обраних політичних діячів, а не тільки під внутрішнім контролем у рамках цих органів; саме обрані політики при демократії є реальними хранителями законності в державних структурах.

Найважливіші повноваження й законність діяльності розвідувальних органів засновані на законодавчому закріпленні їхньої влади, діяльності й бюджету. Однак із причин практичного характеру та через делікатність питання ефективний зовнішній контроль над цими органами повинен здійснюватися урядом, тобто виконавчою гілкою влади. Не існує первісного протиріччя між ефективним контролем і парламентським наглядом (див. Частина IV). Навпаки, ефективний парламентський нагляд *залежить* від ефективного контролю міністрів над діяльністю органів. Парламенти можуть тільки обґрунтовано вимагати від міністрів звіту про дії розвідувальних органів, якщо у міністрів є реальні повноваження контролю й адекватна інформація про дії, здійснені від їхнього імені. Там, де такі обставини відсутні, єдиною демократичною альтернативою є заповнення вакууму парламентським органом або членом парламенту. Однак це є адекватною заміною, оскільки законодавчі органи можуть ефективно аналізувати використання повноважень і бюджету *ex post facto*, але їм не властива функція керівництва й управління такими справами, у той час як урядові структури покликані цим займатися.

У рамках належного конституційного порядку міністрам необхідні як повноваження, достатній ступінь контролю над органами розвідки, так і право вимагати від них інформацію для того, щоб нести свою відповідальність як представників виконавчої влади, які діють від імені народу. Міністри згідно зі своїми повноваженнями повинні вимагати від органів розвідки беззастережної лояльності в справі проведення політики уряду в інтересах держави. Міністрам також необхідно мати належні важелі контролю й інформацію, щоб вони могли звітувати перед парламентом про використання органами своїх повноважень і витрати бюджетних коштів.

Ефективний контроль з боку виконавчої влади не припускає, однак, безпосередньої управлінської відповідальності за дії служби безпеки й розвідувальних органів. У законі повинні бути прописані відповідні сфери компетенції як певних міністрів, так і керівників органів для того, щоб не допустити зловживань і щоб це служило передумовою здійснення ефективного контролю. В інтересах ефективності роботи ці сфери компетенції мають бути чітко визначені, а також повинні мати взаємодоповнюючий характер. Якщо міністри беруть надто активну участь у рутинній роботі органів, вони не зможуть ефективно виконувати роль джерела зовнішнього контролю, і вся система нагляду буде ослаблена. Складно провести демаркаційну лінію, що розділяє відповідні функції міністрів і керівників органів. Але одна прийнят-

на модель сформульована в Законі Канади про Службу безпеки й розвідки 1984 р. У законі вказується, що керівник служби безпеки здійснює «контроль і керівництво службою під керівництвом» міністра¹. Законодавство про розвідувальні органи Польщі містить положення, що чітко розмежує відповідні сфери компетенції прем'єр-міністра й керівників розвідки (див. Блок 20).

Блок № 20

Розмежування сфер компетенції міністра й керівника служби безпеки (Польща)

Стаття 7.

- Прем'єр-міністр визначає напрямок діяльності органів за допомогою відповідних розпоряджень;
- Керівники органів не пізніше трьох місяців до закінчення календарного року – кожний у рамках своєї компетенції – подають прем'єр-міністрові план роботи на наступний рік;
- Керівники органів у межах своєї компетенції кожний до 31 січня надають прем'єр-міністрові звіти про здійснену органами роботу за попередній календарний рік.

Джерело: Закон про службу безпеки й розвідувальні органи, Польща, 2002 р.

Законодавство про розвідувальні органи Голландії також заслуговує на увагу. Відповідно до нього, «служби й координатор їхньої діяльності виконують свої обов'язки відповідно до закону й підпорядковуються відповідному міністрові»². Також у цьому положенні закону підкреслюється необхідність працювати в «згідно з законом», що обмежує керівну роль міністра. У суспільстві перехідного періоду, де розмита межа між цивільним і військовим керівництвом, може постати необхідність розробити деталізовані заборони для того, щоб уникнути зловживань у майбутньому. Наприклад, у новому законодавстві Боснії й Герцеговини, з одного боку, прописано, що Голова Ради міністрів має ряд деталізованих функцій щодо політики органів і контролю над ними, а, з іншого боку³, у відповідності до статті 10, він або вона не мають права брати на себе «у цілому або частково» «права, обов'язки і відповідальність» Генерального директора служби розвідки і його заступника⁴.

У цьому ж законі зазначаються права та обов'язки Генерального директора так, що ясно окреслюється їх рутинний управлінський характер. Крім усього іншого, його завданням є підготовка щорічного бюджету органів, керівництво аналітичною, технічною, адміністративною, партнерською діяльністю, а також зовнішня діяльність органів. У законі також відзначається захист джерел інформації розвідки, захист намірів органів і відповідних операцій від несанкціонованого оприлюднення, а також одержання – через Голову Ради міністрів – схвалення й підтримки від Міністра закордонних справ у зв'язку з діяльністю, що може серйозно вплинути на зовнішню політику Боснії й Герцеговини⁵.

Розділ 10

Поінформованість міністерств і контроль над діяльністю спецслужб

Ефективний демократичний контроль і підтримка політичної лінії залежать від двостороннього процесу службового доступу до інформації міністрів й відповідних органів. Міністрам необхідний доступ до відповідної інформації розвідувальних органів і до зроблених на їх основі висновкам; міністри також, якщо буде потреба, повинні подати громадськості звіт про діяльність служб безпеки. Службовці ж повинні мати можливість інформувати міністрів уряду з особливо делікатних питань. Отже, важливо, щоб стосовно органів міністри проводили відкриту політику.

Закон повинен містити чіткі положення про політичне керівництво і, якщо мова йде про органи внутрішньої безпеки, про політичну незалежність для того, щоб питання політики визначалися політиками, підзвітними суспільству. Бажано, щоб різні механізми були експліцитно виражені в законодавстві й підкріплювалися відповідними законодавчими обов'язками. Це не для того, щоб повсякденні відносини між органами й міністрами регулювалися законодавчо. Скоріше, законодавчі рамки, у яких відповідні повноваження та обов'язки чітко прописані, можуть самі по собі стримувати зловживання й сприяти встановленню відповідальних і відкритих робочих взаємин.

У законі повинні бути зазначені такі пункти (див. Блок № 21). Щодо міністерства, то закони про розвідку повинні включати встановлення обов'язку визначати політику з питань безпеки й розвідки (звичайно, у рамках законодавчого мандата органів); право одержувати звіти від органів; закріплення права санкціонувати рішення політичних питань делікатного характеру (наприклад, питання співробітництва з органами інших країн)⁶ або дії, які заторкують фундаментальні права (такі, як використання особливих повноважень незалежно від необхідності одержання додаткової зовнішньої санкції, наприклад, від судді)⁷. Відносно органів безпеки повинні бути кодифіковані такі обов'язки: обов'язок проводити політику уряду; обов'язок звітувати перед міністерством, а також обов'язок одержувати санкції з певних питань делікатного характеру. У наступному прикладі порівнюються права міністра з відповідними обов'язками органів.

Чітко окреслений механізм контролю виконавчою владою може містити положення, відповідно до якого відповідні розпорядження давалися в письмовому виді; включати чітко сформульовані в письмовому виді напрями політики, цілі, що визначають пріоритети органів; включати право на одержання інформації й вимогу, щоб делікатні питання властивості одержували санкції міністрів; включати процеси прийняття бюджету, а також регулярну звітність і аудит.

<p>Блок № 21 Права міністра</p> <ul style="list-style-type: none"> ✓ відповідальність за розроблення політики з питань безпеки й розвідки; ✓ право одержувати звіти від органів безпеки; ✓ закріплення права санкціонувати питання делікатного характеру (такі як співробітництво з органами безпеки інших країн) або заходи, які заторкують фундаментальні права (санкціонування використання особливих повноважень незалежно від того, чи потрібна додаткова зовнішня санкція, наприклад, санкція судді) 	<p>Обов'язки органів безпеки</p> <ul style="list-style-type: none"> ✓ обов'язок проводити політику уряду; ✓ обов'язок звітувати перед міністрами; ✓ обов'язок звертатися за санкціями у зв'язку з певними питаннями делікатного характеру
---	---

У законодавстві Канади, наприклад, виділяються ситуації, у яких від Директора служби безпеки й розвідки Канади вимагається проведення зовнішніх консультацій із заступником міністра (тобто з головним чиновником міністерства). Це випадок, коли Директор стикається із прийняттям рішень, що заторкують «загальну оперативну діяльність служб», коли міністр вимагає консультацій до звернення за санкцією до суду з метою одержання повноважень для проведення розвідувальних дій (див. Блок № 22).

<p>Блок № 22 Консультації Директора служби безпеки з міністром (заступником)</p> <p>Розділ 7.</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Директор зобов'язаний проконсультуватися із заступником міністра з приводу загальної оперативної політики служби безпеки. 2. Директор або будь-який співробітник, призначений міністром з метою звернення за санкцією відповідно до розділу 21 або 23, повинен проконсультуватися із заступником міністра до звернення за санкцією або за поновленням санкції. <p>Джерело: Закон Канади про розвідувальні органи й службу безпеки, 1984 р., Розділ 7 (1) і (2)</p>

У багатьох країнах міністрові для виконання контролюючих функцій надає допомогу так званий Генеральний інспектор (ревізор) – цей інститут у більшості випадків встановлюється законом і йому надаються різні права й обов'язки відносно і виконавчої влади, і парламенту (більше відомостей про цю посаду можна знайти в розділі V «Про роль зовнішніх органів нагляд»). У даному контексті Генеральний директор стежить за тим, чи виконує служба безпеки політику уряду щодо розвідки належним чином.

Очевидно, що права виконавчої влади повинні бути добре збалансовані – так, щоб не допустити зловживань виконавчої влади щодо органів безпеки. Для цієї мети можуть використатися різні форми гарантій, що докладно розглядатиметься у Розділі 13.

Рекомендації

- ✓ У законодавстві про розвідувальні органи повинні бути зафіксовані положення про два різні права доступу: право виконавчої влади на важливу інформацію, якою володіють органи, і право керівників органів на доступ до спілкування з відповідним міністром;
- ✓ Міністр повинен законодавчо відповідати за розробку політики з питань безпеки й розвідки. Закон має передбачати регулярне одержання міністром звітів органів, а також відповідальність міністра за санкціонування делікатних моментів діяльності розвідувальних органів.

Розділ 11

Контроль над секретними операціями

Секретні операції – це заходи, здійснені розвідувальним органом на території іншої країни, або втручання в справи іншої країни, які не розголошуються. Наприклад, указ президента США 12333 визначає термін «особлива діяльність» у такий спосіб (див. Блок № 23):

Блок № 23**Визначення секретних операцій (США)**

«Особлива діяльність означає операції, проведені на підтримку завдань зовнішньої політики держави за кордоном, які плануються й здійснюються так, що роль уряду США й функції, виконувані для підтримки такої діяльності не є очевидними або публічно визнаними. Однак це не спрямовується на надання впливу на політичні процеси США, суспільну думку, політику, ЗМІ й не включає дипломатичну діяльність або збір і вироблення розвідувальної інформації чи пов'язаних із цим функцій»⁸.

Джерело: Указ президента США 12333, 1981 р., § 3.4 (h)

Проведення секретних операцій передбачає підзвітність, щонайменше, з двох причин. По-перше, оскільки цей вид діяльності є секретним, його важко проконтролювати в законодавчому порядку (навіть якщо законодавці інформовані про те, що відбувається). Однак існує законний інтерес парламенту до діяльності, здійсненої державними службовцями, і витрат державних коштів. По-друге, проблема має етичний вимір. Історично склалося, що ряд програм секретних операцій включав суперечливі стратегії й прийоми виконання. Той факт, що операції секретні й звичайно незаконні з погляду норм держави, на території якої вони проводяться, значно збільшує ймовірність зловживань. Отже, зростає важливість того, щоб обрані політики встановили основні норми з приводу прийнятності діяльності (наприклад, відповідність міжнародним законам про права людини) і відповідати за надання санкцій на секретні операції.

Юридичні прецеденти, які можна навести як приклад, нечисленні. Одна з деяких експліцитних моделей такого роду – це надання міністерських санкцій по законодавству Великої Британії, що, за умови видачі санкції, прирівнюється до державного захисту за законом країни за діяння, вчинені за кордоном розвідувальними органами, які порушували цивільне або карне право (див. Блок № 24).

Повчальними є міркування з приводу двох питань, які не потрапляють до цієї схеми. По-перше, коли відбуваються подібні дії, за законом не потрібне одержання санкції від міністра. Другий недолік стосується законності. З очевидних причин держава може шукати винятки у своїй законодавчій системі щодо екстериторіальної відповідальності за секретні операції й очевидно, що ці дії будуть проводитися з порушенням законодавства, у рамках якого вони відбуватимуться. Проте, існує законодавча сфера, яку не можна обійти або проігнорувати, а саме – міжнародні закони про права людини.

Блок № 24**Санкції на секретні операції за кордоном (Велика Британія)**

7(1) Якщо, крім цього розділу, фізична особа повинна притягуватися до відповідальності у Великій Британії за діяння, вчинені поза кордонами країни, вона не притягуватиметься до відповідальності, якщо діяння санкціоновані Державним секретарем відповідно до даного розділу (...)

7(3) Державний секретар не зобов'язаний видавати санкцію відповідно до даного розділу, якщо він не впевнений у тому,

- A. що будь-які діяння, які можуть бути здійснені в рамках отриманої санкції або ж, як може мати місце, операція, у ході якої такі діяння можуть бути вчинені, є необхідними для належного виконання функцій розвідки;
- B. що діють задовільні умови для забезпечення того,
 - a. щоб нічого не робилося в рамках отриманої санкції за межами необхідності для належного виконання функції розвідки;
 - b. щоб, якщо будь-які діяння можуть відбуватися в рамках отриманої санкції, їхній характер і ймовірні наслідки були в межах розумного з урахуванням цілей, заради досягнення яких вони відбуваються;
- C. що діють відповідні до розділу 2(2)(а) умови відносно розкриття інформації, отриманої за допомогою використання положень цього розділу, і що будь-яка інформація, отримана за допомогою будь-яких дій, здійснених в рамках одержаної санкції, буде відповідати цим умовам.

Джерело: Закон про розвідувальні органи, Велика Британія, 1994 р., Розділ 7.

Юридичні права та обов'язки, що випливають із цього закону, мають універсальний характер, тобто їх використання не змінюється зі змінами у внутрішній становлиці країни. Міжнародний закон про права людини містить ряд універсальних юридичних гарантій, спрямованих на захист громадян і груп від дій урядів, які порушують фундаментальні свободи й припиняють людську гідність⁹. Стає більш зрозумілим, особливо у випадку ЄКПЛ (Європейська комісія із прав людини), що держави можуть нести відповідальність не тільки за порушення прав людини на їхній власній території, а також в інших місцях, на яких поширюється їхня юрисдикція, або де порушення випливають із дій чи є результатом дій їхніх офіційних осіб, тобто де б подібні порушення не відбувалися.

Коли мова йде про проведення секретних операцій розвідувальними службами як зростає роль міжнародного законодавства з прав людини варто особливо підкреслити значення Міжнародної конвенції про громадянські й політичні права (МКГПП)¹⁰, а також Конвенції про заборону катувань та інше жорстоке, принижуюче людську гідність поводження і покарання (КЗК)¹¹. Зокрема, мається на увазі право на життя (ст. 6, МКГПП), право не піддаватися катуванням або жорстокому і принижуючому ставленню або покаранню (ст. 7, МКГПП), а також право на свободу й безпеку особистості (ст. 9, МКГПП), які можуть бути порушені в ході секретних розвідувальних операцій. Варто згадати два незаконно проведені заходи, які безпосередньо ставляться до сказаного вище – це вбивство, скоєне поза законодавчими рамками, катування й принизливе поводження.

Якою б не була мета й передбачувана обґрунтованість секретної операції, незаконне позбавлення життя, таке як вбивство супротивника агентами розвідки (за кордоном) є очевидним порушенням права на життя, закріпленого в МКГПП. Оскільки право на життя гаран-

тується кожній людині з огляду на те, що вона є людиною, винятків бути не може (ст. 4(2) МКГПП). Під час написання даної роботи цей договір був підписаний 152 державами¹².

Ще одна незаконна дія, зв'язувана традиційно із секретними операціями, стосується методів допиту, які являють собою порушення права не зазнавати катувань і принизливого поводження (ст. 7, МКГПП).

Блок № 25

Катування

Стаття 1 Конвенції про катування визначає цей злочин так: «У цій Конвенції термін «катування» означає будь-яку дію, за допомогою якої особа зазнає сильного болю або страждання – фізичного або морального – з метою одержання від цієї особи або третьої сторони інформації чи визнання в діянні, скоєному нею або третьою особою або в здійсненні якого вони підозрюються; термін «катування» також означає залякування будь-якого роду, за яких заподіюється такий біль або страждання офіційною особою або за його вказівкою чи іншою особою, що виконує функції офіційної. У це визначення не включаються біль і страждання, що супроводжують виконання законних санкцій або виникають в результаті їхнього виконання».

Джерело: Конвенція про неприпустимість застосування катувань й іншого жорстокого, нелюдського й принизливого поводження або покарання. Ген. Асамблея, Резолюція 39/46, 39 ООН, додаток (№ 51) в 197, ООН, документ A/39/51 (1984 р.), набувив чинності 26 червня 1986 р.

Приклади методів допиту, які порушують дане право, наводяться у відомій постанові Європейського суду з прав людини. Суд указав такі приклади:

- *стілка біля стіни*: примушення затриманих протягом годин перебувати у напруженому стані, що описується тими, хто пережив це, так: «лицем до стіни, руки максимально розведені, пальці високо над головою, ноги широко розставлені, ступні відсунуті від корпусу – стояти на кінчиках пальців, таким чином вага тіла розподіляється переважно на пальці рук;
- *«ковпак»*: на голову затриманого надівається чорний або синій мішок і на початковому етапі він увесь час перебуває на голові затриманого, крім власне часу проведення допиту;
- *випробування шумом*: затягування початку допиту, утримання затриманих у кімнаті, де постійний шум та інші звуки;
- *позбавлення сну*: затягування допиту, що позбавляє затриманих сну;
- *позбавлення їжі й питва*: зменшення споживання їжі й рідини під час перебування під вартою¹³.

Використання інформації, отриманої в результаті катувань із метою здійснення правосуддя, заборонено міжнародним правом (див. Розділ 12).

Зазвичай для внутрішніх операцій норми законності виявляються вищими порівняно з операціями за кордоном. Незалежно від цього виконавча влада відіграє вирішальну роль у моніторингу законності секретних операцій розвідувальних служб, інакше кажучи, вона повинна стежити за дотриманням положень головних прав людини. Наступний приклад із Закону Австралії про розвідувальні органи добре демонструє важливість участі виконавчої влади в процесі контролю над секретними операціями (див. Блок № 26).

Блок № 26**Легітимність контролю виконавчої влади над секретними операціями (Австралія)**

Розділ 6. Функції розвідувальних органів.

1. Функції розвідувальних органів Австралії (...):
 - е. застосовувати ті або інші дії, якими керує міністр, пов'язані з можливостями, намірами й діяльністю осіб або організацій за межами Австралії;
2. Відповідний міністр може керувати розвідувальною службою Австралії у проведенні заходів, перелічених у § 1 (е), тільки у випадку, якщо міністр:
 - а. проконсультувався з іншими міністрами, які мають відповідні обов'язки;
 - б. переконався в тому, що проведено необхідні заходи для забезпечення виконання цього розпорядження, межі необхідності не будуть перевищені щодо досягнення цілей, у зв'язку з якими давалася розпорядження;
 - с. переконався в тому, що вжито необхідних заходів для забезпечення того, щоб характер і наслідки дій, вжитих для виконання розпорядження, перебували в рамках адекватності цілям, згідно з якими розпорядження давалося.
3. Розпорядження в § 1 (е) має даватися в письмовому вигляді.

Розділ 6А. Комітет, який слід повідомити про інші дії.

Якщо відповідний міністр дає розпорядження відповідно до § 6 (1)(е), цей міністр повинен якнайшвидше, з метою практичної доцільності, повідомити комітет про характер дії або дій, які планується почати.

Джерело: Закон про розвідувальні органи, Австралія, 2001 р., Розділ 6

Беручи до уваги, що такі операції незаконні на території країни, де вони проводяться, необхідні певні гарантії для тих громадян країни, що їх проводять, і яких можуть стосуватися секретні розвідувальні операції. Щодо цього показовий розділ 15 Закону Австралії про розвідувальні органи 2001 р., згідно з яким відповідний міністр «повинен розробити звіт правил, що регулюють передання, отримання і зберігання австралійською розвідкою інформації, що стосується громадян Австралії». А також «міністр повинен мати на увазі необхідність забезпечення охорони приватного життя громадян Австралії, оскільки це пов'язане з належним виконанням органами австралійської розвідки своїх функцій»¹⁴.

Рекомендації

- ✓ Усі секретні операції повинні одержувати санкції відповідного міністра – представника виконавчої влади у відповідності до законодавчих рамок, затвердженими парламентом. Звіти повинні подаватися регулярно;
- ✓ Усі дії та заходи, санкціоновані будь-якою офіційною особою як частина програми секретної операції, повинні відповідати міжнародному закону про права людини.

Розділ 12

Міжнародне співробітництво

Однією зі сфер, у якій національні міністерства й законодавства стикаються із проблемою здійснення контролю над діяльністю органів безпеки й спецслужб, є сфера міжнародного співробітництва й міжнаціональних двосторонніх угод про взаємодію спецслужб¹⁵. Після подій 11 вересня такі угоди стали особливо важливими й широко застосовуваними. Навіть коли інтереси двох держав збігаються не повністю, спецслужби однієї країни надають свої послуги в обмін на аналогічні з іншої сторони. Двостороннє співробітництво допускає обмін інформацією й аналіз ситуацій, що мають взаємний інтерес. Такі взаємини можуть продовжуватися досить тривалий період, якщо обидві сторони повністю дотримуються основних принципів, що лежать в основі цих угод, а саме: походження й деталі інформації, яка передається іншій стороні, будуть захищені від несанкціонованого доступу й не будуть передані третій стороні.

Справді, співробітництво зі спецслужбами закордонних країн є важливим елементом боротьби з тероризмом. Однак при цьому існує ризик того, що основи національного конституціоналізму, законності і моралі можуть у кращому разі трохи порушуватися, а в гіршому – угоди про співробітництво можуть бути свідомо використані з метою уникнення контролю над своєю діяльністю. У цьому зв'язку дуже важливо, щоб міжнародне співробітництво органів безпеки будувалося на законних підставах і були гарантії його законного здійснення. Наступний Блок описує основні напрямки взаємодії органів безпеки на міжнародному рівні.

Блок 27**Різні аспекти взаємодії органів безпеки: двосторонній обмін**

Основна форма міжнародної взаємодії спецслужб полягає в обміні інформацією й аналізі ситуацій взаємного інтересу. Крім такого двостороннього обміну, можуть існувати й інші форми взаємодії між органами безпеки двох країн, а саме:

- держава може дати згоду на збір й аналіз інформації в одному регіоні в обмін на одержання інформації про ситуації в іншому регіоні, зібраної іншою державою;
- одна держава може дозволити іншій державі збирати інформацію на своїй території в обмін на одержання зібраної інформації;
- одна держава може допомогти іншій зібрати необхідну інформацію в обмін на одержання результатів її аналізу;
- може бути організований спільний збір інформації, за якого офіцери спецслужб працюють разом або доповнюють зусилля одне одного;
- може бути здійснений обмін аналітиками й фахівцями між двома державами;
- одна держава може організувати процес професійної підготовки фахівців органів безпеки іншої держави й, таким чином, здійснювати процес обміну знаннями.

Значення двостороннього обміну інформацією між спецслужбами, незважаючи на явно прагматичний підхід *quid pro quo*, сприяло формуванню багатобічних форм співробітництва. Історично склалося так, що деталі міжнародного співробітництва між органами безпеки завжди були в секреті; найяскравіший приклад – це угоди про взаємодію між радіотехнічними розвідувальними службами США, Великобританії, Австралії, Канади й Нової Зеландії,

підписані ще під час Другої світової війни, що нібито базуються на секретному договорі від 1947 року¹⁶. У європейському регіоні бажання зробити крок на шляху злиття суверенітетів увінчалось створенням поста координатора з антитерористичних операцій при ЄС у березні 2004 року¹⁷. Єдине важливе завдання цього нового інституту полягає у здійсненні координаційної роботи у боротьби з тероризмом, тобто забезпеченні прийняття рішень щодо обміну розвідувальною інформацією на багатосторонній основі.

Крім регіонального рівня, недавно підписана між США і ЄС Декларація про боротьбу з тероризмом¹⁸ також акцентує свою увагу на необхідності обміну інформацією між країнами як на інструменті ефективної боротьби з терористичними загрозами (див. Блок 28).

Блок 28

Багатобічний обмін розвідувальною інформацією: зобов'язання між ЄС і США

3.3. Ми будемо спільно працювати на поліпшення наших можливостей у рамках національних законодавств, по обміну інформацією між органами безпеки й органами юстиції з метою запобігання й підриву терористичних дій, а також з метою використання оперативної інформації, якщо це дозволяє національне законодавство, під час судового переслідування терористів, забезпечуючи захист інформації й справедливий судовий процес.

Джерело: Декларація про боротьбу з тероризмом, підписана між США і ЄС, Шаннон, Ірландія, 26 червня 2004 р.

У цілому можна сказати, що міжнародне співробітництво спецслужб може мати місце тільки в разі дотримання домовленостей, досягнутих між демократично відповідальними політиками, зазвичай на рівні виконавчої влади¹⁹.

Нижче наводяться приклади ситуацій, коли необхідне існування ефективного контролю з боку міністерств над міжнародною діяльністю органів безпеки з метою дотримання принципу відповідальності й підзвітності.

• Ситуація «достовірного заперечення»

«Достовірне заперечення» являє собою політичну доктрину, розроблену в 50-х роках минулого сторіччя, що полягає в створенні певних владних структур і прийнятті рішень, існування яких можна заперечувати якщо у цьому буде потреба. Ця доктрина є результатом стратегічного планування, що мало місце в період холодної війни, коли органам безпеки давалися суперечливі вказівки з боку політичних діячів виконавчої влади, але наявність і джерела таких вказівок приховувалися від оприлюднення або заперечувалися у разі потреби, наприклад, якщо операції йшли не по запланованому варіанту, а політичному керівництві країни необхідно було від них відректися. Прикладом застосування на практиці цієї доктрини є ситуації, коли уряд змушений платити викуп за своїх викрадених громадян. У таких випадках уряди намагаються відректися від можливості вступу в прямі переговори з терористами із зрозумілих політичних причин. З іншого боку, вони не хочуть здатися байдужими до долі викрадених людей. Зазвичай співробітникам секретних служб, які діють від імені уряду, даються вказівки вступити в переговорний процес із викрадачами. У таких ситуаціях необхідно зберігати баланс між питаннями таємності й відповідальності державних чиновників за свої дії.

- **Співробітництво з іноземними службами безпеки, які порушують невід'ємні права громадян**

В окремих виняткових випадках в органах безпеки виникає спокуса одержати інформацію з надзвичайно важливих питань національної безпеки, незважаючи на методи, які можуть при цьому використовуватися, хоча подібні факти офіційно заперечуються. Міжнародне право однозначно забороняє застосування катувань у процесі судового переслідування терористів, при здійсненні процедури депортації або при одержанні показань в обвинувачуваних в інших державах²⁰. Відповідно до Статті 15 Конвенції ООН про неможливість застосування катувань, будь-які показання, отримані в результаті використання катувань, не можуть бути використані в судовому розгляді як докази провини, крім випадків судового розгляду стосовно осіб, що використовували катування. Таке положення також існує в Женевській конвенції й у ряді інших міжнародних законів, які не допускають використання показань, отриманих у результаті застосування жорстокого, негуманного або принизливого поведіння або покарання, у тому числі катування²¹.

Подібні положення існують навіть у разі непрямого використання інформації, отриманої службами безпеки іноземних держав із застосуванням катувань, хоча міжнародне законодавство в даній ситуації недостатньо чітко прописано.

Застосовуючи катування й результати катувань, демократична держава здає свої позиції в боротьбі проти тероризму, оскільки, використовуючи методи терористів, вона уподібнюється їм і втрачає високі моральні принципи, властиві демократії.²²

Використання інформації, отриманої шляхом застосування катувань, має бути заборонене в принципі. Воно порушує основні права людини. І в цьому зв'язку ефективний контроль над діяльністю органів безпеки повинен виступити гарантом того, що катування будуть заборонені раз і назавжди.

- **Передача інформації про своїх громадян іноземним спецслужбам**

Законодавство повинне забезпечити чіткі гарантії того, що при міжнародному співробітництві органи безпеки діють, насамперед, відповідно до своїх національних законів. Як приклад ми наведемо витяг із закону Німеччини (див. блок 29).

Якщо інформація отримана від іноземного або міжнародного органу безпеки, необхідно, щоб її використання відповідало законодавству країни, з якої вона отримана, і державою, у якій вона буде використана. Секретна інформація може бути передана іноземному або міжнародному органу безпеки або спецслужбі лише в тому випадку, якщо є гарантії того, що її використання відповідатиме законодавству держави, яка передає таку інформацію (крім законодавства іноземної держави, що використовує цю інформацію).

Блок 29**Передання інформації про своїх громадян іноземним спецслужбам: приклад із законодавства Німеччини про органи безпеки**

Стаття 19 (3).

Органи безпеки можуть передавати іноземним спецслужбам, включаючи наднаціональні й міжнародні організації, інформацію про своїх громадян тільки за умови, що така інформація справді необхідна для виконання своїх службових обов'язків або ж вона необхідна стороні, яка її одержує, в інтересах своєї безпеки. Передання інформації не здійснюється, якщо це суперечить основним міжнародним інтересам Федеративної Республіки Німеччини або ж якщо інтереси громадянина, про якого може бути передана інформація, потребують захисту.

Інформація повинна бути загальнодоступною. Одержувач інформації має бути проінструктований про те, що передана інформація може бути використана тільки з тією метою, з якою вона була передана. Орган безпеки, що передає інформацію, залишає за собою право запитувати відомості, що стосуються використання переданої інформації.

Джерело: *Bundesverfassungsschutzgesetz* (BVErfSch), Німеччина, листопад 2002, стаття 19 (неофіційний переклад).

Необхідно підкреслити, що міжнародне співробітництво спецслужб не обмежується тільки двосторонніми або багатосторонніми угодами між національними органами безпеки, але може також здійснюватися на рівні міжнародного суду. Як приклад можна навести дії Міжнародного трибуналу у справах колишньої Республіки Югославії (див. Блок 30).

Блок 30**Співробітництво органів безпеки Боснії й Герцеговини з Міжнародним судом у справах колишньої Республіки Югославії**

Стаття 6.

Органи безпеки будуть співробітничати з Міжнародним трибуналом у справах колишньої республікою Югославії, зокрема шляхом передання інформації суду відносно осіб, відповідальних за грубі порушення міжнародного права на території колишньої республіки Югославії починаючи з 1991 року (далі Міжнародний суд)

Джерело: Закон про органи безпеки й спецслужби, Боснія й Герцеговина, 2004, Стаття 6.

Рекомендації

- ✓ Необхідно, щоб міжнародне співробітництво спецслужб перебувало під суворим контролем з боку виконавчої влади, відповідало національному законодавству і міжнародним зобов'язанням тієї чи іншої держави.
- ✓ Необхідно мати гарантії того, що в результаті обміну інформацією між спецслужбами іноземних держав не будуть порушені невід'ємні права громадян або положення національного законодавства.

Розділ 13

Заходи щодо захисту від посадових зловживань

У попередніх розділах зазначалося, що контроль виконавчої влади є одним з основних елементів демократичної підзвітності органів безпеки й розвідки. Однак існує небезпека, що й самі служби можуть піддаватися зловживанням з боку виконавчої влади. Не тільки в країнах перехідного періоду, а й у демократіях Заходу мали місце політичні казуси, коли міністри використали службу безпеки і розвідку з особистою або політичною метою, наприклад, прослуховування політичних опонентів або використання засобів органів безпеки в комерційних цілях. Головним чином у зв'язку із цим необхідно передбачити заходи, що гарантують неупередженість і професіоналізм служб. У наступному викладі в центрі уваги автора саме такі заходи інституціонального характеру (див. також Розділ 8 про внутрішнє керівництво й контроль над діяльністю органів).

Контроль виконавчої влади над сектором безпеки, хоча і є демократичною необхідністю, має потенційні недоліки. По-перше, існує ризик надмірної секретності, коли уряд ставиться до інформації, отриманої державними службовцями практично як до своєї власності, він може, приміром, намагатися втримувати інформацію про звітність органів безпеки або про певні процедури, які є законними предметами обговорення громадськості під приводом, що це питання «національної безпеки». По-друге, існує спокуса використати органи безпеки і їх можливості для збору інформації, що стосується внутрішньої політики, тобто для збору інформації про своїх політичних опонентів з метою їх дискредитації. Отже, представникам органів дуже доречно мати у своєму розпорядженні важелі для відмови виконувати необґрунтовані розпорядження уряду (наприклад, надавати інформацію про внутрішніх політичних опонентів).

Баланс між забезпеченням належного демократичного контролю над діяльністю сектору безпеки й запобіганням політичних маніпуляцій останніми має досить делікатний характер. У Розділі 5 ми говорили про необхідність надати законодавчі важелі керівникам органів, гарантуючи їх перебування на посаді; установити законодавчі рамки щодо кола питань, для рішення яких можна звертатися до органів; заснувати незалежні механізми для підняття питань про зловживання. У тих випадках, коли співробітники органів безпеки хочуть уникнути незаконних політичних маніпуляцій, необхідно, щоб вони (органи) мали в розпорядженні процедури, за допомогою яких можна було б заявляти про свою занепокоєність поза самими органами. Отже, особливу важливість здобувають процедури повідомлення інформації й подання скарг (див. Частина II, Розділ 8 про повідомлення про незаконні дії).

Заходи щодо захисту

Закони, що регулюють діяльність органів безпеки й розвідки, повинні містити чіткі положення щодо політичного керівництва і (щодо органів внутрішньої безпеки) політичної незалежності для того, щоб гарантувати, що на прямих політики, обумовлені політичними діями, перебували під контролем громадськості. Права виконавчої влади повинні бути збалансованими, щоб виключити можливість зловживань із її боку стосовно органів безпеки. З цієї метою можна використати різні заходи захисту. Так, у Канаді, Угорщині й Австралії існує нор-

ма, відповідно до якої певні розпорядження міністерства повинні бути викладені в письмовому виді (див. приклад Угорщини у блоку № 31).

Блок № 31

Керування і контроль над органами національної безпеки в Угорщині

Розділ 11.

1(b) Міністр повинен указувати в письмовому вигляді найважливіші завдання органів для генеральних директорів один раз у півроку; повинен віддавати накази в письмовому виді, щоб вони відповідали нормам одержання інформації, що виходить від членів уряду.

Джерело: Закон про службу національної безпеки, Розділ 11, 1995 р., Угорщина.

Може скластися ситуація, за якої розпорядження міністерства будуть вимагати розголошення за межами міністерства. За законом Канади, наприклад, потрібно, щоб тексти розпоряджень подавалися спостережливому органу²³, а за законом Австралії – Генеральному інспекторові розвідки і безпеки після того, як відповідні розпорядження віддані їй у найкоротший термін (див. блок № 32).

Блок № 32

Обов'язки міністра стосовно органів безпеки

Розділ 32В: Про видачу міністром розпоряджень і вказівок Генеральному інспекторові.

- 1) Цей розділ поширюється на будь-які вказівки й розпорядження відповідного міністра главі служби розвідки Австралії.
- 2) У найкоротший термін, виходячи із практичних міркувань, після передачі керівникові органа розпорядження або вказівки в день передачі або наступний день Міністр зобов'язаний надати Генеральному інспекторові одну копію цього розпорядження або вказівки.
- 3) У найкоротший термін, виходячи із практичних міркувань, міністр зобов'язаний надати Генеральному інспекторові одну копію кожного розпорядження або вказівки, які від нього виходили до нинішнього дня й усе ще мають силу.

Джерело: Закон про Генерального інспектора розвідки й органів безпеки, розділ 32В, Австралія, 1986 р.

У ширших рамках збалансованості й контролю законодавство Австралії передбачає ще одне положення, а саме: обов'язок Генерального директора надавати інформацію лідерові опозиції²⁴. Зверніть увагу на те, що це є неформальною практикою й в інших державах, яка націлена на попередження зловживань міністрів. Двоаспектний підхід до безпеки і розвідки, швидше за все, можливий тоді, коли провідні парламентарії – представники опозиції не почувують себе повністю виключеними з «пояса таємності». Приклад Австралії – законодавство, що діє в рамках демократії в англійському стилі, хоча й федеративної, власне кажучи. При більш складному федеративному устрою із президентським правлінням існує й більша кількість діючих осіб, яких варто інформувати з приводу «необхідності знати абсолютно все»²⁵.

Наступні приклади із законодавства Боснії й Герцеговини та Великої Британії є показовими, оскільки вони включають чіткі положення про те, що служби безпеки і розвідки не повинні реагувати на спроби замаху на їхню неупередженість – будь це просування інтересів певних

політичних партій або підрив довіри до політичних рухів у країні, які діють у рамках закону (див. блоки № 33 й 34).

Блок № 33

Заходи захисту неупередженості органів безпеки

А. Приклад із законодавства Боснії й Герцеговини

Стаття 39.

Службовці не повинні бути членами політичних партій, не повинні виконувати розпорядження політичних партій або займатися будь-якою діяльністю за винагороду або здійснювати інші суспільні чи професійні обов'язки, несумісні з діяльністю органів безпеки.

Стаття 56.

1. Органи безпеки повинні бути аполітичними й не брати участь у просуванні, захисті або підриві інтересів будь-якої політичної партії, законної політичної організації або будь-якої частини населення.
2. Органам заборонено розслідувати протестні, правозахисні й спрямовані проти існуючого порядку акції, які організовані й проводяться в законному порядку.

Джерело: Закон про розвідку й органи безпеки Боснії й Герцеговини, 2004 р.

В. Приклад із законодавства Великої Британії

Розділ 2. Генеральний директор.

2. – (1) Діяльність служб повинна перебувати під контролем Генерального директора, який призначається Державним секретарем.

2. Генеральний директор відповідає за ефективність роботи служби і його обов'язком є забезпечення:

- (а) заходів, що гарантують, що служби одержують тільки ту інформацію, що необхідна для належного виконання своїх функцій, і що жодна інформація не повинна розголошуватися службою, за винятком випадків, коли це необхідно для виконання її функцій або для запобігання або розкриття тяжких злочинів або проведення будь-яких антикримінальних дій;
- (б) щоб служба безпеки не застосовувала дій, спрямованих на просування інтересів будь-якої політичної партії.

Джерело: Закон про службу безпеки, Розділ 2, Велика Британія, 1989 р.

Третій тип захисту – це «політика відкритих дверей», про яку говорилося вище й відповідно до якої керівник органів має право безпосередньо звертатися до прем'єр-міністра або президента. У Великій Британії, наприклад, глави служби безпеки, секретної розвідувальної служби й штабу урядового зв'язку мають право звертатися до прем'єр-міністра, хоча підпорядковуються міністрам внутрішніх справ і міністрам закордонних справ відповідно²⁶.

Блок № 34**Право доступу керівника органів до прем'єр-міністра (Велика Британія)**

Розділ розвідувальної служби повинен подавати прем'єр-міністрові й державному секретареві щорічний звіт про роботу розвідувальної служби й може в будь-який час звертатися до кожного з них з будь-якого питання, що стосується діяльності служби.

Джерело: Розділ 2(4), Закон про розвідувальну службу, 1994 р., Велика Британія.

Рекомендації

- ✓ Законодавство про розвідку має включати положення про захист проти зловживань міністерства й політизації служб розвідки. Можна запропонувати різні механізми подібного захисту, такі як норми, згідно яким розпорядження міністра віддавалися в письмовому вигляді і/або доповідалися зовнішнім органам нагляду, а також норми, що передбачають інформування лідера опозиції.
- ✓ Розвідувальні служби не повинні вдаватися до яких-небудь дій, спрямованих на просування інтересів будь-якої політичної партії.
- ✓ Розвідувальні служби не повинні допускатися до розслідування протестних і правозахисних акцій, які є частиною демократичного процесу й проводяться відповідно до закону.

Примітки

1. Intelligence Service Act, Canada, R.S. 1985.
2. Intelligence and Security Services Act 2002, Netherlands, Art. 2.
3. Law on the Intelligence and Security Agency 2004, Bosnia and Herzegovina, Art. 8 and 9.
4. Law on the Intelligence and Security Agency 2004, Bosnia and Herzegovina, Art. 10.
5. Law on the Intelligence and Security Agency 2004, Bosnia and Herzegovina, Art. 27.
6. Canadian Security Intelligence Service Act 1984, s. 13.
7. Австралійське законодавство вимагає, щоб міністри, відповідальні за діяльність органів безпеки й спецслужб, і розділ оборонного відомства видавали письмові розпорядження керівникам органів безпеки й спецслужб, що стосуються діяльності національних служб, пов'язаних із громадянами Австралії: Закон про органи безпеки 2001, параграф 8 (1).
8. Указ держдепартаменту США затверджує порядок здійснення президентського контролю: «Жодна служба, крім ЦРУ (або збройних сил США в період війни, оголошеної Конгресом або в будь-який період воєнних дій, уведений президентом на підставі резолюції про воєнний стан [87 стаття 855]), не може здійснювати які-небудь спеціальні дії доти, доки президент не визначить, що даний орган безпеки або спецслужба може досягти більш ефективних результатів, ніж будь-який інший».
9. Condé, H. V., *A Handbook of International Human Rights Terminology*, (Lincoln, NE: University of Nebraska Press, 2004), p. 111.
10. UN GA Res. 2200 A (XXI), 21 UN GAOR Supp. (no 16.) at 52, UN Doc. A/6316 (1966), entered into force 23 March 1976.

11. UN GA RS 39/46, 39 GAOR Supp. (no 51) at197, UN Doc. A/39/51 (1985), entered into force 26 June 1987.
12. Сайт Верховного комісара ООН з прав людини, ратифіковані договори про основні міжнародні громадянські права (за станом на 09.06.2004) перебуває на: <<http://www.unhchr.ch/pdf/report.pdf>>
13. Ірландія проти Великобританії, рішення суду, Європейський суд з прав людини, с. 96: <<http://hudoc.echr.coe.int/Hudoc1doc/HEJUD/sift/91.txt>>.
14. Можна ознайомитися на: <http://www.asis.gov.au/rules_to_privacy.html>.
15. Наприклад, стаття 85 Конституції Болгарії, що припускає твердження парламентом договорів про міжнародне співробітництво у військовій і політичній сферах.
16. See Richelson, J., Ball, D., *The Ties That Bind*, (London: Allen & Unwin, 1990).
17. Декларація ЄС про боротьбу з тероризмом, Брюссель, 25 березня 2004 р., с. 13. Можна ознайомитися на: <http://www.delrus.cec.eu.int/en/news_561.htm>
18. Декларація ЄС і США про боротьбу з тероризмом, підписана в Шанноне, Ірландія, червень 2004 р., можна ознайомитися на: <<http://www.whitehouse.gov/news/releases/2004/06/20040626-5.html>>
19. Наприклад, закон Боснії й Герцеговини, Стаття 64, відповідно до якої підписання угод про міжнародне співробітництво між органами безпеки й спецслужбами здійснюється після одержання згоди від керівника спецслужби. (Крім цього, необхідно одержання згоди від Міністра закордонних справ до підписання угоди про співробітництво з іноземним органом безпеки, спецслужбою або організацією). Керівник органа безпеки повинен інформувати комітет з безпеці про підписання подібних угод.
20. Див.: Тлумачення Міжнародного договору про громадянські й політичні права комітетом із прав людини: ICCPR General comment 20, para. 12, 10 березня 1992, *supra*, note 188; Guideline 16 of the UN Guidelines on the Role of Prosecutors (Прийнято на 8 Конгресі ООН по запобігання злочинності та поведження зі злочинцями, Гавана, Куба, вересень, 1990).
21. Стаття 99. 3 Женевської Конвенції говорить: «До військовополонених не можуть застосовуватися моральні або фізичні покарання з метою змусити їх визнати себе винними в діях, у здійсненні яких вони обвинувачуються». Стаття 31. 4 Женевська Конвенції говорить: «Не можна застосовувати моральні й фізичні форми покарання до осіб, що перебуває під захистом закону, з метою одержання інформації від них або від третіх осіб».
22. Lord Justice Neuberger (dissenting) in *A and others v Secretary of State for the Home Department*, Court of Appeal (Civil Division), [2004] EWCA Civ. 1123.
23. Див., наприклад, закон Канади про розвідку й службу безпеки 1984 р., розділ 6(2), відповідно до якого потрібно, щоб письмові вказівки Міністра Директорові розвідувальної служби надавалися Комітету для спостереження за діяльністю розвідки. В Австралії, відповідно до закону про розвідку 2001 р. (розділ 8(2), міністри, відповідальні за розвідувальні служби Австралії, і міністр, відповідальний за Директорат військової розвідки при Міністерстві оборони, можуть давати письмові вказівки, які повинні виконуватися керівниками відповідних органів.
24. Intelligence Services Act, Australia 2001, Section 19.
25. Зверніть увагу на приклад Статті 6 нового законодавства Боснії й Герцеговини: «Відповідно до даного закону як невід'ємна частина виконання обов'язків органи безпеки повинні вчасно інформувати з питань розвідки таких посадових осіб (як за власною ініціативою, так і на прохання останніх): Президентство Боснії й Герцеговини (загальне) (далі: *Президентство*), голова Ради Міністрів, міністр закордонних справ, міністр держбезпеки, міністр оборони, президент, віце-президенти й прем'єр-міністри федерації й Республіки Сербія, міністри внутрішніх справ федерації й Республіки Сербія, голова й заступники голови палати представників парламентської асамблеї Боснії й Герцеговини й т.д.
26. Security Service Act 1989, s. 2(4); Intelligence Service Act 1994, s. 2(4), 4(4).

Частина IV

Роль парламенту

Розділ 14

Парламентський контроль: «за» і «проти»

Здійснення контролю з боку уряду над питаннями державної безпеки містить потенційну небезпеку виникнення різного роду порушень. Щоб уникнути цього поширеною практикою є розширення повноважень парламенту, який, крім законодавчої функції, бере на себе завдання спостереження за діяльністю уряду.

У демократичній державі жодна сфера діяльності уряду не повинна бути заборонною зоною для парламенту, включаючи діяльність, пов'язану з роботою служб безпеки й розвідки. Залучення парламенту і його поінформованість дають можливість говорити про легітимність і звітність перед суспільством, гарантують спрямованість діяльності спецслужб на служіння інтересам держави, конституції, а не інтересам окремих політичних сил. Правильно організована система парламентського контролю забезпечує стабільний, двосторонній підхід до вирішення проблем безпеки, що однаково задовольняє як державу, так і самі служби. Наприклад, участь парламентарів у здійсненні контролю може полягати в перевірці звітності про належними витратами спецслужбами грошей платників податків.

Проте, парламентський контроль може призвести й до негативних наслідків. Служби безпеки можуть бути залучені у протистояння політичних партій, що, за умови несерйозного й занадто емоційного ставлення деяких парламентаріїв, призведе до суворих обвинувачень і розголошення секретних відомостей у засобах масової інформації. Внаслідок цього в суспільства може скластися неправильне враження про діяльність спецслужб, а в них, у свою чергу, – недовіра до членів парламенту. Щирі спроби встановлення відкритості й унаслідок випадки розголошення секретної інформації, доступ до якої одержали члени парламенту, поставили під загрозу ефективність воєнних дій і розвідувальних операцій, які проводили спецслужби.

Перевірка роботи спецслужб – це кропітка праця, що не приносить слави політикам, оскільки проводиться «за лаштунками» політичної сцени. Проведення розслідувань, результати яких можуть мати небажані політичні наслідки, вимагає дотримання безпеки свідків і документів. Збереження необхідної таємності може призвести до відчуження між депутатами, залученими в роботу з контролем, і тими, хто не вдавався в деталі цієї роботи. Більше того, парламентарі, у яких у зв'язку з їхньою діяльністю з'являється доступ до секретної інформації, іноді викликають недовіру в інших членів парламенту. Щоб уникнути подібних ситуацій, необхідно залучати до цієї діяльності представників різних партій, які б користувалися загальною повагою, довірою й не викликали сумнівів у надійності.

Блок № 35 ілюструє той факт, що встановлення парламентського контролю над роботою служб безпеки й спецслужб є поширеним явищем у демократичних державах. У таблиці розглядається структура й повноваження парламентського контролю семи країн в Америці, Європі й Африці. Більшість із описуваних елементів розглядатимуться у наступних розділах.

Блок № 35 відображає нинішнє положення речей у сімох демократичних країнах. Однак слід зазначити, що контроль над роботою спецслужб є порівняно новим явищем навіть для тих країн, де демократичний устрій був установлений давно¹. У середині 70-х років XX століття були розкриті порушення в діяльності служб безпеки в ліберальних демократичних держа-

Блок № 35. Порівняння діяльності зовнішніх і парламентських комітетів з безпеки й контролю роботи спецслужб у деяких країнах					
(1) Країна	(2) Повноваження комітету з безпеки й контролю	(3) Контроль грошових витрат	(4) Тип контролюючого органу; членство, допуск, призначення	(5) Можливість виклику для подання пояснень парламентському комітету	(6) Попереднє оголошення парламентського комітету про заплановані операції
(A) Аргентина	Оцінює законність і ефективність дій спецслужб; розглядає скарги громадян	Перевірка й санкціонування витрат	Парламентський комітет, що складається з 14 членів парламенту й призначуваний парламентом. Перевірки службами безпеки кожного з членів комітету не потрібно	Ні	Не регулюється законом
(B) Канада	Перевіряє законність і ефективність діяльності служб безпеки	Комітет не санкціонує грошові витрати, але має право робити зауваження, що стосуються бюджету Канадської служби безпеки й розвідки (КСБР)	Незалежний зовнішній комітет, що складається максимум з 5 експертів, призначуваних прем'єр-міністром. Члени комітету приймають присягу	Так	Попереднє оголошення не потрібно
(C) Норвегія	Основною функцією є контроль законності дій спецслужб, включаючи захист прав і свобод громадян	Не виконує функцію контролю бюджету	Зовнішній комітет безпеки й контролю; максимальна кількість членів – 7 осіб, які не є членами парламенту, але призначаються парламентом	Так, усі особи, які викликувані парламентським комітетом, зобов'язані з'явитися	Спецслужбам забороняється обговорення майбутніх операцій з членами парламентського комітету
(D) Польща	Здійснює контроль законності обраної стратегії діяльності, керування й співробітництва зі службами безпеки інших країн; ефективність діяльності не оцінюється	Комітет розглядає проект бюджету і його виконання	Парламентський комітет; максимальна кількість членів – 9 парламентарів, що їх призначає парламент. Усі члени комітету піддаються перевірці на благонадійність службами безпеки	Ні	Не мають законного права

(E) ПАР	У сферу повноважень входять: законодавча база проведення операції, керування, фінансові витрати служб безпеки	У функції комітету не входить контроль бюджету спецслужб, але керування фінансовими витратами передбачається	Парламентський комітет, що складається з 15 членів парламенту, призначає президентом. Усі члени комітету проходять перевірку	Так	Не мають законного права
(F) З'єднане Королів- ство	Контроль над фінансовими витратами, керування курсом діяльності MI-5, MI-6 і Центру урядового зв'язку з погляду їх ефективності; перевірку законності не проводить	Комітет перевіряє витрати разом з главою Національної аудиторської групи, але не виконує санкціонуючих функцій	Парламентський комітет з безпеки й контролю над роботою спецслужб складається з 9 членів парламенту – представників обох парламентських палат, призначає прем'єр-міністра	Ні	Не мають законного права
(G) Сполучені Штати Америки	Контролює діяльність всіх служб безпеки; затверджує призначення керівників спецслужб; перевіряє законність і ефективність діяльності	Обидва комітети мають право санкціонувати бюджет служб безпеки	У Конгресі існує 2 комітети, один із яких складається з 20 конгресменів нижньої палати, інший – з 17 конгресменів верхньої палати	Так, за викликом обох комітетів	Обов'язково, за винятком екстрених випадків, коли доповідь може бути відкладена на 2 дні

Джерело: Barr, H., Johnson, L.K., Leigh, I. (eds.) *Who's watching the spies? Establishing Intelligence Service Accountability* (Dulles, VA: Potomac Books, Inc., 2005)

вах, що зіграло роль каталізатора в створенні парламентських комітетів з контролю над діяльністю спецслужб у багатьох країнах миру². Згодом за США, в Австралії в 1979 р. і у Канаді в 1984 р. було прийнято закони про контроль над діяльністю служб безпеки³. Хвиля реформ, що почалася в англомовних країнах (за винятком Великобританії, де зміни відбулися в 1989р.), прокотилася по Європі в 1980-1990 р., включаючи реформи в Данії (1988), Австрії (1991), Румунії (1993), Греції (1994), Норвегії (1996) і Італії (1997)⁴. зміни, що відбулися, знайшли підтримку в Раді Європи й Західноєвропейського Союзу⁵. Незважаючи на те, що прогрес у цій області йде значно повільніше за межами Європи, проте, можна чекати змін у позитивну сторону, беручи до уваги зміни, що відбулися в Аргентині й ПАР.

Розділ 15

Повноваження Комітету з безпеки й контролю над діяльністю служб безпеки

Міжнародним стандартом є функціональний підхід, який полягає у створенні єдиного комітету з контролю над діяльністю основних служб безпеки і розвідувальних служб, на відміну від інституціонального підходу, що передбачає створення кількох комітетів для контролю за діяльністю кожної зі служб. Завдяки використанню функціонального підходу, існує можливість здійснення цілісного контролю над діяльністю служб безпеки й розвідки, тому що насправді всі вони працюють у тісному зв'язку один з одним. У разі застосування інституціонального підходу, існує ризик припинення діяльності одного комітету з безпеки й контролю над діяльністю однієї зі служб, якщо необхідно одержання інформації від служби, сфера діяльності якої перебуває поза компетенцією даного комітету.

У різних країнах існують певні відхилення від загальноприйнятої норми. Так, наприклад, у США існує два окремих комітети в обох палатах Конгресу, кожний з яких має законне право контролювати діяльність служб безпеки й розвідувальних служб. Комітет з безпеки й розвідки Великої Британії здійснює контроль над діяльністю лише деяких служб розвідки. Сфера його впливу, відповідно до закону, не поширюється на Штаб військової розвідки, Об'єднаний комітет спецслужб і Національну кримінальну поліцію. На практиці ж, завдяки підтримці уряду, комітет перевіряє роботу й вищезгаданих організацій.

Таким чином, можна виділити два способи визначення ролі й функцій парламентського комітету з безпеки й контролю в законодавстві країни. Перший з них укладається в наданні широкого кола повноважень і наступному виділенні тих конкретних сфер, які контролю піддаватися не повинні (наприклад, досвід Великої Британії й Австралії)⁶. Другий припускає створення повного списку функцій комітету, як у таблиці на наступній сторінці (із правил комітету з безпеки й контролю над діяльністю розвідслужб верхньої палати Конгресу США).

Ще одна істотна деталь, на яку варто звернути увагу, – це наявність у комітету повноважень розгляду проведених спецслужбами операцій або відсутність такого й обмеження його функцій конкретними питаннями програми діяльності спецслужб, а також їхнього фінансування (див. блок № 37). Німецький федеральний парламент наділив комісію з контролю повноваженнями спостерігати як за вибором курсу діяльності, установлення правил і принципів, так і за операціями служб безпеки. Члени комісії не тільки одержують інформацію в повному обсязі, а й стежать за виконанням операцій. Більше того, німецька комісія з безпеки й контролю регулярно одержує письмові повідомлення про операції розвідувальних служб, а також про будь-які дії, пов'язаних з розвідкою, про які повідомлялося в засобах масової інформації. Комісія також повинна одержувати інформацію про ті рішення, які можуть вплинути на внутрішній порядок роботи відомств⁷.

Блок № 36**Повний список завдань парламентського комітету з безпеки й контролю****Розділ 13 (виправлений)**

а) Спеціальний комітет повинен проводити свою роботу з урахуванням таких факторів:

1. аналітичних можливостей служб зовнішньої розвідки США й засобів, що забезпечують відповідність між висновками аналітичних служб і визначенням наступного курсу діяльності;
2. природи і обсягу контролю з боку департаментів й організацій виконавчої влади із залученням до дії розвідувальних служб, а також необхідності розроблення прав і повноважень для кожного з департаментів й організацій;
3. організації дій служб розвідки усередині виконавчої влади для того, щоб максимально підвищити ефективність керування, спостереження й підзвітності; знизити можливість повторень і дублювання; підняти бойовий дух працівників спецслужб;
4. здійснення секретних дій і проведення таємних операцій, а також процедур інформування Конгресу про їх;
5. необхідності внесення змін у будь-які закони, правила й процедури Сенату, а також будь-які приписання, постанови й розпорядження виконавчої влади для збереження секретної інформації й розголошення тієї її частини, для утаювання якої немає будь-яких серйозних причин і міркувань безпеки;
6. доцільності створення постійного комітету в Сенаті з питань діяльності розвідувальних служб;
7. необхідності створення об'єднаного комітету з питань безпеки й контролю, що складається із членів парламенту обох палат;
8. санкціонування використання коштів спецслужбами.

Джерело: правила роботи Спеціального комітету з питань розвідки у верхній палаті Конгресу США

Блок № 37**Здійснення парламентського контролю над роботою спецслужб у Німеччині**

Стаття 1(1). Що стосується діяльності федерального управління із захисту конституції (*Bundesamt für Verfassungsschutz*), Служби військової контррозвідки (*Militärischer Abschirmdienst*) і Федеральної розвідувальної служби (*Bundesnachrichtendienst*), федеральний уряд підлягає нагляду, здійснюваному федеральною комісією з контролю над діяльністю спецслужб.

Стаття 2: Федеральний уряд постачатиме Федеральній комісії з контролю над діяльністю спецслужб повну інформацію про діяльність організацій, зазначених вище у статті (1), а також про проведені ними операцій особливої важливості. На вимогу комісії Федеральний уряд зобов'язаний надати відомості й про інші операції.

Стаття 2а: Виконуючи зобов'язання надання необхідної інформації, зазначене в статті 2, Федеральний уряд, якщо буде потрібно, дозволяє комісії вивчати документацію вищезгаданих організацій, розмовляти з їхніми працівниками, а також організувати відвідування спецслужб членами комісії.

Джерело: Акт, що регулює парламентський контроль над діяльністю спецслужб ФРН. Акт парламенту про створення «Комісії з контролю над діяльністю спецслужб» (*PKGr*), Німеччина, квітень 1978 р. (використаний текст включає виправлення, внесені в 1992 й 1999 р.), розділ 2, 2а.

З одного боку, парламентський комітет з питань безпеки й контролю, у функції якого входить нагляд за розвідувальними операціями, користується більшою довірою і може бути наділений більшою владою (наприклад, наполягати на наданні доказів). Але, з іншого боку, він неминуче зіткнеться з деякими обмеженнями, які стосуються того, як проводити свої розслідування й про що варто доповідати парламенту й громадськості. Діючи в умовах найсуворішої таємності, комітет може зштовхнутися з виникненням бар'єрів між парламентаріями-членами комітету та інших членів парламенту. Якщо комітет буде відомий своєю незалежністю й старанністю у проведенні роботи, вищезгадані причини не повинні відбитися на законності його дій. І парламенту, і громадськості деякою мірою доводиться приймати на віру, без надання будь-яких доказів той факт, що за проведенням операцій здійснюється належний контроль. Ще одна небезпека полягає в занадто тісній взаємодії такого типу комітету з питань безпеки й контролю з тими організаціями, діяльність яких він перевіряє. Так, може здатися, що вимога про попереднє повідомлення перед проведенням деяких розвідувальних операцій повинна підсилити контроль над роботою спецслужб, вона також може втримувати комітет від наступної критики проведених і, можливо, невдалих оперативних дій.

Альтернативний підхід полягає в обмеженні повноважень парламентського комітету з питань безпеки й контролю щодо функції контролю вибору курсу діяльності та проблем фінансування. Ці питання можуть вноситися на суд громадськості з набагато меншою кількістю обмежень, накладених в інтересах держави (хоча оприлюднення точних відомостей про бюджет може виявитися згубним для безпеки країни). Найбільшою проблемою цього підходу є відсторонення від одного з головних завдань парламентських розслідувань, що полягає в забезпеченні ефективності проведення державної політики в певній галузі (у цьому разі, у сфері діяльності спецслужб). Без хоча б часткового доступу до оперативної інформації комітет не може гарантувати ефективність виконання службами безпеки й розвідки прийнятої стратегії. Те саме стосується перевірки законності або дотримання службами основних прав і свобод людини – завдань, рішенням яких у деяких країнах займаються комітети з питань безпеки й контролю. Виконання цих завдань без опори на чіткі відомості про проведену спецслужбу політику викликати певну недовіру.

Таким чином, атмосфера таємності й створювані нею перешкоди роблять питання організації парламентського контролю досить проблематичним. З одного боку, занурення в цю атмосферу забезпечує ефективність здійснюваного контролю, але, одночасно, виключає оприлюднення його результатів. З іншого боку, уникаючи зіткнення із секретною інформацією, комітет буде здійснювати свою діяльність, але ніколи не торкнеться дій й операцій, проведених контрольованими організаціями.

На практиці для розв'язання цієї суперечності можна використати кілька стратегій. Одна з них допускає створення організації, яка від імені парламенту могла б знайомити із секретною інформацією, а потім доповідати про результати комітету з питань безпеки й контролю. У деяких країнах цю функцію виконує генеральний інспектор (хоча крім цієї, він виконує іншу функцію – функцію зміцнення контролю, здійснюваного виконавчою владою (див. Розділ 22).

Друга стратегія допускає надання урядом або парламентом спеціальних повноважень з вивчення оперативних матеріалів комітету як організації з певним досвідом роботи в даній сфері. Нижче проілюстроване відбиття цього методу в законодавстві Австралії.

Блок № 38**Надання комітету з безпеки й контролю спеціальних повноважень з питань оперативних дій****Стаття 29. Функції комітету**

- 1) Комітет виконує такі функції: (...)
- Б) розглядає будь-які питання, пов'язані з діяльністю Служби розвідки Австралії, Служби безпеки Австралії, а також Служби радіоперехоплення, що передаються в комітет для розгляду:
 - а) міністром, відповідальним за рішення даного питання,
 - б) однієї з палат парламенту.

Джерело: Закон про спецслужби, розділ 29, Австралія, 2001

Спеціальні розслідування проводяться, коли передбачувані дії служб безпеки й розвідки викликають суперечливі думки. У цьому випадку комітету надається також доступ до всієї необхідної інформації, оскільки цим забезпечується співробітництво й взаємодія з парламентським комітетом в інтересах держави і вищезгаданих служб. Крім того, перебуваючи в стадії переговорів, комітет може зміцнити свої позиції, погодившись із проведенням спеціального розслідування тільки у випадку надання відповідного доступу до інформації.

Парламентський комітет з питань контролю над діяльністю розвідувальних служб Норвегії є ще одним прикладом наділення більш вузьким колом повноважень. Цей комітет, члени якого не вибираються зі складу парламентаріїв, а тільки призначаються парламентом, виконує функцію спостереження за дотриманням спецслужбами законності, а також прав і свобод людини (див. блок № 39). З такими суворо визначеними повноваженнями комітет усе-таки має перспективні можливості проведення розслідувань, що відносяться до діяльності системи спецслужб Норвегії. Контроль, здійснюваний комітетом парламенту Норвегії, можна назвати контролем по факту проведення якої-небудь операції, що оцінюється тільки з погляду її законності.

Блок № 39**Парламентський нагляд, головним завданням якого є перевірка дотримання законності, а також прав людини (на прикладі Норвегії)****Стаття 2. Мета спостереження:**

- 1) виявити й запобігти проявам несправедливості стосовно будь-якої людини; гарантувати, що методи й засоби, використовувані при втручанні, не перевищують дозволених меж у даних обставинах;
- 2) упевнитися, що проведені операції не призводять до невиправданих порушень прав цивільних осіб;
- 3) забезпечити відповідність проведених операцій законодавству, адміністративним і військовим інструкціям, а також іншим нормативним актам (...)

Джерело: Закон про моніторинг дій служб розвідки, безпеки й спостереження. Акт № 7 від 3 лютого 1995 р., Норвегія.

Рекомендації

- ✓ Горизонтальна організація системи повноважень: контроль над діяльністю всіх спецслужб, включаючи також допоміжні підрозділи й додаткових співробітників, повинен здійснюватися одним або кількома парламентськими комітетами з питань безпеки й контролю.
- ✓ Вертикальна організація системи повноважень: функції парламентського комітету з питань безпеки й контролю можуть включати всі або деякі з наступних: а) законність, б) ефективність, в) продуктивність, г) бюджетну й фінансову звітність; д) відповідність конвенціям з прав і свобод людини, е) курс діяльності й адміністрування спецслужб.
- ✓ Контроль над усіма шістьма аспектами повинен здійснюватися або парламентським комітетом з контролю, або незалежними організаціями (наприклад, національною рахунковою палатою, генеральним інспектором, омбудсменами або судами). Варто уникати дублювання виконуваних ними функцій.
- ✓ Чим більш розгалуженою і різноманітною є система розвідувальних служб держави, тим гостріше простежується необхідність створення спеціалізованих парламентських комітетів і підкомісій;
- ✓ Повноваження парламентського комітету з безпеки і контролю повинні формулюватися чітко й конкретно.
- ✓ Рекомендації й доповіді, підготовлені парламентським комітетом, повинні бути: а) оприлюднені; б) обговорені на засіданні парламенту; в) проконтрольовані на предмет їх виконання урядом і спецслужбами.
- ✓ Повноваження і ресурси, надані парламентському комітету з питань безпеки й контролю, повинні відповідати виконуваним ним завданням.

Розділ 16

Структура парламентського комітету з питань безпеки і контролю

Для того щоб діяльність парламентського комітету вважалася легітимною й заслуговувала на довіру, надзвичайно важливим є одержання їм широкого кола повноважень, а також призначення парламентом членів комітету з числа представників різних політичних партій. І хоча наявність відповідного досвіду роботи (наприклад, попередня робота в міністерстві) є бажаним, неабияку роль відіграє також вибір членів комітету із цивільних службовців, що дозволить зберегти чітко розмежування між членами комітету й працівниками спостережуваних ними служб, і, відповідно, підвищити ефективність контролю й довіру до нього з боку громадськості. Певні труднощі виникають при зіткненні з так званим «перехідним станом» – наявністю серед членів комітету колишніх працівників спецслужб. Особливу увагу вирішенню цієї проблеми варто приділити тим країнам, де служби безпеки й розвідки були залучені до підтримки існуючих репресивних режимів. Варто уникати участі колишніх співробітників спецслужб у роботі комітету й, можливо, забороняти законодавчо, тому що така участь із самого початку підірватиме впевненість у законності й прозорості процесу контролю.

Необхідною умовою успішної діяльності комітету з безпеки й контролю є встановлення заснованих на довірі відносин з організаціями, над якими здійснюється контроль. Звідси випливає, що більш прийнятним буде створення відносно невеликого комітету, але обов'язково з урахуванням необхідності участі представників всіх політичних партій.

Оскільки контроль над діяльністю спецслужб і служб безпеки вимагає наявності певних знань і досвіду, а також часу, то в деяких країнах було вирішено створити позапарламентські комітети, члени яких не є парламентаріями, але призначаються парламентом і звітують перед ним про результати своєї діяльності (наприклад, у Норвегії й Канаді [пропозиції щодо реформування]⁸).

Способи призначення членів комітету можуть варіюватися залежно від країни. Так, призначення може здійснюватися главою уряду (у Великій Британії тільки після попереднього обговорення з лідером опозиції)⁹. У деяких країнах (наприклад, в Австралії)¹⁰ виконавча влада висуває можливі кандидатури, а парламент їх згодом затверджує. У Німеччині¹¹ й Норвегії¹² повна відповідальність за рішення даного питання лежить на законодавчій владі. Проблема вибору членів комітету прямо пов'язана із процесом перевірки їхньої благонадійності (див. Розділ 17). У разі наявності чітко визначених законом повноважень за призначенням членів комітету або монополії у вирішенні даного питання, виконавча влада почуватися досить спокійно у разі здійснення перевірки на благонадійність.

Принципово важливу роль у роботі комітету відіграє голова, що не тільки визначає основні напрямки діяльності комітету, а й налагоджує контакти з контрольованими службами за рамками офіційних робочих зустрічей. Призначення голови може також здійснюватися по-різному, залежно від існуючих парламентських традицій. Проте, з метою утвердження законності дій комітету, призначення головою глави опозиції або принаймні регулярне чергування повноважень голови між представниками опозиції й членами партії влади є кращим.

Блок № 40**Призначення членів парламентського комітету
(на прикладі кількох держав)****Німеччина:****Стаття 4.**

1. На початку кожного виборчого терміну німецький Бундестаг вибирає членів комісії з питань безпеки й контролю зі складу парламенту; ...3. Кандидатури, що одержали найбільшу кількість голосів Бундестагу стають членами комітету.

Джерело: Закон Про федеральну контрольну комісію Бундестагу з питань безпеки. 1978, з урахуванням виправлень

Великобританія:

10. 2. До складу комітету входять 6 осіб, а) які обираються із числа членів парламенту обох палат, б) не є міністрами. 3) Члени комітету призначаються прем'єр-міністром після попереднього обговорення кандидатур з лідером опозиції.

Джерело: Закон Про спецслужби, 1994 р.

Нідерланди:

Парламентський комітет з контролю над діяльністю спецслужб і служб безпеки дійшов висновку про те, що законність його діяльності має обмежений характер й існує реальна необхідність залучення в його діяльність голів всіх парламентських фракцій.

Із доповіді про діяльність комітету з контролю над діяльністю спецслужб і служб безпеки в період із серпня по грудень 2003 р.; 2-а палата парламенту, сесія 2003-2004, 29 622, №1, 3 червня 2004 р.

Аргентина:

Двопалатний законодавчий комітет складається з 14 осіб, 7 з яких призначаються палатою депутатів, а інші сім – сенатом. Президент, віце-президент і секретар об'єднаного комітету обираються шляхом голосування строком на 2 роки. На ці посади по черзі обираються представники обох палат. (...) Спеціально позначених процедур, що забороняють роботу в комітеті або відсторонюють від роботи діючих членів, не існує, за винятком тих випадків, коли члени фракції, й особливо її глава не дотримуються своїх політичних переконань. Будь-який співробітник органів законодавчої влади може стати членом об'єднаного комітету.

Джерело: Estevez, E. «Argentina's new century challenge: Overseeing the intelligence system» in: Born, H., Johnson, L, Leigh, I. (eds.) *Who's Watching the Spies? Establishing Intelligence Service Accountability* (Dulles, VA: Potomac Books, Inc., 2005).

Угорщина:

Головою комітету може бути тільки представник опозиції.

Джерело: Розділ 14.1, Акт № СХХV від 1995 р. про служби державної безпеки, Угорщина.

Голову повинен обирати парламент або ж члени комітету. Практики призначення його главою уряду варто уникати, оскільки самостійність вибору, його незалежність від уряду підвищить ступінь довіри до голови комітету. Єдиною непереборною перешкодою може стати традиція призначення на пост голови комітету ставленника уряду, що існує у всіх парламент-

ських комітетах без винятку. Але навіть у цьому разі кращим є обрання голови комітету з бажання парламенту або членів комітету¹³.

Рекомендації

- ✓ Парламентські комітети з безпеки й контролю повинні бути «прерогативою» й, можна сказати, «власністю» парламенту.
- ✓ Парламент бере на себе відповідальність за призначення й, якщо необхідно, відсторонення членів комітету, який виконує контролюючі функції від його імені.
- ✓ Серед членів парламентського комітету повинні бути представлені всі партії, переважно з урахуванням їх чисельності в парламенті¹⁴.
- ✓ Міністри повинні бути позбавлені права ставати членами комітету (а члени комітету, у свою чергу, зобов'язані відмовитися від роботи в комітеті у разі призначення на пост міністра), щоб уникнути обмеження незалежності комітету¹⁵. Те саме стосується й до колишніх співробітників контрольованих організацій.
- ✓ За бажанням парламенту, рідше – глави уряду, члени комітету повинні мати гарантії проти необґрунтованого зняття з посади¹⁶;
- ✓ Призначення голови комітету повинен здійснювати парламент або ж сам комітет, але не уряд.

Розділ 17

Здійснення перевірки членів комітету на благонадійність

Перевірка на благонадійність – це процес, у ході якого вивчаються біографія й оточення людини, її політичні переконання з метою оцінювання її придатності для діяльності, пов'язаної з питаннями державної безпеки. Необхідність проходження перевірки на благонадійність членами парламентського комітету з питань безпеки й контролю визначається кількома чинниками.

У разі, коли призначення членів комітету є завданням уряду, імовірно буде проведення попередньої неформальної перевірки перед висуванням або призначенням кандидатури. Кандидатури тих членів парламенту, яких вважають неблагонадійними, навряд чи будуть висуватися й розглядатися згодом. Необхідність проведення перевірки на благонадійність залежить також від повноважень комітету і функцій, які він виконує. Так, члени комітету, завдання якого зведені до обговорення курсу діяльності спецслужб і не поширюються на одержання секретної інформації про проведені операції, навряд чи мають потребу в серйозній перевірці на благонадійність.

Конституційні розходження також мають певне значення. У країнах, де відповідно до конституції не проводиться перевірка на благонадійність міністрів, відповідальних за безпеку й розвідувальну діяльність, буде недоречним проведення перевірок членів парламенту, що беруть участь у контролі над роботою спецслужб і служб безпеки.

З іншого боку, якщо парламентський комітет з питань безпеки й контролю має досить широке коло повноважень (що є кращим), достатній доступ до всієї необхідної інформації відіграє не останню роль. Якщо членам комітету не довіряють такі відомості, що виражається, наприклад, у проведенні якнайретельніших перевірок на благонадійність, то процес нагляду за діяльністю служб безпеки й розвідки буде у кращому разі неповним. Тому, парламенти окремих держав (наприклад, Норвегія) ввели закон, відповідно до якого члени комітету з питань безпеки й контролю (відразу ж) одержують доступ до відомостей, необхідних для належного виконання поставлених перед комітетом завдань.

Блок № 41

Перевірка на благонадійність членів Норвезького парламентського комітету з контролю над діяльністю спецслужб

Обрані для роботи у парламентському комітеті з безпеки й контролю одержують допуск до роботи з інформацією, що підпадає під найвищу категорію захисту, відповідно до угод, у яких Норвегія є стороною, що приєдналася. Після виборів членів комітету відповідно до перевірки на благонадійність надається допуск до даної інформації.

Джерело: Інструкції для проведення моніторингу діяльності розвідувальних служб, служб безпеки й нагляду. Розділ 1, § 2, Норвегія, 1995 р.

Перевірка на благонадійність членів парламентського комітету порушує таке питання: «У чій функції входить її проведення?» У перевірці контролюючих органів тими організаціями,

які вони будуть контролювати, досить чітко проглядається поява можливості зловживання службовим становищем. Щоб не викликати підозри у тому, що існуючі критерії спрямовані на відсівання вороже настроєних по відношенню служб безпеки й розвідки кандидатів, необхідно створити й оприлюднити чітко сформульовану систему критеріїв оцінювання благонадійності, а також надати можливість заперечувати рішення про відмову в доступі до секретної інформації. Таким чином, щоб процес проведення перевірки на благонадійність відповідав принципам проведення демократичного спостереження й нагляду, він, а також критерії його проведення, повинні бути зрозумілими й послідовними. Однак варто пам'ятати, що в багатьох країнах результат перевірки на благонадійність носить швидше консультативний характер. У цьому разі достатнім буде просте підтвердження того, що орган, який проводить призначення, може продовжувати свою діяльність, незважаючи на несприятливі результати проведеної перевірки на благонадійність (див. Блок № 42).

Блок № 42

Відмова в доступі до секретної інформації членам парламенту: досвід Боснії й Герцеговини

У разі відмови в доступі до секретної інформації претендентові службами безпеки й розвідки, колегія парламентської асамблеї може вимагати перегляду рішення при наявності причин, які ставлять під сумнів його законність. Якщо служби, що перевіряють, підтверджують своє рішення, колегія може почати пошук іншої кандидатури або затвердити перший варіант пропозиції.

Джерело: Ст. 18 Закону Про служби розвідки й безпеки Боснії й Герцеговини, 2004 р.

Бажано, щоб процедура перевірки на благонадійність відбувалася формально. У цьому випадку вона буде більш справедливою стосовно членів парламенту, які знатимуть про проведення перевірки. Це також дозволить належно роз'яснити ухвалене рішення й заперечити його у разі відмови.

Процедури, пов'язані із заперечуванням результатів перевірок на благонадійність, являють собою складне для вирішення питання, тому що залежать від необхідності встановлення балансу між трьома їхніми складовими: справедливістю проведених перевірок, урахуванням вимог національної безпеки й захистом права людини на недоторканність приватного життя. Найвдалішим варіантом рішення проблеми відмов у допуску до секретної інформації членам парламенту буде використання стандартного механізму, що застосовується у випадку з державними чиновниками та іншими людьми, яким було відмовлено в допуску. Використання стандартних процедур допускає запобігання публічного обговорення й дебатів у парламенті.

Перевірка на благонадійність повинна мати місце тільки тоді, коли члени парламентського комітету безпосередньо працюватимуть із секретними матеріалами про оперативні дії спецслужб, тобто тільки тоді, коли в комітеті є відповідні повноваження. Більше того, якщо існує необхідність у проведенні перевірки на благонадійність, вона обов'язково має бути офіційною: про її проведення повинно бути відомо члену парламенту, якого перевіряють; критерії й процес має бути публічними; результати перевірки повідомляються як органу, що її признає (обов'язково з урахуванням права на недоторканність приватного життя особистості), так і парламентарю; повинна існувати можливість заперечування результатів перевірки перед незалежним органом.

Рекомендації

- ✓ Члени парламенту проходять перевірку на благонадійність тільки у разі, коли робота із секретними матеріалами входить у їхні повноваження;
- ✓ Коли після перевірки на благонадійність спецслужби й служби безпеки відмовляють у допуску членові парламенту, повинні бути встановлені процедури офіційного дозволу вирішення спорів, що дають право ухвалення остаточного рішення парламенту або президії;
- ✓ Щоб процес проведення перевірки на благонадійність відповідав принципам проведення демократичного спостереження й нагляду, він, а також критерії його проведення, мають бути зрозумілими й послідовними.

Розділ 18

Повноваження парламенту на одержання інформації й документів

У парламенту, йі особливо комітету з питань безпеки й контролю, повинні бути достатні повноваження на одержання інформації і документів від уряду і спецслужб. Те, наскільки доступ до різних документів буде обмеженим, залежить від ролі, яку парламентський комітет має виконувати. Комітету, у функції якого входить оцінювання ефективності й законності дій, а також дотримання прав людини, знадобиться доступ до більш детальної інформації, ніж комітету, функції якого обмежені питаннями стратегії діяльності спецслужб. Тобто члени комітету з більшими повноваженнями матимуть вагоміші аргументи, що дозволяють їм відстоювати право доступу до секретних матеріалів, крім доступу тільки до показань свідків, особу яких установлено¹⁷. Без сумніву, що парламентський комітет повинен мати необмежений доступ до інформації, необхідної для виконання його обов'язків.

Блок № 43**Право Об'єднаного комітету на одержання інформації****Ст. 32**

У Об'єднаного комітету з питань контролю над діяльністю спецслужб є повне право контролювати й самостійно проводити розслідування. На його вимогу, а також відповідно до положень, зазначених в Статті 16, служби системи державної безпеки повинні надавати інформацію й документацію, яку запитує комітет.

Джерело: Закон Про службу державної безпеки № 25520 Ст. 32. від 2001 р.

Розходження у функціях парламентських комітетів дають змогу пояснити ті варіації в обсязі доступу до оперативної інформації, що одержують парламентські комітети з безпеки й контролю в різних конституційних системах. Законами деяких країн, наприклад США, передбачається, що в обов'язки виконавчої влади входить інформування контролюючого парламентського органу.

Блок № 44**Обов'язок повно і своєчасно інформувати контролюючий орган про діяльності спецслужб (США)**

1. Президент гарантує повне й своєчасне повідомлення комітетів з контролю за діяльністю спецслужб про їхню роботу, у тому числі про будь-які майбутні значні операції.

б Доповідь про нелегальні дії розвідувальних служб. Президент забезпечує негайне інформування комітету про будь-які нелегальні розвідувальні дії, а також про ті коригувальні заходи, які були початі або плануються у зв'язку із цими діями.

Джерело: Звід законів США, частина 50, розділ 413 (а).

Більше того, відповідно до норм Конгресу США про проведення контролю, президент зобов'язаний інформувати комітети конгресу з питань діяльності розвідслужб про секретні операції (див. розділ 11). У блоці № 45 наводяться приклади обов'язків виконавчої влади у зв'язку з цією вимогою.

Блок № 45

Повідомлення про секретні операції комітетам конгресу з питань діяльності розвідувальних служб

(...) (б) Доповіді комітетам з питань діяльності розвідувальних служб; одержання інформації.

В обсязі, що відповідає всім мірам захисту від несанкціонованого розголошення секретної інформації, що стосується ресурсів, методів служб розвідки, пов'язаних з важливою урядовою інформацією або державною таємницею, директор Центральної розвідувальної служби, а також глави всіх департаментів, організацій і посадових осіб уряду США, залучені в секретну операцію, зобов'язані:

1. Повно й вчасно інформувати комітет про всі секретні операції, за які несуть відповідальність або в які беруть участь, проводять для або від імені будь-якого департаменту, організації або члена уряду США, включаючи серйозні невдалі операції.
2. Надати в розпорядження комітету інформацію або матеріали, пов'язані із секретними операціями й перебувають у віданні, під охороною чи контролем будь-якого департаменту, організації або члена уряду США, які запитуються будь-яким з комітетів з питань діяльності розвідувальних служб для виконання санкціонованих обов'язків.

в) Тимчасові обмеження; допуск до рішень.

1. Президент забезпечує інформування комітету з питань діяльності розвідувальних служб про будь-які рішення, що відповідають пункту (а) даного розділу в максимально стислий термін після ухвалення рішення й до початку секретної операції, за винятком випадків, не врахованих у § 2 і § 3.

Джерело: Звід законів США, частина 50, розділ 413b.

У різних системах до процесу надання секретної інформації існують різні підходи. У США тягар *поінформованості* лягає не тільки на комітети з контролю, але й на виконавчу владу. В Австралії, навпаки, парламентському комітету забороняється запитувати секретну оперативну інформацію¹⁸. Комітет не може робити запитів на документи від глав спецслужб, співробітників або генерального інспектора, а відповідальні міністри можуть накласти вето на оприлюднення доказів¹⁹. Право на вето породжує суперечки про доступ до інформації в рамках політичних дискусій. На що варто звернути особливу увагу – це взаємозв'язок між правом на одержання інформації й повноваженнями парламентського комітету.

У деяких країнах також обумовлюється можливість надання парламентському комітету прав на одержання інформації й документів від фахівців спецслужб, а також від громадянського суспільства, наприклад дослідницьких центрів або університетів. Таке положення гарантує можливість ознайомлення парламенту з альтернативними точками зору додатково до позиції уряду. Ще більшої чинності набувають ці положення, якщо в комітеті буде можливість викликати свідків й одержувати показання свідків під присягою.

Блок № 46**Одержання зовнішньої експертної оцінки (Люксембург)**

Якщо здійснюваний парламентський контроль торкається галузей, перевірка яких потребує наявності спеціальних знань, парламентський комітет нагляду може прийняти рішення, якщо за нього проголосували 2/3 членів, і після консультування з директором спецслужби одержати допомогу від експерта.

Джерело: Ст. 14 (4), Loi du 15 Juin portant organisation du Service de Renseignement de l'Etat, Memorial-Journal Officiel du Grand-Duche de Luxembourg, 2004, A-No. 113 (неофіційний переклад)

Через те, що інформація може містити секретні відомості про яку-небудь людину або ж про національну безпеку, парламентські комітети з питань безпеки й контролю докладають чималих зусиль для запобігання її несанкціонованого розголошення. Несанкціоноване розголошення секретної інформації може не тільки нашкодити інтересам національної безпеки, а й негативно позначитися на взаєминах між комітетом і контрольованими службами. Ставлення до секретної інформації з належною обережністю й увагою залежить як від законодавства (див. США²⁰ й Норвегію²¹), так і від вибору правильної лінії поведінки членами комітету.

Рекомендації

- ✓ Парламентський комітет повинен мати законне право здійснювати розслідування.
- ✓ Члени комітету повинні мати необмежений доступ до всієї інформації, необхідної для виконання своїх контролюючих функцій.
- ✓ У комітету має бути право викликати свідків й одержувати показання свідків під присягою.
- ✓ Згідно зі ступенем допуску комітету до секретної інформації, на виконавчу владу покладається правовий обов'язок інформування комітету;
- ✓ Комітет повинен приймати всі необхідні заходи для недопущення несанкціонованого розголошення інформації;
- ✓ В кінцевому підсумку спори між парламентським комітетом і службами розвідки й безпеки з приводу доступу до інформації мають вирішуватися парламентом.

Розділ 19

Звіт комітету перед парламентом

Заслуховування звітів, підготовлених парламентським комітетом з питань безпеки й контролю за діяльністю спецслужб, вважається одним з основних засобів, що сприяють формуванню в громадськості впевненості в законності й ефективності здійснюваного контролю. Комітети можуть звітувати перед усім парламентом, групою депутатів – представниками різних політичних партій – або перед президентом, при цьому не обнародуючи результати здійснюваного контролю. У деяких країнах усі звіти перед парламентом вважаються публічно-правовими документами.

З міркувань безпеки, повинні існувати певні обмеження стосовно того, що стає відомо широкій громадськості. Проте, парламентський комітет повинен мати право самостійно приймати рішення про оприлюднення результатів проведених їм розслідувань. У протилежному випадку, система контролю не користуватиметься достатньою довірою, як така, що може виявитися зловживанням з метою приховання некомпетентності й посадових злочинів.

Одним із правових обов'язків комітету повинна бути підготовка звітів про результати роботи мінімум один раз на рік (див. блок № 47). Право вибору часу й форми звіту, а також прийняття рішень із приводу оприлюднення яких-небудь фактів має залишатися за комітетом. Варто також пам'ятати про те, що почуття «належності» комітету парламенту, а не уряду підтримуватиметься за допомогою проведення звітів безпосередньо перед парламентом, а не завдяки інформуванню парламенту через уряд. Загальноприйнятою практикою повинні стати попередні повідомлення уряду про підготовку остаточного звіту, що дасть йому можливість відповісти на висновки, опубліковані у звіті. У тому разі, якщо звіт проводиться перед урядом, установленим законом обов'язком міністрів має стати інформування парламенту про зроблені комітетом висновки у повному обсязі протягом установленого часу.

Блок № 47**Інформування законодавчої й виконавчої влади про діяльність комітету й підготовлені ним рекомендації (ПАР)**

1. Протягом п'яти місяців після призначення й далі протягом двох місяців після 31 березня кожного року комітет виносить на обговорення парламентом доповідь про свою діяльність протягом попереднього року разом з висновком і рекомендаціями, які комітет вважає необхідними; комітет надає копію звіту президентові й міністрам, відповідальним за кожну зі спецслужб.
2. Комітет із запиту парламенту, президента, міністра, відповідального за кожну зі служб, або ж у будь-який час, який він вважає зручним, подає парламенту, президентові або ж вищезгаданим міністрам спеціальний звіт, що стосується виконання поставлених перед ним завдань, і виносить на обговорення парламентом копію цього звіту або, залежно від обставин, надає копію президентові чи керівникам служб.

Джерело: Постанова про встановлення контролю над діяльністю спецслужб від 1994 р. (2002 р.).

Можливості розголошення комітетом секретної інформації можна уникнути завдяки накладенню обмежень і внесенню в правові обов'язки комітету вимоги радитися з контрольовани-

ми службами з приводу публікації матеріалів або фактів, отриманих від них і включених у звіт (що саме по собі є гарною практикою) або через заборону оприлюднення інформації певних категорій (наприклад, особи агентів розвідувальних служб). Однак ні уряд, ні спецслужби не повинні користуватися правом накладення вето.

Блок № 48

Обмеження на оприлюднення інформації в парламенті (Австралія)

У звітах перед парламентом комітет не повинен повідомляти:

- а. особи співробітників Служби розвідки Австралії, Служби безпеки Австралії й Служби радіоперехоплення, а також особи секретних агентів вищезгаданих служб;
- б. будь-яку інформацію, виходячи з якої можна зробити висновок про особистості вищезгаданих людей;
- в. секретну оперативну інформацію або інформацію, що могла б завдати шкоди:
 - 1) державної безпеки Австралії або проведенню зовнішньої політики Австралії;
 - 2) виконанню службами їхніх функцій.

Джерело: Постанова про діяльність спецслужб, додаток 1, частина 1, пункт 7.1., 2001 р.

Незважаючи на те, що обмеження прав уряду та служб безпеки й розвідки на накладення вето вважається позитивною характеристикою, існують держави, що використовують практику накладення вето. Для того, щоб державний контроль прийнятих рішень проходив шлях звичайного парламентського процесу, у цих державах законом має регулюватися обов'язок уряду та служб безпеки й розвідки давати загальні відомості про ту інформацію, що була наведена в опублікованому звіті, а також називати причину її вилучення.

Рекомендації

- ✓ Первісна відповідальність за вибір часу й форми звіту, а також прийняття рішень про оприлюднення яких-небудь фактів лягає на плечі парламентського комітету.
- ✓ Звіт комітету про проведену роботу повинен відбуватися хоча б один раз на рік або так часто, як комітет вважає за необхідне.
- ✓ Остаточне рішення про виключення будь-яких матеріалів з доповіді парламентського комітету з міркувань безпеки повинне залишатися за комітетом.
- ✓ Уряду та службам розвідки й безпеки надається проект звіту для того, щоб вони мали можливість викласти міркування про необхідність вилучення певних матеріалів.

Розділ 20

Бюджетний контроль

Контроль бюджету вважається одним з центральних завдань системи парламентського контролю. Багато країн розробили або працюють над створенням системного підходу оцінювання й затвердження бюджетних пропозицій. Роль парламенту в процесі складання бюджету й проведення процедур звітності служб безпеки й розвідки відрізнятиметься в різних країнах. Розходження будуть помітні у визначенні сфери бюджетного контролю, у правах на внесення виправлень у бюджет і на затвердження додаткових статей витрат, у допуску до секретної інформації (див. розділ 18), а також у можливості звертатися до послуг незалежних ревізорів з питань фінансів (див. розділ 23). Чим більше повноважень у парламенту в зазначених сферах, тим ефективнішим буде проведення його дискусій з урядом. Що стосується «влади гаманця» – виключного права парламенту на внесення фінансових законопроектів і контролю використання державних коштів, то виділяють три парламентські типи, розміщені нижче за шкалою зменшення їх впливу на це питання:

- *Парламенти, що встановлюють бюджет:* парламент має право як вносити виправлення або відхиляти проекти бюджетів служб безпеки й розвідки, так і готувати свої власні альтернативні проекти;
- *Парламенти, що впливають на складання бюджету:* парламент має право вносити виправлення або відхиляти бюджет, але висування своїх власних проектів бюджету перебуває поза його компетенцією;
- *Парламенти, що мають невеликий вплив або не впливають, на формування бюджету:* підготовка альтернативних проектів бюджету, внесення змін або відхилення проектів, підготовлених спецслужбами, не входять у компетенцію парламенту. У кращому разі, їхня роль полягає в тому, щоб затвердити проект бюджету, підготовлений урядом²².

У кожному разі, надання парламенту можливості висловити свою думку в процесі обговорення проблем формування бюджету служб розвідки й безпеки є мінімальною вимогою, тому що їхня діяльність фінансується за рахунок грошей платників податків. Виходячи з цього, парламенти багатьох країн вимагають надання їм певної ролі в процесі формування бюджету й проведення процедур фінансової звітності служб безпеки й розвідки.

«Влада гаманця» і її здійснення парламентом варто розглядати із двох різних боків – як складову частину всього бюджетного процесу і як завдання парламентського органу, що контролює цю частину діяльності уряду.

Бюджетний процес

Парламенту варто постійно приділяти увагу питанням, пов'язаним з діяльністю спецслужб і служб безпеки на всіх етапах циклу фінансових операцій, передбачуваних бюджетним процесом, для чого багато країн розробили систему планування, програмування й складання бюджету²³.

Підготовка бюджету: на цьому етапі виконавча влада вносить пропозиції із приводу розподілу бюджетних коштів на різні потреби; члени парламенту можуть брати участь у цьому процесі через систему формальних і неформальних механізмів.

Затвердження бюджету: на цьому етапі парламент досліджує й визначає суспільні інтереси і ступінь відповідності їм розподілу бюджетних коштів й у деяких випадках може доповнити асигнування на потреби безпеки спеціальними вказівками. Прикладом таких спеціальних вказівок служить випадок визначення конгресом США граничної норми витрат, включаючи бюджет на дослідження й розроблення операцій і встановлення граничної норми на набір персоналу, що визначає максимальне число службовців, які можуть бути найняті на роботу в служби розвідки й безпеки в наступному фінансовому році²⁴.

Виконання бюджету: на цьому етапі відбувається перевірка й моніторинг державних витрат парламентом, що може наполягати на підвищенні прозорості й підзвітності (див. відповідний розділ нижче). У разі запиту на додаткові асигнування парламент вивчає ці вимоги й проводить перевірку з метою запобігання перевитрати коштів. Наприклад, у США відповідний парламентський комітет і підкомітет повинен обов'язково бути поінформованим про те, що одна з розвідувальних служб здійснила або ж збирається здійснити переміщення грошей з одного рахунку на іншій²⁵.

Перевірка або перегляд бюджету: на цьому заключному етапі парламент установлює можливі зловживання грошовими фондами, розподіленими урядом. На додаток до цього, парламент періодично оцінює весь бюджет і ревізійний процес, що відіграє важливу роль у забезпеченні підзвітності, ефективності й точності. Роль ревізійних служб обговорюється в розділі 23.

Бюджетний контроль і повноваження парламентського комітету з безпеці

Бюджетний контроль варто також розглядати в контексті повноважень парламентського комітету з безпеки. В одних країнах у комітету є чітко окресленою «влада гаманця» як втілення думки народу. В інших країнах (наприклад, Норвегія) парламент вирішив не надавати даного права незалежному комітету фахівців, що контролює діяльність служб розвідки й безпеки, але зберіг його за постійною бюджетною комісією. Причина цього полягає в тому, що бюджетний контроль зробить наглядовий комітет відповідальним за політику уряду. Саме цим пояснюється те, що завданням парламентського наглядового комітету в Норвегії з контролю над діяльністю спецслужб, насамперед, є відповідність дій спецслужб закону й повага ними прав і свобод особи, а бюджетний контроль є завданням інших парламентських комітетів. Так підтримується незалежність наглядового комітету в процесі перевірки діяльності спецслужб.

Парламентські комітети з безпеки інших країн, таких як Аргентина, Нідерланди, Німеччина й США, користуються «владою гаманця», створюючи можливість для глибокого розуміння суті процесу витрат бюджетних коштів спецслужбами. Точніше кажучи, у США, а також у Німеччині, «владою гаманця» належить як бюджетній комісії, що займається питаннями асигнування, так і комітету з безпеки, що досліджує проблеми вибору стратегії діяльності спецслужб і санкціонує використання бюджетних коштів.

Блок № 49 показує застосування даної практики на прикладі Німеччини.

Блок № 49**Проведення фінансової ревізії комісією з контролю над діяльністю спецслужб Німеччини***Розділ 2е*

1. Виконуючи консультативну функцію, голова, його заступник і член комісії, який має спеціальний дозвіл, беруть участь у роботі Секретної комісії (*Vertrauensgremium*), члени якої входять до складу Спеціальної парламентської бюджетної комісії й діють відповідно до розділу 10а Зводу законів про федеральний бюджет (*Bundshaushaltsordnung*). Рівною мірою, голова Секретної комісії, його заступник і член комісії, який має спеціальний дозвіл, беруть участь у засіданнях комісії з контролю над діяльністю спецслужб, також виконуючи консультативну функцію.

2. Копія проекту річного економічного плану спецслужб передається комісії з контролю над діяльністю спецслужб для спільного обговорення. Протягом бюджетного року федеральний уряд забезпечує інформування комісії про виконання економічного плану. Під час обговорення економічних планів служб безпеки й розвідки члени обох комісій мають право бути присутніми на засіданнях один в одного й брати в них особисту участь, виконуючи консультативну функцію.

Джерело: Акт, що регулює парламентський контроль над діяльністю розвідувальних служб, Німеччина, квітень 1978 р. (внесені виправлення в 1992 й 1999 р.)

Відповідно до розділу 2(е) §2 Закону «Про комісії з контролю над діяльністю спецслужб (PKGr)», проекти річного бюджету спецслужб направляються на розгляд комісії (PKGr). Проте, це не означає, що комісія перевіряє проект бюджету так само, як це робить бюджетна комісія. Навпаки, вона піддає політичному аналізу діяльність служб безпеки й розвідки з погляду структури, персоналу, проектів й операцій, проведених спецслужбами, на основі бюджету й великих відомостей, які він містить. Після того, як проект бюджету був розглянутий і проаналізований комісією, результати її оцінки направляються в Секретну комісію федерального парламенту, що є складовою Спеціальної бюджетної комісії й в обов'язки якої входить безпосередній аналіз і перегляд проектів бюджету. Федеральний уряд також тримає комісію в курсі виконання бюджету протягом бюджетного року²⁶.

Прозорість і підзвітність

Важливими умовами ефективного бюджетного планування є прозорість і підзвітність даного процесу. Найпростішим і продуктивним способом забезпечення підзвітності вважається прозорий процес складання бюджету. Належні прозорість і підзвітність можуть бути створені за допомогою застосування таких принципів ефективного бюджетного планування²⁷:

Попередній дозвіл. Парламент санкціонує витрати коштів виконавчою владою.

Консолідованість. Уся інформація про витрати й доходи повинна бути надана парламенту у вигляді зведеного бюджету й утримуватися в одному документі.

Систематичність. Щороку, подаючи проект бюджету парламенту, виконавча влада повинна дотримуватися певних часових рамок. Цей принцип також допускає необхідність визначення періоду часу, протягом якого асигновані кошти будуть витрачені.

Конкретність. Кількість статей бюджету й зміст кожної з них повинні дати чіткий опис витрат уряду. Тому опис статей бюджету повинен бути чітким, а витрати, що відносяться до однієї

статті бюджетних витрат, не повинні бути занадто великими. Надання парламенту лише загальних сум і підсумків щорічного бюджету служб безпеки й розвідки буде порушенням принципу конкретності.

Законність. І діяльність, і витрати спецслужб повинні мати законний характер. У даній галузі спецслужбам не дозволяється одержання коштів не з бюджету держави (наприклад, через участь у комерційній діяльності).

Доступність. В обов'язок виконавчої влади входить ознайомлення парламенту з планом передбачуваних витрат, що є здійсненим, а також доступним для розуміння широкої й різноманітної за своєю аудиторією, що характерно для парламенту.

Повнота. Відносно різних аспектів проблем безпеки державний бюджет повинен бути повним і всеосяжним. Жодна стаття витрат не повинна бути випущена, не може бути неврахованою. У цій сфері «чорні програми» або секретні бюджети, які є недоступними для членів парламентських наглядових комітетів, будуть яскравими прикладами порушення цього принципу. Члени парламентського комітету з безпеки й члени бюджетної комісії повинні мати доступ до всієї секретної інформації. У § 4.9 розділу 14 Закону Угорщини ілюструється спосіб досягнення повноти бюджетного контролю за допомогою чинного законодавства.

Блок № 50

Здійснення всебічного бюджетного контролю (Угорщина)

Здійснюючи парламентський нагляд, комітет (...) висловлює свою думку про докладний проект бюджету служб державної безпеки, статті бюджету, що стосуються інших організацій, наділених правом одержувати відомості такого роду, а також про попередній варіант докладного звіту про виконання постанови про річний бюджет. Під час обговорення законопроектів у парламенті комітет може внести пропозиції щодо прийняття обговорюваного законопроекту.

Джерело: Стаття 14.4г Закону про державні служби безпеки й розвідки Угорщини, 1995.

Послідовність. Між зафіксованими програмами дій, планами, бюджетними витратами і результатами діяльності спецслужб повинні бути встановлені тісні зв'язки.

Ефективність. Пояснення до бюджету повинні чітко відобразити розуміння його цілей з урахуванням таких параметрів: а) використовуваних ресурсів; б) кадрового складу виконавців і в) результатів. Гнучка структура бюджету дозволить провадити зміни по кожному із цих параметрів.

Ці принципи можна вважати якісними критеріями складання сучасного процесу формування бюджету. Вони припускають, що звичайні принципи належного керування державою (див. Вступ), які визначають діяльність держави в інших сферах, повинні також застосовуватися до спецслужб. Винятки з урахуванням інтересів безпеки повинні бути обмежені законом.

Якщо у членів парламенту не буде достатньо інформації про сектор державної безпеки, вони не зможуть ініціювати розгляд питань, що стосуються бюджету спецслужб. Як і щодо інших складових державної влади, варто вжити необхідних запобіжних заходів з метою уникнення розголошення секретної інформації (див. розділ 18). Що стосується доступу громадськості до інформації про бюджет служб безпеки й розвідки, то в деяких країнах, як, наприклад, у Великій Британії, вона має право на доступ до загальних відомостей про бюджет спецслужб²⁸.

Рекомендації

- ✓ За умови, що всіх необхідних запобіжних заходів вжито, у комітеті з контролю повинен бути доступ до всіх необхідних бюджетних документів;
- ✓ Контроль бюджету спецслужб повинен здійснюватися відповідно до принципів ефективного державного керування, які регулюють його діяльність в інших сферах. Будь-які винятки повинні регулюватися законом. Виходячи із цього, бюджетний контроль входить у структуру повноважень як парламентського наглядового комітету, так і комісії з асигнувань;
- ✓ У парламенту, який має належні повноваження, є право санкціонувати бюджет;
- ✓ Спецслужби повинні використати бюджетні кошти для проведення операцій, тільки якщо законодавча влада санкціонувала ці витрати;
- ✓ Спецслужбам не дозволяється переміщувати бюджетні кошти з однієї статті на іншу без дозволу законодавчої влади.

Примітки

1. Цей текст базується на: Leigh, I. «Three Decades of Oversight», in Born, H Johnson, L., Leigh, I. (eds.) *Who's Watching the Spies? Establishing Intelligence Service Accountability* (Dulles, VA: Potomac Books, Inc., 2005).
2. В таких країнах, як США, Німеччина, Нідерланди, аж до середини 1970-х рр. існував легалізований парламентський нагляд.
3. Australian Security Intelligence Organisation Act 1979 (Cth), а також Canadian Security Intelligence Service Act 1984, respectively. Lustgarten, L, Leigh, I., *In from the Cold: National Security and Parliamentary Democracy* (Oxford: Clarendon Press, 1994).
4. Для порівняння див.: Brodeur, J-P., Gill, P., Tullborg, D., *Democracy, Law and Security: Internal Security Services in Contemporary Europe* (Aldershot: Ashgate, 2003); Assembly of the WEU, *Parliamentary oversight of the intelligence services in the WEU countries – current situation and prospects for reform* (Document A/1801, 4 December 2002); http://assemblyweu.itnetwork.fr/en/documents/sessions_ordinaires/rpt/2002/1801.html
5. Council of Europe, Parliamentary Assembly, *Recommendation 1402/1999*; Western European Union Assembly, *Resolution 113*, adopted on 4 December 2002 (9th sitting).
6. Intelligence Services Act 2001 No. 152, 2001, Sections 28 and 29 (Committee on ASIO, ASIS and DSD). Особое внимание обратитъ на раздел 30.
 3. У функції комітету не входять:
 - а) вивчення пріоритетів в одержанні інформації Службою безпеки Австралії, Службою розвідки Австралії, а також Службою радіоперехоплення;
 - б) перевірка джерел інформації, сприяння проведеним операціям і методи проведення операцій, використовуваних вищезгаданими службами;
 - в) контроль над операціями, які проводилися, проводяться або планують проводитися вищезгаданими службами;
 - г) вивчення інформації, отриманої від іноземної держави або ж його спецслужб у тих випадках, коли держава (іноземне) не дає згоди на її розголошення;
 - д) спостереження за тими сферами діяльності розвідувальних служб, які не впливають на особистість жителя Австралії;
 - е) перегляд правил, установлених розділом 15 даної постанови;
 - ж) проведення розслідувань щодо скарг громадян на діяльність Служби розвідки Австралії, Служби безпеки Австралії, а також Служби радіоперехоплення.

7. German *Bundestag*, Secretariat of the Parliamentary Control Commission, *Parliamentary Control of the Intelligence Services in Germany*. (Berlin: Bundespresseamt, 2001).
8. До 2004 року в парламенті Канади не було наглядового комітету. Хоча ще в 1984 році був створений Комітет зі спостереження за діяльністю служб розвідки й безпеки – заснована на основі особливої постанови парламенту організація, у яку входили члени таємної ради. Див. Farson, S., 'The Delicate Balance Revisited: Parliamentary Democracy, Intelligence, and the War against Terrorism in Canada', in: Born, H. et al, *Who's Watching*.
9. Intelligence Services Act 1994, s. 10.
10. Intelligence Services Act 2001, s. 14. Перш ніж робити призначення, прем'єр-міністр повинен обговорити їх з головами усіх парламентських партій. 14(2).
11. Law on the Parliamentary Control of Activities of the Federal Intelligence Services (PKGr) (1978; 1992, 1999 and 2001 amended version). У Законі про «Комісії з контролю за роботою спецслужб» (PKGr) обумовлюється, що на початку кожного законодавчого періоду німецький *Bundestag* обирає із числа членів парламенту комісію з контролю за роботою спецслужб (§4, 1 PKGr). Кількість членів комісії, його склад і робочий порядок визначаються в рішенні про її створення (§4, 2).
12. Instructions for Monitoring of Intelligence, Surveillance and Security Services (EOS), 1995, Section 1.
13. Наприклад, див. Intelligence Services Act 2001, s. 16 (Australia).
14. Intelligence Services Act 2001, s. 14(5) (Australia);
15. Див. Intelligence Services Act 2001, s. 14(6) (Australia);
16. Див. Intelligence Services Act 2001, s. 15(1) (Australia);
17. Прикладом здійснення повноважень одержання документів див. Intelligence Services Act 2001, s. 30.2; (4) (Australia).
18. Intelligence Services Act 2001, s. 30 (Australia); не повинен вимагати розголошення інформації, що могла б завдати шкоди державній безпеці Австралії або проведенню нею зовнішньої політики'.
У розділі 29 там же: 'оперативна інформація' – це інформація:
(а) про джерела інформації, оперативній підтримці або методах проведення операцій, використовуваних Службою розвідки Австралії, Службою безпеки Австралії, а також Службою радіоперехоплення;
(б) про конкретні операції, які були проведені, проводяться або плануються для проведення вищезгаданими службами;
(в) отримана від іноземної держави або ж її спецслужб у тих випадках, коли держава (іноземна) не дає згоди на її розголошення;
19. Intelligence Services Act 2001, s. 32 (Australia). Ці документи не оспариваються в суді, але повинні зберігатися в парламенті. Хоча це, з одного боку, обмежує повноваження наглядового комітету, але, з іншого боку, виносить на політичну арену питання про відмову в доступі до інформації, що дає можливість його подальшого обговорення й заперечування.
20. United States Code Section 413. General Congressional Oversight Provisions, (d).
21. Постанова, що регулює моніторинг діяльності служб розвідки, спостереження й безпеки, 1995, розділ 9, (Норвегія). Вимагає від комітету і його секретаріату дотримання зобов'язання про збереження секретності й виконання правил використання документів.
22. Из Norton, P., *Does Parliament Matter?*, (New York: Harvester Wheatsheaf, 1993).
23. Born, H., Fluri, Ph., Johnsson, A. (eds.), *Parliamentary Oversight of the Security Sector: Principles, Mechanisms and Practices (Handbook Nr. 5 for Parliamentarians)*, (Geneva: IPU-DCAF), p. 130.
24. Intelligence Authorisation Act for Fiscal Year 2004 , Sec. 102.

25. Див. розділ 414 and 415 of the US Code.
26. German *Bundestag*, Secretariat of the Parliamentary Control Commission (PKGr), *Parliamentary Control of the Intelligence Services in Germany*, July 2001.
27. Born, H. et al., *Parliamentary Oversight*, pp. 131-132.
28. Appropriation Act 2004, Chapter 9, Schedule 2, Part 48 'Security and Intelligence Agencies, див сайт: <<http://www.legislation.hmso.gov.uk/acts/acts2004/40009-az.htm#sch2pt48>>

Частина V

Роль зовнішніх експертних структур

Розділ 21

Задоволення скарг громадян

Часто спецслужбам і службам безпеки надаються особливі повноваження, такі як нагляд або перевірка благонадійності, які у разі неправильного їх застосування можуть призвести до серйозних неправомочних дій стосовно громадян. Тому важливо, щоб так чи інакше була відшкодована збитки, завдані громадянам, які вважають, що вони, можливо, стали жертвами несправедливості. Наприклад, у разі, коли відбувалося вторгнення в особисте життя громадян або виявлявся певний вплив на їхнє службове становище. Більше того, у службах безпеки й спецслужбах, як і в інших великих організаціях, скарги можуть допомогти виявити недоліки в адміністративній роботі, яких треба позбутися, щоб поліпшити роботу. Однак з огляду на секретний характер діяльності спецслужб, складність в одержанні доказів й обґрунтована необхідність захисту конфіденційної інформації від її оприлюднення, компенсація шляхом відкритих слухань у судах загальної юрисдикції має малоефективний характер і не є адекватним засобом. Існує також необхідність у забезпеченні того, щоб будь-яка система компенсації не могла скористатися тими, на кого законно спрямована діяльність спецслужб і служб безпеки, щоб виключити можливість розкриття діяльності цих служб. У будь-якій системі скарг досягнення балансу між незалежністю, розсудливістю й справедливістю, з одного боку, і розумінням потреб безпеки, з іншого – є складним, але посилюючим завданням.

Істотне розмежування в цих різних системах лежить між:

- позасудовими процесами (уповноваженими з розгляду скарг або парламентським комітетом);
- судовими процедурами (судами й трибуналами).

Позасудовий розгляд скарг

Різні системи контролю розглядають скарги у різний спосіб. Незалежна офіційна особа, така як уповноважений з розгляду скарг, може мати повноваження на розслідування й інформування з приводу скарги на секретну службу (наприклад, у Нідерландах, див. блок № 51). У деяких країнах незалежний Генеральний інспектор із секретних служб має справу з розглядом скарг на спецслужби як із частиною загального контролю над діяльністю спецслужб доволі схожим способом (див. розділ 21). Таким чином, наприклад, діють у Новій Зеландії й Південній Африці. Крім того, спеціальні структури, засновані відповідно до законодавства про свободу інформації і охорону приватного життя громадян від зловживання інформацією, можуть займатися розслідуванням скарг на спецслужби.

Система уповноважених з розгляду скарг базується на незалежному офіційному розслідуванні від імені особи, яка подає скаргу. Вони головним чином мають справу скоріше з адміністративними порушеннями, ніж з правовими помилками. Вони менше приділяють уваги прозорості і особистій участі в процесі особи, яка подає скаргу. Зазвичай вони закінчують розгляд, надаючи звіт, і (якщо скарга задовольняється) даючи рекомендації для здійснення дій у майбутньому в правильному ключі, а не виносячи офіційного рішення й не застосовуючи заходів впливу.

Блок № 51**Розгляд скарг: голландські державні омбудсмени****Стаття 83.**

Кожній людині надається право подавати скаргу Державному омбудсмену на дії або передбачувані дії відповідних міністерств, глав служб, координаторів або осіб, які працюють на спецслужби або на координаторів, стосовно фізичних й юридичних осіб для виконання даного Закону або Закону про розслідування питань безпеки.

Джерело: Закон про спецслужби й служби безпеки, Нідерланди, 2002, Ст. 83.

Займатися розглядом скарг громадян може також парламентський комітет з контролю над діяльністю спецслужб, як, наприклад, у Німеччині й Норвегії (див. нижче блок № 52).

Блок № 52**Розгляд скарг: парламентський комітет з контролю над діяльністю спецслужб Норвегії**

З одержанням скарг, комітет повинен провести розслідування дій відповідно до поданої скарги. Комітет вирішує, чи дає скарга досить підстав для проведення подальших дій перед ухваленням рішення щодо скарги.

Відповіді особам, які подають скарги, мають бути, наскільки це можливо, повними, без розголошення секретної інформації. Проте, заяви по скаргах на Службу безпеки, що стосуються питань нагляду, повинні нести інформацію про те, містить чи ні скарга достатні підстави для критики діяльності спецслужб. Якщо комітет дотримується думки, що особі, яка подала скаргу, має бути надане детальне пояснення, він звертається із цією пропозицією до відповідного міністерства.

Якщо скарга містить достатні підстави для критики діяльності спецслужб, обґрунтована заява повинна подаватися главі спецслужб або відповідному міністрові. Офіційний звіт щодо скарги має завжди подаватися главі служби, на яку була подана скарга.

Джерело: Інструкції з моніторингу діяльності спецслужб, наглядових органів і служб безпеки, розділ 8, що відповідає розділу 1 Закону про моніторинг діяльності спецслужб, наглядових органів і служб безпеки 1995 року, Норвегія.

Хоча розгляд скарг – це процес, відокремлений від парламентського контролю, між ними є певний зв'язок. До парламентаріїв часто звертаються з проханням представляти інтереси громадян, які подають скарги на урядові підрозділи. Парламентські контролюючі структури можуть також мати користь із розгляду скарг на спецслужби й служби безпеки, оскільки ця діяльність приведе до усвідомлення можливих невдач у сфері здійснюваної політики, законності дій і ефективності роботи. З іншого боку, якщо контролюючий орган ототожнюється зі службою, яку контролює, і разом з нею діє в сфері таємності, можуть виникнути труднощі у розгляді скарг. Особа, яка подає скаргу, може дійти думки, що процес розгляду скарги недостатньо незалежний. У випадках, коли єдиний орган і розглядає скарги, і веде нагляд, краще, якщо при цьому існують досить чіткі правові процедури для таких різних дій. У цілому краще, коли ці дві функції виконуються різними органами, а процес здійснюється таким чином, що контролюючому органу відомі результати розгляду скарг окремих осіб.

У деяких країнах не тільки громадянам, а й самим працівникам спецслужб дозволяється порушувати питання, що стосуються роботи спецслужб, і звертатися з ними до уповноваженого з розгляду скарг або до відповідного парламентського комітету. Наприклад, у Німеччині державні службовці можуть звертатися з такими питаннями до Парламентської комісії з контролю, «за винятком випадків, коли вони діють в особистих інтересах або в інтересах інших держслужбовців, доти, доки глава відповідної служби не вникне в рішення порушуваних питань. Застосування санкцій або покарання службовців за такі дії неприпустимі».¹

Судовий розгляд скарг

Як альтернатива може бути утворений спеціальний судовий орган для розгляду скарг на ту або іншу службу або на використання конкретних повноважень, як, наприклад, у Великій Британії. Або ж скарги можуть розглядатися експертами контролюючого органу, як це відбувається в Канаді (див. блок № 53).

Блок № 53

Розгляд скарг: канадський Комітет з нагляду за діяльністю секретних служб

Відповідно до Закону про секретну службу Канади 1984 р., Комітет зі спостереження за діяльністю секретних служб (КСДСС), передбачений законом контролюючий орган, що складається зі членів таємної ради, також відповідає за розгляд скарг громадян, що стосуються будь-якої дії, здійсненої спецслужбами (розділ 41), а також відмов у питаннях благонадійності й допуску до державних секретів (розділ 42). Особи, що подають скаргу й використовують ці норми закону, повинні спочатку звернутися в державні структури, а потім подавати скаргу в КСДСС у письмовому вигляді. Розслідування по скарзі проводиться конфіденційно, але в особи, яка подає скаргу, є можливість бути представленою юрисконсультом або адвокатом (розділ 46). Ні особа, яка подає скаргу, ні спецслужба не мають права зустрічатися із представниками протилежної сторони. КСДСС має повноваження викликати повісткою для надання показань і заслуховувати показання свідків під присягою (розділ 50). Щодо звітності за отриманим даними комітет повинен:

- а) по завершенні розслідування щодо скарги, відповідно до розділу 41, надати міністрові й директорові служби звіт, що містить дані, отримані в ході розслідування, і рекомендації, які комітет вважає доречними;
- б) одночасно з наданням звіту або після цього відповідно до пункту (а) надати свої висновки особі, яка подала скаргу, і, якщо вважає за потрібне, повідомити про рекомендації, про які говорилося в пункті а).

Джерело: Закон про секретну службу Канади 1984 р.

Судова процедура не завжди припускає судові слухання. Спеціальний судовий орган має деякі переваги над судом загальної юрисдикції відносно питань безпеки й скарг на спецслужби: він може проводити окрему експертизу з питань безпеки й діяльності спецслужб, при необхідності судді й адвокати проходять атестацію, а також розробляються спеціальні процедури роботи з конфіденційною інформацією. Через характер предмета розслідування, такі скарги не можуть розглядатися в повному обсязі на публічних слуханнях. З іншого боку, коли деякі спеціальні судові органи слухають справу щодо скарги, в особи, яка подала скаргу, можуть виникнути серйозні труднощі в наданні доказів, в одержанні доступу до не-

обхідних матеріалів або у відповіді на версію подій, викладену спецслужбою. Для подолання деяких із цих проблем у Канаді й Великобританії були створені спеціальні ради з питань безпеки. Завданням цих рад є розгляд доводів, що стосуються питань безпеки, особливо тих, які не були надані особі, яка подала скаргу, що може допомогти судовому органу дати об'єктивну оцінку доказів і відповідних доводів.

ЄСПЛ і розгляд скарг

Для держав, які підписали хартію про Європейський суд з прав людини, існує можливість вимагати дотримання різних прав, відповідно до статей 6, 8 й 13 Конвенції, які враховуються при розробленні механізму подання й розгляду скарг. Стаття 6 надає право на справедливий судовий розгляд у незалежному й безсторонньому судовому органі з кримінальних справ і справам про громадянські права та обов'язки. Стаття 6 застосовується, наприклад, щодо процедури одержання показань від інформаторів і секретних державних службовців у ході карного судового процесу,² а також стосовно правил, що обмежують розгляд доказів й їхнє оприлюднення як у ході карного розгляду, так і в процесі цивільного судочинства.³ Використання спеціальних рад з питань безпеки було схвалено Європейським судом з прав людини як спосіб задоволення вимог по реалізації права на чесний судовий розгляд, відповідно до статті 6 ЄСПЛ.⁴

Але навіть коли не застосовується стаття 6, може знадобитися процедурний захист у процесах щодо скарг, відповідно до статей 8 й 13. Ці статті встановлюють певний контроль по-стфактум у разі, коли заходи безпеки, такі як, наприклад, спостереження й перевірка благонадійності, стали причиною втручання в приватне життя. Проте, не існує такої практики в рамках Європейської Конвенції (наприклад, коли людина, за якою ведеться спостереження, не обов'язково про це інформується після завершення проведення такого спостереження).⁵ Стаття 13 визнає право на вжиття заходів стосовно влади за порушення прав, наданих Конвенцією. Коли Європейський суд з прав людини встановив, що комбінація механізмів контролю й оскарження зізнається достатньою, немає необхідності в судовому розгляді по кожній справі.⁶ У документах Робочої групи Ради Європи записано:

На підставі прецедентного права суду, відповідно до статей 8 й 13 Конвенції, можна зробити висновок, що незалежно від того, задоволена вимога по вживанню заходів чи ні, рішення залежить не тільки від простої можливості звернення до суду, а й від усього арсеналу засобів контролю та їхньої дієвості.⁷

Система розгляду скарг повинна відповідати таким критеріям:

- бути цілком незалежною від спецслужб і служб безпеки;
- мати необхідні повноваження і доступ до інформації, наявної в спецслужб, для задоволення скарг;
- бути здатною вжити ефективних заходів щодо задоволення скарг, а також мати можливість пояснити причини відмови у задоволенні скарг.

Важливою є наявність тієї або іншої форми сприяння особам, які звертаються зі скаргами і неознайомлені із судовими процедурами для того, щоб допомогти їм у поданні скарги. Система повинна також надавати можливість особі, яка подає скаргу, брати участь у необхідній мері в розслідуванні або судовому розгляді для того, щоб процес проходив справедливо, незалежно від того, чи проводяться офіційні слухання чи ні. Під час проведення розслідування щодо скарги можливе обмеження у доступі до інформації для особи, яка подає скаргу, з метою забезпечення національної безпеки. Однак такі обмеження повинні бути зведені до необхідного мінімуму, а таке рішення повинне завжди прийматися особою або органом, що

розглядає скаргу, а не службою, на яку подається скарга, і в цьому разі повинен бути забезпечений процедурний захист як компенсація за обмеження (наприклад, використання спеціального юрисконсульта для розгляду в справі).

Рекомендації

- ✓ Офіційні або судові слухання щодо скарги повинні проводити особи, які відповідають конституційним і юридичним вимогам обіймати посаду даного рівня, а також повинні мати гарантію, що вони не будуть необґрунтовано відсторонені від посади під час їхнього перебування на посаді.
- ✓ Наскільки це можливо, процес повинен проходити відкрито. Навіть коли процес закритий для громадськості, він, по можливості, повинен бути відкритий для особи, яка подала скаргу, і її офіційних представників;
- ✓ Повинні існувати повноваження відхилити без проведення розслідування скаргу, яка визнається офіційною особою або судовим органом явно необґрунтованою або такою, що має на меті очорнити відповідача;
- ✓ Якщо з метою національної безпеки необхідно обмежити участь особи, яка подає скаргу, у процесі розгляду це рішення має прийматися органом або особою, що розглядає скаргу, і повинні надаватися компенсаційні гарантії (такі як можливість використання спеціального адвоката або юрисконсульта) для забезпечення справедливого й безстороннього розгляду;
- ✓ Судовий орган або офіційна особа повинні мати повноваження віддавати розпорядження, що мають обов'язкову силу, для забезпечення осіб, які подають виправдані скарги, ефективними засобами захисту їхніх прав. Такими засобами можуть бути рішення про компенсації й знищення матеріалів стосовно особи-заявника, що перебувають у веденні спецслужб;
- ✓ Рамки й підстави розгляду мають бути чітко визначені в законному порядку й мають відбивати суть дій (а не прості процедурні аспекти) спецслужб чи служб безпеки.

Розділ 22

Контроль, здійснюваний незалежними органами над діяльністю спецслужб, що перебувають у підпорядкуванні уряду

Якщо для уникнення небезпеки політичних маніпуляцій служби безпеки певною мірою «ізолюються» від політичних вказівок, як уряд може впевнитися в тому, що він володіє всією необхідною інформацією, а секретні служби діють відповідно до політики влади?

Для вирішення цього питання в деяких країнах для перевірки діяльності сектору безпеки засновані такі посади, як генеральний інспектор, судові уповноважені або контролери, які наділені законними повноваженнями, у тому числі мають доступ до інформації й штату співробітників.⁸

Уперше ця ідея виникла в середовищі американських спецслужб, у яких зараз біля десятка генеральних інспекторів. Всі вони незалежні від спецслужб. Крім того, вони по-різному призначаються й перебувають у підпорядкуванні у різних структур: деякі з них засновані законодавчо (наприклад, Генеральні інспектори Центрального розвідувального управління й Міністерства оборони), інші ґрунтуються винятково на адміністративних розпорядженнях, виданих відповідним міністром (наприклад, відносно Розвідувального управління Міністерства оборони й Національної розвідувальної служби). Безвідносно до таких відмінностей деякі підзвітні як Конгресу, так і виконавчій владі. Деяка кількість таких інспекторів наділена правом діяти на свій розсуд, не проводячи перевірок, а здійснюючи спостереження за відповідністю впроваджуваної політики й законів.

Генеральні інспектори такого типу мають секретний статус: забезпечення відповідальності спецслужб перед суспільством не є їхньою основною функцією, а, скоріше, їхнім завданням є посилення відповідальності перед виконавчою владою. Канадське законодавство є прикладом, де чітко прописані функції такого роду інспекторів.

Канадські генеральні інспектори для здійснення своїх функцій мають необмежений доступ до інформації, що перебуває у віданні спецслужб.

Блок № 54**Функції канадського Генерального інспектора**

Генеральний інспектор підзвітний посадовій особі відповідного департаменту уряду (заступникові генерального прокурора) і здійснює такі функції:

- а) відстеження відповідності діяльності спецслужби стратегії;
- б) спостереження за оперативною діяльністю спецслужби;
- в) щорічне подання міністрові акту про оцінку генеральним інспектором річного звіту спецслужби, а також інформування про те, чи були які-небудь невідповідності між діями спецслужби й міністерськими інструкціями або розпорядженнями й чи не перевищувалися повноваження, які має спецслужба.⁹

Джерело: Закон Канади про службу безпеки й спецслужби, Розділи 30 й 32, 1984 р.

У такий же спосіб у Боснії й Герцеговині Генеральний інспектор відповідає, згідно зі Статтею 33 Закону про спецслужби, за здійснення «функції внутрішнього контролю». Із цією метою Генеральний інспектор може вести спостереження за діяльністю спецслужб, вести розслідування щодо скарг, проводити інспекції, аудити й перевірки з власної ініціативи й давати рекомендації. Обов'язком Генерального інспектора є не менш як один раз на шість місяців звітуватися перед Комітетом з безпеки, а також регулярно інформування головних виконавців про хід справ. Генеральний інспектор, наділений повноваженнями опитувати співробітників спецслужб, має доступ в усі приміщення спецслужби й до наявної у спецслужб інформації.

В інших країнах, зокрема в ПАР¹⁰, Генеральний інспектор підзвітний парламенту. У цьому разі така посадова особа замикає кільце секретності, інакше кажучи, це є спробою шляхом доповіді парламенту переконати громадськість, що незалежна особа, що має доступ до необхідних матеріалів, вивчила діяльність спецслужб. Однак більшість матеріалів, на підставі яких була оцінена діяльність спецслужб, повинна обов'язково залишатися під грифом таємності, незважаючи на те, що вони можуть бути предметом розгляду інших контролюючих органів.

Деякі генеральні інспектори, яким запропоновано звітувати перед виконавчою владою, можуть налагодити неформальні робочі стосунки з парламентськими структурами, як, наприклад, це відбувається в Австралії й, як згадано вище, ряд американських генеральних інспекторів періодично звітують перед Конгресом.

Незалежно від того, чи звітує така посадова особа, як генеральний інспектор, перед урядом або парламентом, необхідним є чітке визначення в рамках закону його підвідомчої галузі, повноважень і незалежності. Незалежних офіційних осіб можуть попросити провести оцінку діяльності спецслужб за одним або кількома критеріями: ефективність, відповідність урядовій лінії й завданням, правомірність і законність. Однак у будь-якому разі генеральному інспекторові необхідно надати доступ без будь-яких обмежень щодо документації й персоналу для того, щоб мати можливість правильно оцінити роботу спецслужб. На практиці незалежний ревізор навряд чи може ретельно вивчити всю діяльність спецслужб, а тільки її частину. Деякі інспекторів працюють «за зразком», аналізуючи окремі характерні види роботи спецслужб, що стимулює спецслужби до встановлення значно популярніших методів роботи і створює видимість роботи. Деякі інспектори мають повноваження проводити роботу зі скаргами окремих громадян (як, наприклад, в Австралії).¹¹

Рекомендації

Нагляд за тими видами діяльності служб безпеки й спецслужб, які торкаються окремих громадян, повинен здійснюватися незалежними й неупередженими посадовими особами (такими як омбудсмен або генеральний інспектор) і бути організованим відповідно до наступних критеріїв:

- ✓ Посадова особа, що виконує функції, інспектора, повинна відповідати конституційним і юридичним вимогам, обіймати посаду даного рівня, а також мати гарантію, що вона не буде необґрунтовано відсторонена від посади під час її перебування в посаді¹².
- ✓ Рамки й підстави для нагляду повинні бути чітко визначені в законному порядку й мають відбивати суть дій (а не прості процедурні аспекти) служб безпеки або спецслужб.
- ✓ Посадова особа повинна мати достатні повноваження здійснювати необхідну перевірку фактів і показань про діяльності служб безпеки або спецслужб;
- ✓ Посадова особа повинна мати всі повноваження для визначення форми й меж розпоряджень, звітів або рішень, що стосуються результатів нагляду.

Розділ 23

Незалежні аудиторські служби

Робота виконавчих органів влади й парламенту у сфері фінансового контролю не припиняється після того, як прийнято бюджет спецслужби. Не тільки виконавча влада, але й парламент повинен здійснювати контроль та аудиторські функції, не забуваючи про те, що надання парламенту всіх перевірених рахунків є частиною демократичного процесу, і що аудиторська процедура повинна мати на увазі як перевірку рахунків, так і перевірку освоєння засобів. Для парламенту рахунки й річні звіти є важливими джерелами інформації про те, як були витрачені державні кошти за попередній фінансовий рік.

Забезпечення незалежності

У більшості країн національні аудиторські служби (наприклад Головний аудитор, Національна аудиторська служба, Бюджетне управління або Рахункова палата) визначаються нормами конституції як інститути, незалежні від виконавчої, законодавчої і судової гілок влади. Для забезпечення незалежності Головний аудитор:

- ✓ призначається парламентом на чітко визначений термін;
- ✓ має визначені законом практичні засоби і ресурси для незалежного виконання своїх обов'язків;
- ✓ має повноваження в будь-який час незалежно надавати парламенту та його бюджетному комітету звіти про витрату коштів.

Парламент повинен стежити за тим, щоб судові санкції призначалися відповідно до закону і застосовувалися у випадках корупції та безвідповідального розщорядження державними фінансами з боку посадових осіб і політичних структур. Парламент також повинен стежити за відшкодуванням збитків у разі помилкового обвинувачення.

Аудит служб безпеки й спецслужб

Метою аудиту спецслужб і служб безпеки є визначення, наскільки ефективно за призначенням і відповідно до закону витрачаються кошти. У рамках цього необхідно, щоб спецслужби були відкриті для ретельної перевірки Головним аудитором, крім випадків, коли вводяться деякі обмеження для захисту певних джерел інформації й деталей деяких спецоперацій.¹³ З огляду на те, що діяльність спецслужб лежить у секретній площині, схованій від суспільного контролю з боку ЗМІ й громадських контролерів, важливо, щоб аудитори мали доступ до секретної інформації. Тільки так можна встановити використовуються державні кошти законно або ж спецслужби застосовують незаконні методи, у тому числі й корупцію.

Блок № 55**Головний аудитор**

Незалежно від того, чи потрапляє аудиторська служба у сферу діяльності виконавчої, законодавчої або судової галузі влади, обов'язково, щоб вона була цілком незалежною й самостійною структурою. Вона повинна мати достатні ресурси для виконання своїх функцій, які мають такий характер:

Фінансовий контроль

Аудиторська служба повинна перевіряти правильність, відповідність до закону і чіткість у використанні засобів усіма органами виконавчої влади і державних департаментів. Вона повинна переконатися, що фінансові операції проводяться відповідно до нормативів використання державних засобів. У рамках цієї функції аудиторська служба повинна застосовувати свої повноваження стосовно державних бухгалтерів і посадових осіб, які дають дозвіл на проведення виплат. Всі вони повинні відповідати за використання коштів у разі звільнення або звільнення від підвітності. У разі розтрати або факту корупції аудиторська служба зобов'язана надати звіт із цього приводу судовим органам.

Правовий контроль

Аудиторська служба повинна контролювати, щоб усі витрати й надходження здійснювалися відповідно до законодавчо затвердженого бюджету.

Забезпечення належного використання державних засобів

Сучасна аудиторська служба діє з метою забезпечення порядку у владних структурах і повинна стежити за належним використанням державних засобів на підставі таких трьох критеріїв:

- 1) *розподіл коштів*: забезпечення оптимального розподілу й використання коштів з кількісної і якісної точок зору;
- 2) *ефективність*: визначення відповідності рівня поставлених завдань рівню поставлених цілей;
- 3) *дієвість*: визначення рівня оптимальності використання коштів для досягнення необхідних результатів.

Даний контроль, заснований на використанні фактичних даних, проводиться з ініціативи аудиторської служби або на запит парламенту.

Цитується за: Основна доповідь на Міжпарламентському семінарі з парламентаризму й бюджетного процесу (Бамако, Малі, листопад 2001 р.).

Що стосується головного принципу належного керування державними службами, стандартні правила аудиту інших державних структур повинні застосовуватися й у рамках контролю за використанням коштів спецслужбами з деякими невеликими обмеженнями, згаданими вище. Механізми звітності відрізняють аудит служб безпеки й спецслужб від звичайних аудитів. У багатьох країнах існують спеціальні механізми звітності з метою захисту проведених спецслужбами операцій, їхніх методів роботи й ресурсів. Наприклад, у Великій Британії, якщо говорити про парламент, тільки голова Комітету з державного бюджету й Комітет з діяльності секретних служб у повному обсязі інформуються про результати фінансових перевірок. Ця інформація може складатися зі звітів про законну й ефективну витрату коштів, можливі порушення і відповідність витрат бюджету. У Німеччині контроль над бюджетом і

фінансовим менеджментом спецслужб здійснюється спеціальною установою (Потрійною колегією (*Dreierkollegium*)), що є частиною національної аудиторської служби (Федеральної рахункової палати (*Bundesrechnungshof*)). Федеральна рахункова палата доповідає про результати своїх перевірок рахунків спецслужб і фінансового менеджменту спеціальному підкомітету парламентського Комітету з бюджетному контролю (Секретній нараді), парламентської Комісії з контролю над діяльністю спецслужб, Федеральної канцелярії федерального канцлера (*Bundeskanzleramt*), а також Міністерству фінансів.¹⁴ Парламент (а не спецслужби) вирішує, які статті бюджету спецслужби є секретними.¹⁵

Більше того, у багатьох країнах публічні річні звіти служб безпеки й спецслужб (наприклад, у Нідерландах) або парламентського контролюючого органу (наприклад, у Великобританії) включають інформацію про результати фінансової перевірки.¹⁶

Блок № 56 є ілюстрацією того, яким образом аудитор може інформуватися про діяльності спецслужб.

Блок № 56

Передання аудиторіві інформації про діяльність спецслужб відповідно до закону (Велика Британія)

Для спецслужби передача інформації вважається обов'язковим, якщо воно являє собою (...) розкриття відомостей, що надаються відповідно до процедур, затверджених міністром, Генеральному контролерові і Головному аудиторіві з метою забезпечення виконання їхніх функціональних обов'язків.

Джерело: Закон про спецслужбу, Розділ 2(3)б. Велика Британія, 1994 р.

Крім того, у багатьох країнах аудиторська служба розслідує законність, ефективність і належне виконання конкретних проектів, таких як будівництво нової штаб-квартири (наприклад, у Канаді і Великобританії) або покупка нової системи радіорозвідки (у Великобританії), або обмін відомостями між службами для координації антитерористичних дій (у Нідерландах). У блоці № 58 наводиться приклад змісту доручення канадському головному аудиторіві про проведення розслідування.

Національна аудиторська служба не діє сама по собі, а є частиною існуючої системи фінансової звітності, передбаченої законом. Звичайно загальні закони про фінансову звітність і закони про фінансову звітність спецслужб чітко з'ясовують, які застосовуються загальні і які спеціальні положення. У блоці № 57 наводиться приклад деяких процедур фінансової звітності люксембурзьких спецслужб. На прикладі люксембурзьких спецслужб показані три важливі складові системи фінансового аудита. По-перше, спеціальний бухгалтер спецслужби призначається відповідним міністром, а не главою спецслужби. Ця умова забезпечує бухгалтеріві сильні позиції в спецслужбі й незалежність його відділу. По-друге, завданням національної аудиторської служби є періодична перевірка управлінських методів у роботі спецслужби з погляду її фінансів. Тобто мається на увазі, що це завдання поглиблюється далі, ніж просто доступ до інформації та звіт про законність фінансових витрат, а також включає оцінку діяльності, належного виконання своїх обов'язків й ефективності спецслужб. По-третє, закон обумовлює, що Закон про державний бюджет, підзвітність і казначейство застосовується також і щодо спецслужб (за винятком деяких особливих випадків). Отже, завдання закону – створити умови, коли, наскільки це можливо, застосовуються типові практичні заходи щодо здійснення ефективного фінансового менеджменту.

Блок № 57**Фінансова звітність (Люксембург)**

- 1) Витрата засобів спецслужб здійснюється спеціальним бухгалтером спецслужби, що призначається міністром, відповідальним за бюджет, відповідно до положень статті 68 Закону про державний бюджет, підзвітність і казначейство з виправленнями від 8 червня 1999 р.
- 2) Винятки з положень статей 68 – 73 вищезгаданого закону такі:
 - періодичний контроль організаційно-фінансової діяльності спецслужби здійснюється Національною аудиторською службою;
 - кошти, призначені для покриття витрат спецслужби й обліковуються спеціальним бухгалтером;
 - наприкінці кожного кварталу спеціальний бухгалтер подає звіт про використання коштів посадовій особі, яка має повноваження давати дозвіл на витрату коштів, у строки, зазначені в документі про розподіл коштів;
 - кошти, які не були використані протягом фінансового року, для якого вони призначалися, не повертаються державному казначейству. Такі кошти залишаються на рахунках спецслужби й переходять на наступний фінансовий рік;
 - посадова особа, що має повноваження давати дозвіл на витрату коштів, передає поданий спеціальним бухгалтером фінансовий звіт Національній аудиторській службі на розгляд і затвердження;
 - Національна аудиторська служба подає всі звіти разом зі своїми зауваженнями прем'єр-міністрові й державному міністрові;
 - наприкінці кожного фінансового року прем'єр-міністр, державний міністр пропонує міністрові, у веденні якого перебуває державний бюджет, звільнити спеціального бухгалтера від займаної посади. Рішення про звільнення спеціального бухгалтера від займаної посади повинне бути прийняте не пізніше 31 грудня фінансового року, що йде за фінансовим роком, протягом якого працював спеціальний бухгалтер.

Джерело: Закон про організацію діяльності спецслужб держави, прийнятий 15 червня, стаття 7, *Mémorial-Journal Officiel du Grand Duché de Luxembourg*, A-No. 113 (неофіційний переклад).

Блок № 58**Незалежний аудит проектів: приклад перевірки проекту будівництва національної штаб-квартири Канадської служби безпеки й розвідки (КСБР) Головним аудитором Канади**

Завдання: Завданням перевірки було визначення, чи відповідає побудований будинок штаб-квартири вимогам спецслужби й колегії Міністерства фінансів, а також оцінка ступеня економії й ефективності будівництва.

Критерії: Аудит базувався на критеріях, вироблених для перевірки проектів з витрат основних засобів, а також на нормах і вказівках колегії Міністерства фінансів.

Галузь перевірки: Аудит охоплював усі основні етапи даного державного проекту. А саме: вивчення потреб, аналіз можливостей, підготовка проекту, розроблення й уточнення проекту, укладення контракту на підряд, заявки на зміни, менеджмент проекту, екологічний аспект, введення в експлуатацію й оцінка після закінчення проекту. Аудит був початий у листопаді 1995 р. і завершений у березні 1996 р. З огляду на розмір і складність проекту, а також обмеження в часі його здійснення, ми не проводили аудиту дрібних детальних фінансових документів. (...) Аудит не мав відношення до обов'язків КСБР. Однак для розуміння вимог, пропонованих до об'єкта, нами було встановлено, що КСБР діяли винятково на основі існуючих доручень уряду.

Методи перевірки: Відомості збиралися на основі докладних інтерв'ю зі штатом співробітників, що беруть участь у проекті, і зі співробітниками КСБР як користувачами об'єкта. Ми вивчили документи по плануванню, звіти, надані колегії Міністерства фінансів, відомості по проекту, протоколи засідань головного консультативного комітету проекту й ради керуючих, а також кореспонденцію, документи контракту й річні звіти. Був перевірений будинок від даху до підвалу, у тому числі офісні приміщення, приміщення спеціального призначення й службові приміщення. Нам було надано всебічне сприяння (...). Рівень сприяння заслуговує на особливу увагу, з огляду на таємність, пов'язану з роботою спецслужб і місцем їхнього розміщення.

Джерело: Звіт Головного аудитора Канади, 1996 р., див.: <http://www.oag-bvg.gc.ca>

Однак важливо зробити деякі зауваження. Служби безпеки і спецслужби не можна повністю порівнювати з іншими урядовими службами. З ряду причин робота співробітників секретних служб має високий ступінь ризику й, отже, вкладення коштів може бути неефективним через зовнішні фактори, незалежні від спецслужб. Варто розглядати результати аудиту дуже акуратно. Неадекватна реакція на звіти Головного аудитора або витік інформації про результати перевірки можуть зашкодити операціям, що проводяться усіма спецслужбами, й підірвати довірчі відносини між політичними лідерами й керівниками спецслужб.

Рекомендації

- ✓ Для забезпечення незалежності аудиторської служби її функціонування має базуватися на законах, вона повинна бути підзвітна парламенту, а начальник аудиторської служби повинен призначатися або затверджуватися парламентом.
- ✓ Закон про аудиторську службу повинен включати положення про її повноваження, механізми звіту, призначення начальника, а також про доступ до секретної інформації.

- ✓ Головний аудитор повинен мати повний доступ до секретної інформації з деякими обмеженнями, необхідними для захисту джерел інформації й проведених секретних операцій.
- ✓ Аудиторська служба повинна мати можливість проводити не тільки фінансовий аудит, але й детальні перевірки втілення спеціальних проєктів.
- ✓ Оскільки аудиторська служба має справу із секретною інформацією, необхідно вжити відповідних запобіжних заходів, щоб уникнути несанкціонованого розголошення результатів перевірок.

Примітки

1. Секретаріат парламентської контрольної комісії німецького Бундестагу, *Parliamentary Control of the Intelligence Services in Germany*, (Berlin: *Bundespresseamt*, 2001), pp. 19-20
2. *Windisch v Austria*, (1991) 13 European Human Rights Reports 291; *Van Mechelen v Netherlands*, (1998) 25 European Human Rights Reports 647, *Teixeira de Castro v Portugal*, European Court of Human Rights, Judgment of 9 June 1998.
3. *Rowe and Davis v UK*, (2000), 30 European Human Rights Reports 1; *Tinnelly and McElduff v UK*, E Ct HR, Judgment, 10 July 1998.
4. *Chahal v UK*, (1997) 23 E.H.R.R. 413; *Tinnelly and McElduff v UK*, (1999) 27 E.H.R.R. 249.; *Edwards and Lewis v UK*, European Court of Human Rights, Judgment 22 July 2003 and 27 October 2004.
5. *Klass v Germany*, para. 15 (стосовно статті 8); *Leander v Sweden*, para. 68 (стосовно Статті 13).
6. *Leander v Sweden*, para. 78.
7. Доповідь про можливості застосування рекомендацій внутрішніми службами безпеки, прийнята PC-S-SEC на другому засіданні (9 – 11 жовтня 2002 р.), с. 15.
8. Для порівняння повноважень генеральних інспекторів у різних країнах див.: *Intelligence and Security Committee (UK), Annual Report for 2001-2*, Cm 5542, Appendix 3..
9. Закон про КСБР, розділ. 33.2. Річний звіт спецслужби й звіт генерального інспектора повинні подаватися на розгляд контролюючому органу, КНДСС: розділ. 33.3 Закону про КСБР, 1984 р.
10. Відділ генерального інспектора із спецслужб.
11. Закон про генерального інспектора спецслужб і секретних служб, 1986 р., розділи 10-12.
12. Див., наприклад, Закон про спецслужби й секретні служби Боснії й Герцеговини, стаття 32: «Генеральний інспектор призначається й звільняється Радою міністрів по поданню Голови. Генеральний інспектор призначається на 4-літній строк із правом повторного призначення на цю посаду ще один раз. Генеральний інспектор може бути звільнений від займаної посади раніше строку за власним бажанням, якщо він не в змозі більше виконувати свої обов'язки, якщо він не дотримується існуючих законів і розпоряджень, якщо йому не вдається застосовувати заходи щодо нагляду за діяльністю спецслужб, якщо проти нього ведеться карне переслідування щодо зловживань або розголошення державної, військової або службової таємниці, якщо стосовно нього застосовано запобіжний захід у вигляді затримання, що не дозволяє йому виконувати свої обов'язки, якщо йому не вдається провести розслідування, інспекцію або перевірку в строк і належним чином».
13. Ці обмеження висуваються до Генерального контролера й Головного аудитора Великобританії. Див. Звіт Генерального контролера й Головного аудитора *Thames House and Vauxhall Cross*, HC Session 1999-2000, 18 February 2000, point 8:

14. *Bundshaushaltsordnung* (ВНО) (Положення про федеральний бюджет Німеччини) (1969), Para. 10a (3); Секретаріат Парламентської контрольної комісії Німеччини, *Die Parlamentarische Kontrolle der Nachrichtendienste in Deutschland – Materialien*, (Berlin: Bundestag, 2003), p. 42; вебсайт німецької секретної служби (*Bundesnachrichtendienst*) <http://www.bundesnachrichtendienst.de/auftrag/kontrolle.htm> Bundeshaushaltsordnung
15. Положення про федеральний бюджет Німеччини (ВНО) (1969), Para. 10a (2).
16. Див., наприклад, Річний звіт служби безпеки й спецслужби Нідерландів (2003): http://www.minbzk.nl/contents/pages/9459/annual_report_2003_aivd.pdf, pp. 69-70; Звіт Комітету зі спецслужб 2002-2003, представлений парламенту прем'єр-міністром за розпорядженням Її Величності, червень 2003 р., Лондон, с. 8-13.

Огляд рекомендацій

Спецслужби

Визначення сфери компетенції

- ✓ Роль служби безпеки і розвідувальних органів повинна бути чітко визначена й обмежена обставинами, що загрожують національній безпеці й суспільному ладу.
- ✓ Поняття загрози національній безпеці й державному устрою повинні бути визначені юридично.
- ✓ Територіальна компетенція служби безпеки й розвідувальних органів повинна бути чітко визначена, і будь-які повноваження діяти за межами території мають супроводжуватися відповідними гарантіями.
- ✓ Завдання й повноваження органа в рамках його мандата повинні чітко визначатися законодавством, прийнятим парламентом.
- ✓ Важливо (особливо в поставторитарних державах) мати законодавчі та інституціональні гарантії, що перешкоджають використанню служби безпеки й розвідувальних органів проти внутрішніх політичних опонентів.

Призначення директора

- ✓ Процес призначення директора служби безпеки й розвідувальних органів, а також мінімум вимог або будь-які фактори, що перешкоджають займанню посади, повинні встановлюватися в законодавчому порядку.
- ✓ Процес призначення повинен бути відкритим для спостереження поза рамками виконавчої влади, переважно парламентом.
- ✓ Бажано, щоб у процесі призначення директора брали участь представники парламентської опозиції.
- ✓ Законодавство має містити гарантії, що виключають незаконний тиск на директора і зловживання ним службовим становищем (наприклад, положення про безпеку перебування директора на посаді, якщо ним допускаються порушення).
- ✓ Критерії призначення і зняття з посади повинні бути чітко сформульовані у відповідному законі.
- ✓ Бажано, щоб у процесі призначення директора брали участь члени кабінету міністрів (більше одного), наприклад глава держави, прем'єр-міністр і відповідний міністр.

Санкціонування використання особливих повноважень

- ✓ Вимогою букви закону є наступне: будь-які особливі повноваження, які мають або які використовують органи безпеки і розвідувальні органи, повинні мати законодавче закріплення.
- ✓ Закон повинен бути чітким, ясним і всеосяжним для того, щоб у відповідного органу не виникало спокуси вдатися до заходів, які менш урегульовані на законодавчому рівні.
- ✓ Принцип адекватності повинен включатися в законодавство, що регулює використання і спостереження за використанням особливих повноважень.

- ✓ Варто встановити способи контролю над зловживанням особливими повноваженнями особами, які не працюють в органах, як до, так і після використання особливих повноважень;
- ✓ Усі дії, здійснювані службами безпеки й розвідувальними службами для боротьби з тероризмом, повинні поважати права людини і закони країни. Якби не були діяння особи, підозрюваної або засудженої за терористичну діяльність, служби розвідки ніколи не повинні нехтувати правом на життя, що гарантовано ЄКПЛ і Міжнародною конвенцією про громадянські і політичні права (МКГПП).
- ✓ Для того, щоб уникнути довільного використання особливих повноважень і порушень прав людини, дії органів безпеки й розвідувальних органів повинні перебувати під належним спостереженням і контролем.

Інформація й досє

- ✓ Законодавчий мандат служби безпеки й розвідувальних органів повинен обмежувати цілі та обставини, за яких здійснюється збір інформації і розкриваються досє відносно осіб і законності дій спецслужб.
- ✓ Закон також повинен забезпечувати ефективний контроль над терміном зберігання інформації, її використанням і правилами доступу до неї, а також відповідність міжнародним нормам захисту інформації. Варто передбачити процедуру аудиту за участю незалежних фахівців для забезпечення дотримання зазначених принципів.
- ✓ Спецслужби й розвідувальні органи не можна позбавляти прав на доступ до інформації та досє. Якщо виникатиме потреба, їм слід дозволяти користуватися інформацією, що пов'язана з концепцією національної безпеки та є сферою компетенції спецслужби;
- ✓ Суди або інші незалежні органи відповідно до законодавства повинні мати право визначати - за відповідного доступу до достатнього обсягу відомостей з досє служби безпеки – що подібні винятки обґрунтовано використовуються в будь-якій справі, порушеній індивідуальним позивачем;
- ✓ У випадках, коли інформація отримана із закордонних або міжнародних спецслужб, вона повинна зберігатися відповідно до діючих у країні походження законів й стандартів, які встановлені відповідним законодавством країни-одержувача інформації;
- ✓ Інформація повинна розголошуватися закордонним спецслужбам, збройним силам або міжнародним спецслужбам тільки у разі, якщо вони зобов'язуються зберігати й використовувати її відповідно до тих само норм, які діють у країні походження стосовно служби, що її (інформацію) розголошує (на додаток до законів, які діють відносно служб, що одержують інформацію).

Внутрішнє керування й контроль над роботою органів

- ✓ Служби розвідки повинні працювати в правовому полі. Тому службовці, які підозрюють або довідуються про незаконні дії й накази усередині органів, зобов'язані повідомити про свої підозри.
- ✓ Має бути в наявності кодифікована практика, що гарантує належну підтримку й безпеку тих, хто інформує про внутрішні порушення.
- ✓ Штат служб розвідки необхідно навчити правилам поведінки, які включали б положення про етичні межі його (штату) діяльності. Подібна підготовка повинна проводитися регулярно і контролюватися протягом усього терміну служби працівників.

- ✓ Політика внутрішнього керування повинна бути визначена відповідно до чіткого законодавчого статусу.
- ✓ Політика внутрішнього керування із чітким законодавчим статусом повинна регулювати справи, які занадто деталізовані або делікатні для того, щоб прописуватися в законодавстві.

Роль виконавчої влади

Поінформованість міністерств і контроль над діяльністю спецслужб

- ✓ У законодавстві про розвідувальні органи має бути зафіксоване положення про два різні права доступу: право виконавчої влади на істотну інформацію, якою володіють органи, і право керівників органів на доступ до спілкування з відповідним міністром.
- ✓ Міністр повинен законодавчо відповідати за розроблення політики з питань безпеки і розвідки. Закон також повинен передбачати регулярне одержання міністром звітів органів, а також відповідальність міністра за санкціонування делікатних питань політики.

Контроль над секретними операціями

- ✓ Усі секретні операції повинні одержувати санкції відповідного міністра – представника виконавчої влади відповідно до законодавчих рамок, затверджених парламентом. Звіти повинні подаватися регулярно.
- ✓ Усі дії та заходи, санкціоновані будь-якою офіційною особою як частина програми секретної операції, повинні відповідати міжнародному закону про права людини.

Міжнародна співпраця

- ✓ Необхідно, щоб міжнародна співпраця спецслужб перебувала під ретельним контролем з боку виконавчої влади й відповідно до національного законодавства та міжнародних зобов'язань тієї чи іншої держави.
- ✓ Необхідно мати гарантії того, що в результаті обміну інформацією між спецслужбами іноземних держав не будуть порушені невід'ємні права громадян або положення національного законодавства.

Заходи щодо захисту від посадових зловживань

- ✓ Законодавство про розвідку має містити положення про заходи захисту проти зловживань міністерства і політизації служб розвідки. Можна запропонувати різні механізми такого захисту, такі як норми, згідно з якими розпорядження міністра віддаються в письмовому вигляді і/або доповнюються зовнішнім органам нагляду, а також норми, що передбачають інформування лідера опозиції.
- ✓ Розвідувальні служби не повинні вдаватися до будь-яких дій, спрямованих на просування інтересів будь-якої політичної партії.
- ✓ Розвідувальні служби не повинні допускатися до розслідування протестних і правозахисних акцій, які є частиною демократичного процесу і проводяться відповідно до закону.

Роль парламенту

Повноваження Комітету з безпеки й контролю над діяльністю служб безпеки

- ✓ Горизонтальна організація системи повноважень: контроль над діяльністю усіх спецслужб, включаючи також допоміжні підрозділи й додаткових співробітників, повинен здійснюватися одним або кількома парламентськими комітетами з питань безпеки й контролю.
- ✓ Вертикальна організація системи повноважень: функції парламентського комітету з питань безпеки і контролю мають враховувати такі чинники: а) законність, б) ефективність, в) продуктивність, г) бюджетну і фінансову звітність; д) відповідність конвенціям з прав і свобод людини, е) курс діяльності й адміністрування спецслужб.
- ✓ Контроль над усіма шістьма чинниками повинен здійснюватися або парламентським комітетом з контролю, або незалежними організаціями (наприклад, національною рахунковою палатою, генеральним інспектором, омбудсменами або судами). Варто уникати дублювання виконуваних ними функцій.
- ✓ Чим більш розгалуженою і різноманітною є система розвідувальних служб держави, тим гостріше простежується необхідність створення спеціалізованих парламентських комітетів і підкомісій.
- ✓ Повноваження парламентського комітету з безпеки й контролю повинні формулюватися чітко й конкретно.
- ✓ Рекомендації й доповіді, підготовлені парламентським комітетом, повинні бути: а) оприлюднені; б) обговорені на засіданні парламенту; в) проконтрольовані на предмет виконання їх урядом і спецслужбами.
- ✓ Повноваження й ресурси, надані парламентському комітету з питань безпеки й контролю, повинні відповідати виконуваним ним завданням.

Структура парламентського комітету з безпеки і контролю над діяльністю служб безпеки

- ✓ Парламентські комітети з безпеки і контролю повинні бути «прерогативою» й, можна сказати, «власністю» парламенту.
- ✓ Парламент бере на себе відповідальність за призначення й, якщо необхідно, відсторонення членів комітету, які виконують контролюючі функції від його імені.
- ✓ Серед членів парламентського комітету повинні бути представлені всі партії, переважно з урахуванням їх чисельності в парламенті.
- ✓ Міністри повинні бути позбавлені права ставати членами комітету (а члени комітету, у свою чергу, зобов'язані відмовитися від роботи в комітеті у разі призначенні на пост міністра), щоб уникнути обмеження незалежності комітету. Те ж саме стосується й колишніх співробітників контрольованих організацій.
- ✓ За бажанням парламенту, рідше - голови уряду, члени комітету повинні мати гарантії проти необґрунтованого зняття з посади.
- ✓ Призначення голови комітету повинен здійснювати парламент або ж сам комітет, а не уряд.

Здійснення перевірки членів комітету на благонадійність

- ✓ Члени парламенту проходять перевірку на благонадійність тільки у разі, коли робота із секретними матеріалами входить у їхні повноваження;
- ✓ Коли після перевірки на благонадійність спецслужби й служби безпеки відмовляють у допуску члену парламенту, повинні бути встановлені процедури офіційного розв'язання конфліктів, що дають право ухвалення остаточного рішення парламенту або президії;
- ✓ Щоб процес проведення перевірки на благонадійність відповідав принципам проведення демократичного спостереження й нагляду, він, а також критерії його проведення, повинні бути зрозумілими й послідовними.

Повноваження парламенту на одержання інформації й документів

- ✓ У парламентського комітету повинне бути законне право проводити розслідування;
- ✓ Члени комітету повинні мати необмежений доступ до всієї інформації, необхідної для виконання своїх контролюючих функцій;
- ✓ У комітеті повинне бути право викликати свідків й одержувати показання свідків під присягою;
- ✓ Згідно зі ступенем допуску комітету до секретної інформації, на виконавчу владу накладається правовий обов'язок інформування комітету;
- ✓ Комітет повинен вживати всіх необхідних заходів для припинення несанкціонованого розголошення інформації;
- ✓ У кінцевому підсумку суперечки між парламентським комітетом і службами розвідки й безпеки з приводу доступу до інформації повинні вирішуватися парламентом.

Звіт комітету перед парламентом

- ✓ Первісна відповідальність за вибір часу і форми звіту, а також прийняття рішень про оприлюднення яких-небудь фактів лягає на плечі парламентського комітету.
- ✓ Звіт комітету про проведену роботу повинен подаватися хоча б один раз у рік або так часто, як комітет вважає за необхідне.
- ✓ Остаточне рішення про вилучення будь-яких матеріалів з доповіді парламентського комітету з міркувань безпеки має залишатися за комітетом.
- ✓ Уряду й службам розвідки й безпеки надається проект звіту для того, щоб вони мали можливість викласти аргументи про необхідність вилучення певних матеріалів.

Бюджетний контроль

- ✓ За умови, що вжито всіх необхідних запобіжних заходів, комітет з контролю повинен мати доступ до всіх необхідних бюджетних документів.
- ✓ Контроль бюджету спецслужб повинен здійснюватися відповідно до принципів ефективного державного керування, які регулюють його діяльність в інших сферах. Будь-які винятки повинні регулюватися законом. Виходячи із цього, бюджетний контроль входить у структуру повноважень як парламентського наглядового комітету, так і комісії з асигнувань.
- ✓ Парламенту, який має право санкціонувати бюджет, повинен здійснювати відповідний вплив.

- ✓ Спецслужби повинні використовувати бюджетні засоби для проведення операцій, тільки якщо законодавча влада санкціонувала ці витрати.
- ✓ Спецслужбам не дозволяється переміщення бюджетних коштів без дозволу законодавчої влади.

Роль зовнішніх експертних структур

Задоволення скарг громадян

- ✓ Офіційні або судові слухання щодо скарг повинні проводити особи, які відповідають конституційним і юридичним вимогам обіймати посаду даного рівня, а також повинні мати гарантію, що вони не будуть необґрунтовано відсторонені від посади під час їхнього перебування в посаді.
- ✓ Наскільки це можливо, процес повинен проходити відкрито. Навіть коли процес закритий для громадськості, він, по можливості, повинен бути відкритий для особи, яка подала скаргу, і її офіційних представників.
- ✓ Повинні існувати повноваження відхиляти без проведення розслідування скаргу, що визнається офіційною особою або судовим органом вочевидь необґрунтованою або такою, що має на меті очорнити відповідача.
- ✓ Якщо в інтересах національної безпеки необхідно обмежити участь особи, яка подає скаргу в процесі розгляду, це рішення мають прийматися органом або особою, що розглядає скаргу, а особі, яка скаржиться, повинні надаватися компенсаційні гарантії (такі як можливість використання спеціального юрисконсульта і адвоката) для забезпечення справедливого й неупередженого розгляду;
- ✓ Судовий орган або офіційна особа повинні мати повноваження віддавати розпорядження, що мають зобов'язуючу силу, для забезпечення осіб, що подають виправдані скарги, ефективними засобами захисту їхніх прав. Такими засобами можуть бути рішення про компенсації й знищення матеріалів щодо особи-заявника, що перебувають у віданні спецслужб;
- ✓ Рамки й підстави розгляду повинні бути чітко визначені в законному порядку й повинні відбивати суть дій (а не прості процедурні аспекти) спецслужб або служб безпеки.

Контроль, здійснюваний незалежними органами за діяльністю спецслужб, що перебувають у підпорядкуванні уряду

- ✓ Нагляд за тими видами діяльності служб безпеки й спецслужб, які торкаються окремих громадян, повинен здійснюватися незалежними й неупередженими посадовими особами (такими як омбудсмен або генеральний інспектор) і бути організованим відповідно до наступних критеріїв:
- ✓ Посадова особа, що виконує функції, інспектора, повинна відповідати конституційним і юридичним вимогам, обіймати посаду даного рівня, а також мати гарантію, що вона не буде необґрунтовано відсторонена від посади під час її перебування в посаді.
- ✓ Рамки й підстави для нагляду повинні бути чітко визначені в законному порядку й мають відбивати суть дій (а не прості процедурні аспекти) служб безпеки або спецслужб.
- ✓ Посадова особа повинна мати достатні повноваження здійснювати необхідну перевірку фактів і показань про діяльності служб безпеки або спецслужб.
- ✓ Посадова особа повинна мати всі повноваження для визначення форми й меж розпоряджень, звітів або рішень, що стосуються результатів нагляду.

Незалежні аудиторські служби

- ✓ Для забезпечення незалежності аудиторської служби її функціонування має базуватися на законах, вона повинна бути підзвітна парламенту, а начальник аудиторської служби повинен призначатися або затверджуватися парламентом.

- ✓ Закон про аудиторську службу повинен включати положення про її повноваження, механізми звіту, призначення начальника, а також про доступ до секретної інформації.
- ✓ Головний аудитор повинен мати повний доступ до секретної інформації з деякими обмеженнями, необхідними для захисту джерел інформації й проведених секретних операцій.
- ✓ Аудиторська служба повинна мати можливість проводити не тільки фінансовий аудит, але й детальні перевірки втілення спеціальних проектів.
- ✓ Оскільки аудиторська служба має справу із секретною інформацією, необхідно вжити відповідних запобіжних заходів, щоб уникнути несанкціонованого розголошення результатів перевірок.

Женевський центр демократичного контролю над збройними силами (DCAF)

Заснований у жовтні 2000 року з ініціативи Швейцарського уряду Женевський центр демократичного контролю над збройними силами (ДКВС, DCAF) підтримує державні і недержавні інститути, сприяє їхній роботі з посилення демократичного і громадянського контролю над діяльністю збройних сил і служб безпеки, а також сприяє просуванню реформи в секторі безпеки відповідно до демократичних стандартів.

Центр збирає інформацію й проводить дослідження з метою визначення проблем, накопичення досвіду й вироблення найкращих рішень у галузі демократичного керування сектором безпеки. Центр надає підтримку й ділиться своїм діловим досвідом через здійснення практичних програм у цій сфері. Таке сприяння пропонується всім зацікавленим сторонам, зокрема урядам, парламентам, військовим структурам, міжнародним організаціям, недержавним організаціям й академічним колам. Головним чином робота Центру націлена на Євро-Атлантичний регіон, але не обмежена ним.

Центр є міжнародним фондом, що діє на підставі законів Швейцарії. В 2005 році до складу Ради фонду ДКВС входить 46 урядів, включаючи Швейцарію, 41 інших Євро-Атлантичних держав, 3 африканські держави й Женевський кантон. Міжнародний консультативний комітет ДКВС складається з більше 60 експертів у різних сферах діяльності Центру. У штаті Центру близько 50 співробітників-представників 30 різних національностей. Швейцарський Федеральний департамент з оборони, захисту громадян і спорту, а також Федеральний департамент з іноземних справ є основними бюджетоутворювальними структурами ДКВС.

Докладну інформацію про DCAF можна знайти на сайті: www.dcaf.ch

Інформація для контактів

Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF):

Rue de Chantepoulet 11, PO Box 1360,

CH-1211 Geneva 1, Switzerland

Tel: ++41 22 741 77 00; fax: ++41 22 741 77 05;

e-mail: info@dcaf.ch;

website: www.dcaf.ch

Центр з прав людини Даремського університету

У 2001 році Центр був утворений як частина юридичного факультету Даремського університету для координації досліджень і діяльності викладачів факультету в галузі прав людини в широкому правовому аспекті. Більше половини співробітників факультету проводять дослідження в галузі прав людини і опублікували велику кількість книг і статей різноманітної тематики в галузі прав людини. Їхні інтереси варіюються від міжнародного права з прав людини, регіональних правових систем, таких як системи Ради Європи і Європейського Союзу, до вступу в силу в цій країні Закону про права людини 1998 року. Центр приділяє особливу увагу методології заперечування прав людини в судовому порядку як у плані методів викладу доводів, так й в плані підстав винесення судового рішення. Центр буде направляти свої зусилля на специфічні аспекти прав людини з питань державної політики в міру їх виникнення.

Центр залучає до співробітництва професійних юристів і суддів. У Центру є невеликий консультативний комітет, очолюваний пані Джастіс Блек, членами якого є правознавці, юристи й члени інших правоохоронних структур. Центр щорічно проводить цикл лекцій під назвою «Ірвінські лекції з прав людини», розпочав які в 2002 р. лорд Ірвін Лаірзький, тодішній лорд-канцлер.

Центр одержав фінансування від Ради з досліджень у галузі мистецтва й гуманітарних наук у розмірі 139 тис. фунтів стерлінгів на проект судового обґрунтування відповідно до Закону про права людини. Проект має на меті проведення циклу семінарів щодо судовому обґрунтуванню в обраних законодавчих сферах відповідно до Закону про права людини з наступною публікацією монографії.

Інформація для контактів

Professor Ian Leigh, Co-Director
50 North Bailey, Durham DH1 3ET, United Kingdom
Phone: 00 44 191 374 2035
Fax: 00 44 191 374 2044
e-mail: ian.leigh@durham.ac.uk
website: <http://www.dur.ac.uk/Law>

Норвезький парламентський комітет з контролю над діяльністю спецслужб

З 1996 р. контроль над діяльністю спецслужб Норвегії здійснюється парламентським наглядовим органом – комітетом з контролю над діяльністю спецслужб. Комітет здійснює контроль діяльності Служби безпеки поліції Норвегії, Спецслужби Норвегії і Національної служби безпеки Норвегії. Члени комітету обираються парламентом (Стортингетом), але самі не є депутатами парламенту Норвегії. Метою такої діяльності є забезпечення незалежності наглядового органа від уряду, а в його поточній діяльності й від парламенту.

Контроль має форму регулярних інспекцій спецслужб. Комітет також розглядає скарги на спецслужби від громадян Норвегії й норвезьких організацій. Коло обов'язків цього органа чітко визначено і не зв'язано зі специфічними організаційними питаннями. Головне завдання нагляду – дотримання громадянських прав, а також загальний контроль із метою забезпечення умов, за яких діяльність спецслужб перебуває в правовому полі. Комітет щорічно звітує перед парламентом про свою роботу на відкритих засіданнях, а також у разі необхідності подає спеціальний секретний звіт.

Комітет має право доступу до інформації й об'єктів. Члени комітету зобов'язані дотримувати належної таємності в роботі. Комітет дотримується принципу *постфактум* контролю.

Інформація для контактів

The Norwegian Parliamentary Intelligence Oversight Committee

Postal address: Stortinget, 0026, Oslo

Office address: Nedre Vollgate 5–7

Tel: 00 47 23 31 09 30 – Fax: 23 31 09 40

e-mail: post@eos-utvalget.no

website: www.eos-utvalget.no

Укладачі

Автори

Д-р Ханс Борн

Старший науковий співробітник, Женевський Центр демократичного контролю над збройними силами, Женева, Швейцарія

Проф. Ієн Лей

Професор правознавства, член ради директорів Центру з прав людини, Даремський університет, Дарем, Велика Британія

Редколегія

Пан Торстен Вецлінг

Науковий співробітник, Женевський Центр демократичного контролю над збройними силами, Женева, Швейцарія

Пані Інґрід Торбурн

Науковий співробітник, Женевський Центр демократичного контролю над збройними силами, Женева, Швейцарія

Члени експертної ради

(на громадських засадах)

Проф. Іан Кемерон

Професор міжнародного громадського права, Упсальський університет, Упсала, Швеція

Пан Елістер Корбетт

Секретар комітету з питань секретних служб, Лондон, Великобританія

Пан Алєн Фопєн

Колишній заступник керівника дослідницького центру, Женевський Центр демократичного контролю над збройними силами, Женева, Швейцарія

Пан Хакон Хуус-Хансен

Керівник секретаріату, Норвезький парламентський комітет з контролю над діяльністю спецслужб, Осло, Норвегія

Пан Кальман Кошіс

Голова експертної комісії з реформи спецслужб, Офіс уповноважених представників, Сараєво, Боснія й Герцеговина; колишній керівник угорських спецслужб

Д-р Фредерик Седжерстед

Адвокат, Генеральна прокуратура, Осло, Норвегія

Пан Фред Шрейєр

Старший консультант, Женевський центр демократичного контролю над збройними силами, Женева, Швейцарія

Консультанти

(на громадських засадах)

Д-р Ендрю Батлер

Карне право, Веллінгтон, Нова Зеландія

Пані Марина Капаріні

Старший науковий співробітник, Женевський центр демократичного контролю над збройними силами, Женева, Швейцарія

Д-р Річард Б. Дойль

Доцент кафедри державного бюджетування, Військово-морський аспірантський центр, Монтерей, США

Д-р Віллем Ф. ван Ікелен

Президент експертної ради Центру з вивчення європейської безпеки в університеті Гронінген, член експертної ради Женевського центру демократичного контролю над збройними силами і Стокгольмського науково-дослідного інституту проблем миру, колишній член Сенату Нідерландів, колишній міністр оборони Нідерландів, колишній Генеральний секретар Західноєвропейського Союзу

Проф. д-р Пітер Гілл

Професор політології й системи безпеки Ліверпульського університету Джона Мурса, Ліверпуль, Велика Британія

Пан Джордж Б. Лотц II

Помічник міністра оборони з контролю над спецслужбами, Вашингтон, США

Д-р Баррі Р. Уікершем

Директор з навчання, служба помічника міністра оборони з контролю над спецслужбами, Вашингтон, США

Глосарій

Безпека

Безпека часто трактується в контексті національної безпеки, тобто в плані відсутності загроз або передбачуваних загроз суспільним цінностям нації. Крім того, згідно з «критичними» і «людськими» підходами, безпека є засобом досягнення соціальних, політичних, економічних й екологічних умов, які сприяють волі й гідному життю громадянина.

Відповідальність / Підзвітність

Відповідальність посадових осіб, обраних або призначених, їхня підзвітність за використання повноважень і виконання обов'язків є обов'язковим. Це вимога однаково стосується й працівників спецслужб, й служб безпеки. Вона містить як політичну мету, що полягає в контролі виконавчої влади і у такий спосіб зниженні можливості будь-яких зловживань владою, так і функціональну мету, що полягає в забезпеченні ефективної й діючої роботи уряду.

Виклики до суду

У разі якщо парламентський комітет з нагляду наділений правом викликати в суд, у нього є повноваження примусового залучення громадянина до судового слухання.

Внутрішній контроль

Для забезпечення відповідності службовців спецслужб стандартам демократичного керування повинна діяти комплексна система запобіжних механізмів усередині спецслужб. Працівники спецслужб повинні дотримуватися кодексу поведінки і дотримуватися встановлених правил. Більше того, з метою запобігання зловживань кожен співробітник спецслужб повинен бути навчений, як діяти у разі незаконного наказу або розпорядження вищестоящої особи. Спеціальний орган спецслужб повинен координувати й контролювати належне здійснення внутрішнього контролю.

Генеральний інспектор

Взагалі термін «генеральний інспектор» використовується для позначення військової або цивільної посадової особи, відповідальної за проведення розслідувань. У рамках спецслужб генеральний інспектор – це особа, яка призначається виконавчим органом влади і перед якою уряд ставить різні завдання широкого спектра, такі як відстеження відповідності дій спецслужб законодавству, стратегіям і пріоритетам уряду, а також огляд діяльності спецслужб і надання регулярних звітів виконавчим органам влади (або, за деякими схемами, парламенту).

Громадянське суспільство

Поняття «громадянське суспільство» має відношення до інститутів, організацій і способів взаємодії в рамках відносин держави, бізнесу й родини. До його складу входять волонтерські і недержавні організації, благодійні установи, суспільні й політичні рухи, інші форми соціальної участі, а також культурні та соціальні цінності, пов'язані із цими інститутами.

Демократія

Представництво народу, від народу й в інтересах народу. Припускає вільні вибори, принцип панування права, поділ влади й повага основних прав людини. Див. Права людини.

Демократична відповідальність спецслужб

Хоча таємність – необхідна умова в роботі спецслужб, у вільній демократичній державі спецслужби зобов'язані працювати в рамках верховенства права, системи затримок і противаг, відкритості при виконанні своїх обов'язків. Таким чином, демократична відповідальність спецслужб установлює правомірність і визначає ефективність дії спецслужб на основі таких параметрів, які являють собою чіткі і водночас взаємозалежні основні принципи: 1) контроль із боку виконавчої влади; 2) парламентський нагляд; 3) перевірку з боку судових органів; 4) незалежний контроль із боку широкої громадськості; 5) внутрішній контроль спецслужб своєї діяльності.

Ефективне керівництво

Основні елементи ефективного керівництва допускають, що уряд орієнтований на людей, неупереджено, відповідально, відкрито, залучає фахівців і громадськість до участі й консультування з питань планування й прийняття рішень, ефективно діє в секторі державного керування, активно шукає й сприяє залученню в процеси громадянського суспільства.

Законність

Принцип Немає злочину – немає покарання, якщо немає закону, що визначає його (*Nullum crimen, nulla poena sine lege*), також відомий як принцип законності, припускає, що будь-який злочин карний за умови, якщо: 1) під час здійснення злочину діяло правило, що характеризує дану дію як карний злочин, 2) під час здійснення злочину існували правила, що встановлюють стосовно даної дію чітку шкалу покарань.

Інформування про порушення закону

Інформування про порушення закону відбувається тоді, коли підлеглий надає відомості про порушення закону начальником, про його неетичні дії або ж дії, що суперечать встановленим правилам. Багато країн дійшли висновку про важливість такого інформування і прийняли закони про захист інформаторів, щоб відгородити їх від санкцій з боку начальства або від судового переслідування. У процесі інформування співробітник повинен надавати відомості про незаконні дії третій стороні. Як правило, третьою стороною є уряд або правоохоронні органи. Якщо ж працівник установи просто скаржиться комусь зі співробітників цієї ж установи, це не вважається інформуванням про порушення закону і він не захищений відповідними законами. Надання відомостей про порушення прямо засобом масової інформації звичайно теж не захищається законодавчо. Можливе інформування парламентаріїв, відповідальних за роботу з такою інформацією.

Керівник спецслужб

Керівник, що перебуває в підпорядкуванні відповідного міністра, спецслужби, несе відповідальність серед усього іншого за керування своєю службою й контроль над її діяльністю, за своєчасне виконання покладених на неї завдань, забезпечення політичного керівництва спецслужбою.

Контроль із боку виконавчої влади / міністерський контроль

Виконавча влада здійснює прямиий контроль над діяльністю спецслужб на центральному, регіональному і місцевому рівнях керування. Вона визначає бюджет, загальні напрямки роботи і пріоритети в діяльності спецслужб. Для забезпечення ефективного контролю з боку виконавчої влади міністрам необхідний доступ до відповідної інформації, що перебуває у веденні спецслужб, або до висновків, заснованих на такій інформації, а також у разі необхідності вони повинні мати можливість звітувати перед суспільством про діяльності спецслужб. Зовнішній контроль здійснюється спеціальними відповідальними особами і органами, такими як уповноважені з координації діяльності спецслужб, наглядацькі ради, комітети з аналізу стратегії розвитку спецслужб й аудиторські служби, які звітують безпосередньо перед відповідними міністрами.

Контроль за діяльністю спецслужб порівняно з наглядом й моніторингом діяльності

Контролювати означає керувати, бути відповідальним і вміти управляти й впливати на виконання поставленого спеціального завдання. Нагляд – більше загальне поняття, чим контроль, тому що воно не припускає, що так званий «наглядач» керує або має можливість впливати на прийняття рішень або на результати. Нагляд як і моніторинг – це спостереження постфактум за діяльністю спецслужб і правовим статусом їхніх дій.

Контрольна перевірка і допуск до секретних матеріалів

Контрольна перевірка здійснюється стосовно людей, які обіймають певні посади або виконують конкретні завдання, пов'язані з допуском до секретних матеріалів. Ці посади і завдання існують на всіх урядових рівнях і апаратах, де приймаються рішення з питань національної безпеки, включаючи спецслужби, міністерство оборони і збройні сили. Крім цього, сюди входять і члени парламентського комітету з контролю. Тобто не в усіх парламентах члени комітету з контролю за діяльністю спецслужб повинні проходити контрольні перевірки, здійснювані спецслужбами, тому що це могло б означати, що парламент перебуває в підпорядкуванні у виконавчого органу влади. Допуск до секретних документів є підсумком успішної контрольної перевірки, що дозволяє допуск до різних рівнів секретної інформації. Див. секретна інформація.

Легітимність

Легітимність права, іншими словами правотворчого або правозастосовного інституту, є функція прийняття тією частиною громадськості, яка вважає, що право або інститут права набули чинності легітимно, тобто з довірою, високою оцінкою й повагою.

«Мозкові» центри

«Мозковий» центр – це недержавна, неурядова організація, що є центром проведення досліджень й аналізу важливих суспільних проблем. Як суспільний інститут «мозковий» центр відіграє кілька важливих ролей, у тому числі:

- 1) є посередником між державою й суспільством;
- 2) визначає, формулює, оцінює вже існуючі або виникаючі питання, проблеми й пропозиції;
- 3) перетворює ідеї й проблеми в напрямки розвитку;
- 4) є інформованим інститутом і незалежним виразником думки в суперечках про політика розвитку суспільства;
- 5) служить конструктивним засобом для обміну ідеями й інформацією між головними зацікавленими сторонами в процесі вироблення політики розвитку (Джеймс Макгенн).

Власне кажучи, «мозковий» центр надає суспільству альтернативну інформацію, відмінну від тієї, котра пропонується державою.

Незалежний контроль

Одним з п'яти основних принципів відповідальності спецслужб є незалежний контроль. У контексті цієї публікації незалежний контроль над діяльністю спецслужб здійснюється суспільними інститутами, чия незалежність гарантована законом, також як і механізми звітності та посадових призначень. Прикладами незалежних органів контролю можуть бути національні аудиторські служби, уповноважений з розгляду скарг (омбудсмен), спеціальні судові органи, незалежні генеральні інспектори. Див. Громадянське суспільство й мозковий центр.

Омбудсмен

Інститут, функцією якого є вивчення й звіт щодо скарг громадян на уряд або державні структури. Для забезпечення незалежності цього суспільного інституту від виконавчої влади і її спецслужб у багатьох країнах омбудсмен призначається парламентом і звітує перед ним.

Парламентський контроль

Законодавча влада здійснює парламентський контроль як шляхом прийняття законів, які визначають і регулюють діяльність спецслужб, служб безпеки і їхнього повноваження, так і шляхом прийняття відповідних бюджетних асигнувань. На законодавчому рівні повинні існувати механізми, за допомогою яких парламентарії можуть викликати для звіту посадових осіб, відповідальних за роботу спецслужб. Ці механізми являють собою таке:

- 1) ефективно функціонуючий парламентський комітет з контролю над діяльністю спецслужб;
- 2) можливість контролювання бюджету спецслужб;
- 3) повноваження одержувати (секретну) інформацію від уряду і спецслужб;
- 4) доступ до секретної інформації;
- 5) можливість призначати на посаду фахівців, що представляють громадянське суспільство;
- 6) чіткі й ефективні механізми звітності між парламентом, урядом, спецслужбами і суспільством у цілому;
- 7) можливість ініціювати слухання;
- 8) володіння повноваженнями на проведення розслідувань.

Перевірка дієвості (якості) закону

У демократичному суспільстві деякі права людини, такі як право недоторканності приватного життя, свобода думки, сумління і віросповідання, свобода самовираження, свобода зборів і об'єднань, можуть обмежуватися в інтересах національної безпеки й громадського порядку. У європейському контексті Конвенція про захист прав людини припускає, що такі обмеження можуть бути введені «відповідно до закону». Прецедентне право Європейського суду з прав людини говорить, зокрема, про те, що спецслужби й служби безпеки можуть користуватися своїми повноваженнями тільки тоді, коли ці повноваження регулюються законами. Повинні бути дотримані такі умови для визначення дієвості закону:

- 1) норма повинна бути достатньою мірою доступна й чітко сформульована для того, щоб дати можливість громадянину регулювати свої дії;

- 2) необхідно, щоб право мало необхідні характеристики передбачуваності й не дозволяло мати необмежену свободу дій;
- 3) право має створити умови і процедури для можливості втручання.

Права людини

Будь-яке фундаментальне право або свобода, які мають люди і користування якими забезпечуються з боку держави (включаючи право на життя й волю, волю волевиявлення, рівність перед законом, що визначено основними міжнародними конвенціями з прав людини, такими як Всесвітня декларація прав людини, Міжнародна угода з економічних, соціальних і культурних прав, Міжнародна угода з громадянських і політичних прав, Європейська конвенція про захист прав людини та інші регіональні програми, як наприклад Африканська хартія прав людини і народів, Американська конвенція з прав людини й Азіатська хартія прав людини).

Принцип верховенства права

Законодавство, включаючи законодавство про права людини, має розроблятися, а його виконання – контролюватися демократичним законним урядом, тоді як законну силу законодавства повинна забезпечувати незалежна судова влада, що має повноваження примусового характеру. Принцип верховенства права – необхідна умова для проведення звітності як у державному, так й в приватному секторі. Установлення й здійснення принципу верховенства права залежить від чіткості побудови співвідношень між правами, однакового для всіх застосування, ефективного втілення, передбачених і законних методів зміни змісту законів і громадянами, що розуміють права як такі, що є справедливими, об'єктивними й законними.

Прозорість

Створення інститутів, мереж і загальноприйнятих практик у рамках уряду, його служб і підрозділів, які ініціюють систематичні перевірки й спостереження з боку парламентських та інших інститутів і окремих громадян, що діють у соціально-економічному спектрі громадянського суспільства.

Пропорційність

Вимога пропорційності має три аспекти: 1) наявність раціонального зв'язку між оскарженими заходами й поставленими цілями; 2) мінімальне порушення прав або воля; 3) належний баланс між наслідком обмежувальних заходів і законодавчих завдань (Верховний суд Канади). У Європейській конвенції про захист прав людини як інтерпретатор використовується принцип пропорційності, що обмежує державну владу й надає більший захист незалежності громадян.

Секретна інформація

Категорія, до якої відноситься інформація й матеріали, пов'язані з питаннями безпеки. Ця категорія визначає ступінь шкоди, що може бути завдано національній безпеці або міжнародним відносинам несанкціонованим розголошенням інформації, а також визначає необхідний ступінь захисту інформації й матеріалів. Бажаний ступінь секретності визначається важливістю інформації. Часто буває, що важлива інформація поширюється за принципом необхідного знання. Наступний приклад показує офіційну градацію таємності в спецслужб США: 1) Абсолютно секретно – це найвищий рівень таємності, що визначається як інформація, розкриття якої може завдати «надзвичайно серйозної шкоди» системі на-

ціональної безпеки; 2) Секретно – другий рівень таємності, що включає, наприклад, деталі інших заходів і процедур забезпечення безпеки. Визначається як інформація, розголошення якої може нанести «серйозний збиток» системі національної безпеки; 3) Конфіденційно – нижчий рівень таємності. Визначається як інформація, розголошення якої може зашкодити системі національної безпеки. Додатковими рівнями можуть бути: 4) Важливо, але не секретно (ВННС) – інформація, що не ставиться до національної безпеки, але розголошення якої може принести деяку шкоду; (5) Несекретно – технічно це не «секретність», це стандартний рівень, за якого інформація не є важливою й може бути відкрита суспільству. Зняття грифа секретності з інформації може відбутися, якщо інформація втратила актуальність або ж, якщо уповноважений орган вимагає розкриття інформації в інтересах суспільства.

Система стримувань і противаг

Це поняття містить механізми конституційних і правових процесів, застосовуваних під час прийняття рішень із метою виключення домінування однієї партії чи напрямку. Що стосується органів, які контролюють роботу спецслужб, у процесі контролю й підзвітності спецслужб кожна з галузей влади – судова, виконавча й законодавча – грають свою чітку роль. Див. Демократичний контроль служб безпеки.

Скарга

Індивідуальне або колективне звернення до контролюючого органу із приводу ймовірних порушень прав людини.

Спецслужба

Уряди збирають, обробляють і використовують інформацію. Частиною мистецтва керування державою є «значимість володіння знанням – як загального значення, так і локального» (Джон Кіган). У межах держави інформація звичайно має вузьке значення: вона зв'язана винятково з міжнародними відносинами, обороною, національною безпекою, таємністю, а також зі спеціалізованими інститутами, маркірованими як «розвідувальні» (Майкл Херман). Інформацію можна описати як «вид знання», «тип організації, що виробляє знання», «діяльність, якою займається спецслужба» (Шерман Кент). Обмін інформацією в державі заснований на особливому типі організацій, які називають «спецслужбами». «Діяльність спецслужб – це те, чим вони займаються, знання спецслужб – це те, що вони роблять» (Майкл Херман).

Спостереження за громадянами з боку правоохоронних органів порівняно зі спецслужбами

Спостереження за громадянами з боку правоохоронних органів сприймається головним чином як механізм одержання доказів або свідчень злочинної діяльності шляхом установлення підозрюваних, тоді як спостереження з боку спецслужб розглядається здебільшого як механізм збору відомостей про загрози національній безпеці, що необов'язково пов'язане зі злочинною діяльністю або конкретним кримінальним злочином. Повноваження спецслужб щодо ведення спостереження звичайно мають менш виражену форму з великою можливістю для припущень спекулятивного характеру й пошуку «смажених фактів» і з меншою можливістю захисту прав громадянина, що перебуває під наглядом. Часові рамки звичайно більше розмиті, тобто операції спецслужб проводяться протягом більше тривалого часу, чим операції правоохоронних органів (Камерон І.; див. також Бродо Ж-П. і Гілл П.).

Судова перевірка

Судову перевірку розуміють по-різному в різних конституційних системах. У рамках правових систем, у яких є в наявності Конституційний Суд і конституція в письмовому виді, судова перевірка часто містить повноваження суду розглядати закон або офіційний акт урядового чиновника на конституційність. Суд має повноваження відхилити закон, скасовувати виконавчий акт або віддавати розпорядження державному службовцеві діяти згідно з законодавством, якщо він визнає закон, акт або розпорядження неконституційним. У Великобританії це означає, що суд має можливість повідомляти про дії урядових органів як такі, що суперечать закону або Європейській конвенції про захист прав людини. Тут поняття судова перевірка використовується у вузькому значенні. Воно означає можливість для суду оцінювати законність дій спецслужб або міністрів, включаючи визначення конституційності, коли це потрібно.

Наукове видання

ПІДЗВІТНІСТЬ СПЕЦСЛУЖБ:
ПРАВОВІ НОРМИ, ДОСВІД І РЕКОМЕНДАЦІЇ

Ханс Борн та Ієн Лей

Відповідальний за україномовне видання О. Михалочко

Здано до набору 01.11.2006. Підписано до друку 15.11.2006.
Формат 70 x 100/16. Папір офсетний. Гарнітура Arial Narrow. Друк офсетний