

# Изявление



## Изявление 02/2021 относно нов проект на разпоредби на Втория допълнителен протокол към Конвенцията на Съвета на Европа за престъпления в кибернетичното пространство (Конвенция от Будапеща)

Прието на 2 февруари 2021 г.

Европейският комитет по защита на данните (ЕКЗД) прие следното изявление:

### Предварителни бележки и значение на изявлението на ЕКЗД

Европейският комитет по защита на данните (ЕКЗД) и органите за защита на данните в ЕС следят отблизо разработването на Втория допълнителен протокол към Конвенцията от Будапеща и редовно допринасят за провежданите от Съвета на Европа консултации, като годишната конференция „Octorus“. През ноември 2019 г. ЕКЗД също така публикува последното си становище във връзка с обсъждането на проекта на Втория допълнителен протокол<sup>1</sup>, в което отбеляза, че продължава да е „на разположение за предоставяне на по-нататъшни становища“, и призова за „по-активно участие на ранен етап на органите за защита на данните в подготовката на тези специални разпоредби, за да се гарантира оптималното разбиране и съобразяване с мерките за защита на данните“<sup>2</sup>.

Поради това, в отговор на публикуването на новия проект на разпоредби на Втория допълнителен протокол към Конвенцията от Будапеща<sup>3</sup>, ЕКЗД за пореден път желае да предостави експертно и конструктивно становище с цел да се гарантира, че в цялостния процес на изготвяне на допълнителния протокол надлежно се отчитат съображенията за защита на данните, като се има предвид, че срещите, посветени на изготвянето на протокола, се провеждат на закрити заседания и че в техническото задание, прието от Комитета по

<sup>1</sup> [https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpbcontributionbudapestconvention\\_en.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpbcontributionbudapestconvention_en.pdf)

<sup>2</sup> ЕКЗД потвърждава позициите и препоръките, изразени в това предишно становище, и смята за уместно да изтъкне отново основните принципи с оглед на последните развития и на публикувания нов проект на разпоредби.

<sup>3</sup> <https://www.coe.int/en/web/cybercrime/-/towards-a-protocol-to-the-convention-on-cybercrime-additional-stakeholder-consultations>

Конвенцията за престъпленията в кибернетичното пространство (Т-СУ), не е предвидено прякото участие на органите за защита на данните в процеса по изготвяне<sup>4</sup>.

Освен това ЕКЗД смята, че съществува вероятност гореспоменатите разпоредби да повлияят на материалноправните и процедурните условия за достъп до лични данни в ЕС, включително в резултат на искания от органи на трети държави, като по този начин намират отзвук и в текущите дебати на равнище ЕС и свързаните с тях законодателни инициативи, които в момента се разглеждат от съзаконодателите<sup>5</sup>. Поради това, ЕКЗД призовава Европейската комисия и Европейския парламент, както и държавите членки на ЕС, и националните парламенти да гарантират, че текущите преговори ще бъдат подложени на внимателен контрол, за да се осигури пълната съгласуваност на предвидения Втори допълнителен протокол с достиженията на правото на ЕС, по-специално в областта на защитата на личните данни.

Органите за защита на данните в ЕС вече са разгледали в различни позиции и становища достъпа до лични данни в отделните юрисдикции, но ЕКЗД отново иска да припомни, по-специално, коментарите на Работната група по член 29 по въпроса за прекия достъп на правоприлагащи органи на трети държави до данни, съхранявани в друга юрисдикция, както е предложено в разпоредбите на допълнителния протокол към Конвенцията от Будапеща за престъпления в кибернетичното пространство<sup>6</sup>, а също и изявлението на Работната група относно аспектите на защитата на данните и неприкосновеността на личния живот при трансграничния достъп до електронни доказателства<sup>7</sup>. Европейският надзорен орган по защита на данните публикува Становище 03/2019 относно мандата за участие на Комисията в преговорите<sup>8</sup>, както и Становище 7/2019 относно предложенията във връзка с европейските заповеди за предоставяне и за запазване на електронни доказателства по наказателноправни въпроси<sup>9</sup>. Тези публикации се основават също така на Становище 23/2018 на ЕКЗД във връзка с предложенията на Комисията относно европейските заповеди за предоставяне и за запазване на електронни доказателства по наказателноправни въпроси<sup>10</sup>.

ЕКЗД напълно осъзнава факта, че случаи, при които съдебните и правоприлагащите органи са изправени пред „трансгранична ситуация“ по отношение на достъпа до лични данни като част от своите разследвания, може да представляват предизвикателство, и признава като законна цел засилването на международното сътрудничество в областта на киберпрестъпността и достъпа до информация. Успоредно с това Комитетът отново подчертава, че защитата на личните данни и правната сигурност трябва да бъдат гарантирани, за да се допринесе по този начин за създаването на устойчиви договорености за споделяне на лични данни с трети

---

<sup>4</sup> Техническо задание за подготовката на проект на Втори допълнителен протокол към Конвенцията от Будапеща за престъпления в кибернетичното пространство, одобрено на седемнадесетото пленарно заседание на Т-СУ на 8 юни 2017 г. (Т-СУ (2017)3).

<sup>5</sup> По-специално, но не единствено, дискусиите по предложенията на Комисията относно европейските заповеди за предоставяне и за запазване на електронни доказателства по наказателноправни въпроси.

<sup>6</sup> Коментари на Работната група за защита на личните данни по член 29 по въпроса за прекия достъп на правоприлагащи органи на трети държави до данни, съхранявани в друга юрисдикция, както е предложено в разпоредбите на допълнителния протокол към Конвенцията от Будапеща за престъпления в кибернетичното пространство, 5.12.2013 г.

<sup>7</sup> Изявление на Работната група по член 29 относно аспектите на защитата на данните и неприкосновеността на личния живот при трансграничния достъп до електронни доказателства, 29 ноември 2017 г.

<sup>8</sup> Становище 3/2019 на ЕНОЗД относно участието в преговорите с оглед на Втори допълнителен протокол към Конвенцията от Будапеща за престъпления в кибернетичното пространство.

<sup>9</sup> Становище 7/2019 на ЕНОЗД относно предложенията във връзка с европейските заповеди за предоставяне и за запазване на електронни доказателства по наказателноправни въпроси.

<sup>10</sup> Становище 23/2018 на ЕКЗД във връзка с предложенията на Комисията относно европейските заповеди за предоставяне и за запазване на електронни доказателства по наказателноправни въпроси, прието на 26 септември 2018 г.

държави за цели на правоприлагането, които са напълно съвместими с Договорите на ЕС и Хартата на основните права на ЕС. Освен това ЕКЗД смята, че е от съществено значение подготовката на допълнителния протокол да бъде съобразена с основните ценности и принципи на Съвета на Европа, по-специално с правата на човека и върховенството на закона.

По отношение на „трансграничния пряк достъп до съхранявани компютърни данни“ съгласно член 32, буква б) от Конвенцията от Будапеща, ЕКЗД припомня по-специално, че администраторът на лични данни обикновено може да разкрива данни само след като предварително му бъде представено съдебно разрешение/разпореждане или какъвто и да е документ от национален правоприлагащ орган съгласно националното му законодателство, в който е обоснована необходимостта от достъп до данните, посочено е съответното правно основание за този достъп и целта, за която се изискват данните.

Тъй като Конвенцията от Будапеща, както и всеки един от допълнителните протоколи към нея, са обвързващи международни инструменти, ЕКЗД подчертава, че съгласно съдебната практика на Съда на ЕС „задълженията, наложени от международно споразумение, не биха могли да доведат до засягане на конституционните принципи на Договора за ЕО, сред които фигурира и принципът, че всички общностни актове трябва да спазват основните права, като спазването им е условие за законосъобразността на актовете“<sup>11</sup>. Поради това е от съществено значение преговарящите страни от ЕС да гарантират, че разпоредбите, предвидени в допълнителния протокол, наистина са в съответствие с достиженията на правото на ЕС в областта на защитата на данните, за да се осигури съвместимостта на протокола с първичното и вторичното право на ЕС.

Предвид графика на консултациите, настоящото становище на ЕКЗД представлява предварителна оценка на новия проект на разпоредби на Втория допълнителен протокол към Конвенцията от Будапеща, които не са били включени в предишни обсъждания със заинтересованите страни:

- съвместни екипи за разследване и съвместни разследвания;
- бързо разкриване на съхранявани компютърни данни при спешни случаи;
- искане на информация за регистрация на име на домейн.

ЕКЗД разбира, че специалните разпоредби относно защитата на личните данни все още са в процес на обсъждане. Комитетът остава в готовност да даде допълнителни становища и призовава за по-активно участие на ранен етап на органите за защита на данните в подготовката на тези специални разпоредби, за да се осигури оптимално разбиране и вземане под внимание на гаранциите по отношение на защитата на данните.

**Предварителен проект на разпоредби относно съвместните екипи за разследване и съвместните разследвания (СЕР) (член 3), искането на информация за регистрация на име на домейн (член 6) и бързото разкриване на съхранявани компютърни данни при спешни случаи (член 7)**

Въз основа на своята предварителна оценка ЕКЗД препоръчва предложените разпоредби допълнително да се уточнят по отношение на следните елементи.

---

<sup>11</sup> Вж. Решение на Съда на Европейския съюз по съединени дела C-402/05 P и C-415/05 P, Kadi/Съвет, ECLI:EU:C:2008:461, т. 285.

ЕКЗД отбелязва, че както исканията за информация за регистрация на име на домейн, така и тези за бързо разкриване на съхранявани компютърни данни при спешни случаи са необвързващи и че основанията да се откаже изпълнение на искането не са ясно определени, като същевременно не е ясна и възможността държава, от която е поискана информацията да се позове на своето право, за да се откаже такова сътрудничество, включително и да използва основанията за отказ, посочени в договори за правна взаимопомощ<sup>12</sup>. Във връзка с това ЕКЗД припомня, че условията, при които доставчиците на електронни съобщителни услуги или субектът, предоставящ услуги за имена на домейни, са задължени да предоставят такъв достъп, трябва да бъдат предвидени в закона, за да се гарантира, че за обработването има ясно правно основание.

ЕКЗД се позовава също така на предишното си становище, за да напомни, че освен в случаи на действително установена неотложност<sup>13</sup> и предвид съдебната практика на Съда на Европейския съюз<sup>14</sup>, видът на запитващите органи, които могат да отправят такова искане, следва да бъде ограничен до прокурор, орган на съдебната власт или друг независим орган. ЕКЗД също така смята, че системното участие на органите на съдебната власт в страните, от които е поискана информацията е от съществено значение, за да се осигури ефективен контрол на съответствието с Конвенцията и да се запази прилагането на принципа на двойната наказуемост в областта на съдебното сътрудничество.

ЕКЗД припомня, че принципът на двойната наказуемост има за цел да осигури допълнителна гаранция, че дадена страна не може да разчита на съдействието на друга държава за прилагането на наказателна санкция, която не съществува в правото на тази друга държава. Освен че осигурява зачитане на правата на физическите лица и надлежен процес в предвидения механизъм на съдебно сътрудничество, такава гаранция осигурява и съществена защита, свързана с процедурните условия за достъп на физическите лица до техните лични данни. Както вече спомена в предишното си становище във връзка със сигурността на обработването на данни, ЕКЗД приканва Т-СУ да обмисли — като специфична гаранция по отношение на защитата на данните — механизъм за незабавно уведомяване за нарушения на сигурността на данните, които могат сериозно да засегнат правата и свободите на субектите на данни. Нарушенията на сигурността на личните данни наистина биха могли да окажат редица значителни неблагоприятни последици върху засегнатите физически лица.

Във връзка с изготвените примерни разпоредби относно искането за информация за регистрация на име на домейн, ЕКЗД подчертава, че такава информация съдържа лични данни и следователно всеки международен инструмент, с който се установяват материалноправни и процедурни условия за достъп на държавите членки на Европейския съюз до такива данни, трябва да бъде в съответствие с първичното и вторичното право на ЕС.

Във връзка с предложените разпоредби относно „бързото разкриване на съхранявани компютърни данни при спешни случаи“ (член 7), ЕКЗД отбелязва, че в зависимост от прилагането ѝ от всяка от страните тази нова разпоредба може да включва пряко разкриване на данни за съдържанието. Комитетът също така отбелязва, че държавата, от която е поискана информация, може да изиска след разкриването на данните да бъде предоставена подходяща

---

<sup>12</sup> В проекта на член 6, параграф 2 се споменават например „разумни условия, предвидени от националното право“.

<sup>13</sup> ЕКЗД отбелязва, че понятието „спешен случай“ е използвано по смисъла на параграф 1 от проекта за разпоредба относно спешната взаимопомощ, и смята, че обхватът на такава ситуация може да бъде допълнително изяснен и формулиран.

<sup>14</sup> Вж. Решение на Съда на Европейския съюз по съединени дела C-203/15 и C-698/15, Tele2 Sverige AB, ECLI:EU:C:2016:970, т. 120.

молба за взаимна помощ (член 7, параграф 5). В последния случай обаче няма ангажимент на страните да заличат данните или да не ги използват като доказателство, ако въз основа на допълнителната информация, получена с молбата за взаимна помощ, замолените органи стигнат до заключението, че не са били изпълнени условията за разкриване на данните. Следователно, правните последици за разкритите данни, от момента, в който те вече се намират в запитващата държава, изглежда, зависят изцяло от преценката на националното право на тази държава. Следователно, липсата на заложено задължение води до риск тази разпоредба да бъде лишена от каквото и да било защитно действие по отношение на обработването на вече разкритите лични данни.

Накрая, ЕКЗД подчертава изискването по член 52, параграф 1 от Хартата на основните права на ЕС<sup>15</sup>, съгласно което всяко ограничаване на упражняването на правата и свободите, признати от Хартата, се подчинява на принципа на пропорционалност и може да бъде налагано само ако е необходимо. Следователно, за да бъдат законосъобразни съгласно правото на ЕС, предложените разпоредби в протокола трябва да отговарят на това изискване. Тогава това ще се отнася за личните данни, съдържащи се като в искането, така и в отговора на такова искане. **Ето защо ЕКЗД е особено загрижен относно примерната формулировката на член 6, параграф 3, буква в) и на параграф 13 от проекта на обяснителен доклад във връзка с тази разпоредба, в които, изглежда, се загатва, че е възможно запитващите трети държави — страни по предвидения протокол, да не бъдат задължени да спазват принципа на пропорционалност при отправяне на искания до държава членка на ЕС.** Освен това няма пълна яснота относно възможността принципът на пропорционалност да се използва като основание за отказ.

Също така не е ясно дали страните ще бъдат обвързани със задължения да осигурят условията и гаранциите, посочени в член 15 от Конвенцията от Будапеща<sup>16</sup>. **ЕКЗД препоръчва да се поясни, че задълженията, посочени в член 15 от Конвенцията от Будапеща, се прилагат изцяло и във връзка с това трансгранично сътрудничество.**

#### **Разпоредби относно гаранциите по отношение на защитата на данните**

ЕКЗД смята, че е изключително важно публикувания примерен текст да бъде допълнен със специални разпоредби относно мерките за защита на данните, които след това трябва да бъдат оценени заедно с другите разпоредби, за да се гарантира, че проектът на допълнителен протокол ще се превърне в устойчиво споразумение за обмен на лични данни с трети държави за целите на правоприлагането, напълно съвместимо с Договорите на ЕС и Хартата на основните права.

Като определят процедурни условия за достъп до лични данни, примерните разпоредби, свързани с искането за информация за регистрация на име на домейн и бързото разкриване на съхранявани компютърни данни при спешни случаи може да окажат влияние на нивото на защита на личните данни и да се наложи да бъдат изменени, за да се осигури оперативното прилагане на подходящи гаранции по отношение на защитата на данните. **Във връзка с това ЕКЗД отново би искал да изтъкне, че е необходимо гаранциите за защитата на данните да се**

---

<sup>15</sup> Вж. също член 8, параграф 2 от Европейската конвенция за правата на човека.

<sup>16</sup> Вж. по-конкретно член 6, параграф 4 в скоби.

прилагат по отношение на всеки обмен на лични данни, предвиден в протокола<sup>17</sup>, включително във връзка с предаването на лични данни<sup>18</sup>.

ЕКЗД смята, че специалните разпоредби относно мерките за защита на данните трябва да отразяват основни принципи, и по-специално принципите на законосъобразност, справедливост и прозрачност, на ограничаване в рамките на целта, на свеждане на данните до минимум, на точност, на ограничение на съхранението, на цялостност и поверителност. Също така, Комитетът би искал да подчертае, че е важно да се гарантират основните индивидуални права (достъп, коригиране, изтриване), като всякакви ограничения бъдат съобразени с принципа на пропорционалност, както и да се гарантира ефективната съдебна защита за субектите на данни при нарушаване на заложените мерки. За упражняването на тези права също така е необходимо уведомяване на субекта на данните, поне след като това вече не излага на риск разследването. Тези принципи, права и задължения са в съответствие и с актуализираната Конвенция на Съвета на Европа за защита на лицата при обработката на лични данни (Конвенция 108+), по която са страни и много от държавите по Конвенцията от Будапеща за престъпления в кибернетичното пространство. В съответствие с Конвенция 108+ принципите следва да се прилагат по отношение на всички органи, обработващи данните в запитващата страна, за да се осигури непрекъснатост на защитата. **За повече подробности относно изискванията на ЕС в това отношение ЕКЗД препраща към своето становище, дадено в обществената консултация през 2019 г.**<sup>19</sup>.

ЕКЗД отново подчертава, че е важно органите за защита на данните да бъдат включени в процеса по изготвяне на допълнителния протокол, и е готов да даде своя принос и да подпомогне Т-СУ при подготовката на предварителния текст на разпоредбите относно гаранциите по отношение на защитата на данните.

За Европейския комитет по защита на данните

Председател

(Andrea Jelinek)

---

<sup>17</sup> Изглежда, че член 6, параграф 4 ограничава прилагането на гаранциите и на член 15 от Конвенцията само до разкритата информация, а не до личните данни, включени в искането.

<sup>18</sup> Съгласно параграф 9 от проекта на обяснителния доклад последната разпоредба може/следва да се прилага само по отношение на предаването на лични данни, обработвани в рамките на съвместните екипи за разследване.

<sup>19</sup>[https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpbcontributionbudapestconvention\\_en.pdf](https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpbcontributionbudapestconvention_en.pdf)