

СТАНОВИЩЕ
на Върховния касационен съд на Република България
по конституционно дело № 8 по описа за 2014 г
на Конституционния съд на Република България

С определение от 12 юни 2014 г. на Конституционния съд на Република България Върховният касационен съд е конституиран като заинтересувана страна по конституционно дело № 8/2014 г., образувано на 15.04.2014 г. по искане на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционността на разпоредбите на чл. 250а – 250е, чл. 251 и чл. 251а от Закона за електронните съобщения (обн. ДВ, бр. 41 от 22 май 2007 г., изм. ДВ, бр. 109 от 20 декември 2007 г., изм. ДВ, бр. 36 от 4 април 2008 г., изм. ДВ, бр. 43 от 29 април 2008 г., изм. ДВ, бр. 69 от 5 август 2008 г., изм. ДВ, бр. 17 от 6 март 2009 г., изм. ДВ, бр. 35 от 12 май 2009 г., изм. ДВ, бр. 37 от 19 май 2009 г., изм. ДВ, бр. 42 от 5 юни 2009 г., изм. ДВ, бр. 45 от 16 юни 2009 г., изм. ДВ, бр. 82 от 16 октомври 2009 г., изм. ДВ, бр. 89 от 10 ноември 2009 г., изм. ДВ, бр. 93 от 24 ноември 2009 г., изм. ДВ, бр. 12 от 12 февруари 2010 г., изм. ДВ, бр. 17 от 2 март 2010 г., изм. ДВ, бр. 27 от 9 април 2010 г., изм. ДВ, бр. 97 от 10 декември 2010 г., изм. ДВ, бр. 105 от 29 декември 2011 г., изм. и доп. ДВ, бр. 38 от 18 май 2012 г., изм. ДВ, бр. 44 от 12 юни 2012 г., изм. ДВ, бр. 82 от 26 октомври 2012 г., изм. ДВ, бр. 15 от 15 февруари 2013 г., доп. ДВ, бр. 27 от 15 март 2013 г., доп. ДВ, бр. 28 от 19 март 2013 г., изм. ДВ, бр. 52 от 14 юни 2013 г., изм. ДВ, бр. 66 от 26 юли 2013 г., изм. ДВ, бр. 70 от 9 август 2013 г., доп. ДВ, бр. 11 от 7 февруари 2014 г.).

В искането са изложени аргументи за противоречие на атакуваните разпоредби на Закона за електронните съобщения (ЗЕС) с чл. 5, ал. 4, чл. 32, ал. 1 и чл. 34 от Конституцията на Република България (КРБ).

Омбудсманът поддържа, че с оспорените текстове от ЗЕС е транспонирана Директива 2006/24/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 15 март 2006 г. за запазване на данни, създадени или обработени, във връзка с предоставянето на обществено достъпни електронни съобщителни услуги или на обществени съобщителни мрежи и за изменение на Директива 2002/58/ЕО. С решение от 8 април 2014 г. по съединени дела С-293/12 и С-594/12 Съдът на Европейския съюз (СЕС), разширен състав, е обявил за невалидна Директива 2006/24/ЕО поради несъответствие с разпоредбите на чл. 7, чл. 8 и чл. 52, § 1 от Хартата на основните права на Европейския съюз (Хартата). Според вносителя транспонираните в

българското законодателство изисквания на невалидната Директива противоречат на правото на ЕС и нарушават чл. 5, ал. 4 от КРБ.

В искането се твърди, че съхраняваните съгласно чл. 250а от ЗЕС данни от предприятията, предоставящи обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги, създадени или обработени в процеса на тяхната дейност, позволяват да се идентифицира лицето, с което потребителят комуникира, средството, с което комуникира, мястото, откъдето се осъществява комуникацията, честотата, с която потребителят комуникира за определен период с определени лица. Според вносителя на искането тези данни позволяват да се направят изводи за личния живот на лицата – техните навици, социални контакти, място на пребиваване и др., в какъвто смисъл се е произнесъл СЕС с решението от 8 април 2014 г. по съединени дела C-293/12 и C-594/12 (§ 27 от мотивите). Омбудсманът излага доводи, че макар да преследва законна цел в обществен интерес, събирането и съхраняването на данни за трафика от всички потребители на електронни съобщителни услуги за период от 12 месеца с цел евентуално използване на част от тези данни по отношение на ограничен кръг от лица, неясно кога, за евентуално разкриване на престъпления, е неоправдана и непропорционална намеса от страна на държавата в личния живот и свободата на кореспонденцията на гражданите, гарантирани от КРБ. В искането се поддържа тезата, че тази намеса противоречи на основния закон, който не предвижда възможност за принципно трайно ограничаване на личния живот на гражданите и на свободата на кореспонденцията по отношение на всички лица, дори и в обществен интерес. Неправомерният достъп до съхраняваните съгласно чл. 250а от ЗЕС данни, конкретизирани от чл. 251а от ЗЕС, може да доведе до изключително сериозни нарушения на правата на гражданите, в сравнение с предимствата при евентуално ползване на част от тях по отношение на ограничен кръг лица за целите на разследването. Омбудсманът счита, че подобна уредба нарушава чл. 32, ал. 1 и чл. 34 от КРБ, като държавата не гарантира в достатъчна степен правата на личността съгласно чл. 4, ал. 2 от КРБ.

Съгласно чл. 250а, ал. 1, т. 1 – т. 6 от ЗЕС доставчиците на обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги са задължени да съхраняват (за срок от 12 месеца) създадените или обработени в процеса на тяхната дейност данни, необходими за проследяване и идентифициране на източника на връзката; идентифициране на направлението на връзката; идентифициране на датата, часа и продължителността на връзката; идентифициране на типа на връзката; идентифициране на крайното електронно съобщително устройство

на потребителя или на това, което се представя за негово крайно устройство; установяване на идентификатор на ползваните клетки.

Подлежащите на съхраняване съгласно чл. 250а, ал. 1, т. 1 – т. 6 от ЗЕС категории данни са изчерпателно конкретизирани с разпоредбите на чл. 251а от ЗЕС, а именно:

- при обществена телефонна услуга – телефонният номер на викация и данни за идентифициране на абоната или потребителя; набран номер (викан телефонен номер) и в случаите на допълнителни услуги, като пренасочване или прехвърляне на повикването, номер или номера, към които е маршрутизирано повикването, и данни за идентифициране на абоната или потребителя; дата и час на началото и края на връзката; видът на използваната обществена телефонна услуга; за викация и викания телефонен номер (при фиксирана телефонна услуга); за викащ и викан телефонен номер; международен идентификатор на викация мобилен абонат (IMSI); международен идентификатор на викания мобилен абонат (IMSI); международен идентификатор на викащото мобилно крайно електронно съобщително устройство (IMEI); международен идентификатор на виканото мобилно крайно електронно съобщително устройство (IMEI); в случай на предплатени услуги - дата и час на началното активиране на услугата и етикет за местоположение - идентификатор на клетката, от което е активирана услугата и за идентифициране на абоната или потребителя (при обществена телефонна услуга, предоставяна чрез мобилна наземна мрежа); викация телефонен номер за комутируем достъп, цифрова абонатна линия (DSL) или друга крайна точка на инициатора на връзката;

- при интернет достъп, електронна поща по интернет и интернет телефония – идентификатор, определен за потребителя, идентификатор на потребителя и телефонен номер, определени за всяко съобщение, влизащо в обществената телефонна мрежа, данни за идентифициране на абоната или потребителя, за когото са определени IP адрес, идентификатор на потребителя или телефонен номер в момента на връзката; идентификатор на потребителя или телефонен номер на получателя/ите на интернет телефонно повикване, данни за идентифициране на абоната или потребителя и идентификатор на получателя, за когото е предназначено съобщението; дата и час на влизане и излизане в/от услугата интернет достъп, основаващи се на определена часова зона, заедно с IP адреса, динамичен или статичен, определен за връзката от доставчика на услугата интернет достъп, и идентификатора на абоната или потребителя, дата и час на влизане и излизане в/от услугата електронна поща по интернет или интернет

телефония, основаващи се на определена часова зона; използваната интернет услуга при електронна поща по интернет или интернет телефония; викацията телефонен номер за комутируем достъп, цифрова абонатна линия (DSL) или друга крайна точка на инициатора на връзката;

- административни адреси на клетки на мобилна наземна електронна съобщителна мрежа, от които е генерирано или в които е терминирано повикване.

Периодът на запазване на горепосочените данни е фиксиран от разпоредбата на чл. 250а, ал. 1 от ЗЕС на 12 месеца, като в хипотезата на чл. 250а, ал. 5 от ЗЕС за данни, до които е осъществен достъп и са били съхранени, ръководителят на органа, отправил искане за достъп, може да поиска предприятието, което ги е предоставило, да ги запази за срок до 6 месеца, считано от датата на предоставяне.

Чл. 250а, ал. 2 от ЗЕС указва, че данните по ал. 1 се съхраняват за нуждите на разкриването и разследването на тежки престъпления и престъпления по чл. 319а – чл. 319е от Наказателния кодекс, както и за издирване на лица.

В чл. 250б – чл. 250е от ЗЕС са посочени лицата, които разполагат с правомощия да искат извършване на справка за данните по чл. 250а, ал. 1 и се регламентира редът за искане и осъществяване на достъп до данните.

Чл. 251 от ЗЕС урежда възможността за предоставяне на данни по чл. 250, ал. 1 по молба на компетентен орган на друга държава и редът за достъп до данните в такава хипотеза.

В разглеждания случай оспорената в цялост регламентацията на съхраняването на данни, създадени или обработени, във връзка с предоставянето на обществено достъпни електронни съобщителни услуги или на обществени съобщителни мрежи, включва редица отделни корелиращи помежду си разпоредби. Тъй като те образуват „единен нормен комплекс“, следва да се проследи конституционособразността на цялостната съвкупност от разпоредби в тяхната взаимна логическа връзка и зависимост, а не на всяка самостоятелна норма или част нея¹.

Искането за установяване на противоконституционност на атакуваните разпоредби от ЗЕС с КРБ, така, както е развито в искането на омбудмана, повдига широк спектър от въпроси. Освен обсъждането на проблематиката от гледна точка на чл. 32, ал. 1 и чл. 34, ал. 1 от КРБ – неприкосновеността на личния живот и свободата на кореспонденцията и другите съобщения,

¹ Такъв подход е възприет в решение № 7 от 16.12.2004 г. на КС на РБ по к. д. № 6/2004 г., обн. ДВ, бр. 112 от 2004 г., с оглед характера на оспорените в конкретния случай разпоредби от НПК.

искането засяга специфични аспекти за влиянието на практиката на Европейския съд по правата на човека (ЕСПЧ) и Съда на Европейския съюз (СЕС) при упражняване правомощието на КС по чл. 149, ал. 1, т. 2 от КРБ за установяване на съответствието на законите с Конституцията, а в частност поставя и въпроси за въздействието на преюдициалното заключение върху преценката за конституционносъобразност на законовите разпоредби.

Според ВКС липсва пречка (не)съответствието на оспорените законови норми с КРБ да се проверят и в аспекта на тълкуването и интерпретацията на съдържанието на съответните основни права, уредени от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ) и Хартата на основните права на Европейския съюз (Хартата), въпреки че с оглед очертаната в чл. 150, ал. 3 от КРБ компетентност на омбудсмана в настоящия случай КС не е сезиран с изрично искане по чл. 149, ал. 1, т. 4 пр. 2 от КРБ за установяване на несъответствие на атакуваните разпоредби от ЗЕС с международните договори, по които България е страна. Разглежданите въпроси – за обхвата на съдържанието на правото на зачитане на личния живот и свободата на кореспонденцията и другите съобщения и степента на защитата им – са регламентирани едновременно както с КРБ, така и с международни договори и с източници на европейското право, в частност с ЕКПЧ и Хартата, които Република България е признала като част от собственото си вътрешно право. Това налага съдържанието на съответните норми да се разкрива в съгласие със стандартите, установени от посочените актове, както и с практиката по тяхното прилагане и тълкуване, дадена от ЕСПЧ и СЕС. От принципа за ангажираност на Република България в установяването на справедлив международен ред (чл. 24, ал. 2 от КРБ) произтича „наднационално, пряко и универсално действие” на актовете на обединена Европа по отношение на РБ², израз на което е и разпоредбата на чл. 5, ал. 4 от КРБ.

В съответствие с признатата от РБ юрисдикция на ЕСПЧ, тълкуването на съответните разпоредби в материята на правата на човека „следва да бъде съобразено в най-голяма степен с тълкуването на нормите на ЕКПЧ”³. В практиката си КС системно прилага подхода да мотивира изводите си за конституционна съобразеност, респ. несъобразеност, на законови норми с дадено от ЕСПЧ тълкуване⁴.

² Решение № 3 от 5 юли 2004 г. по к. д. № 3 от 2004 г., обн. ДВ, бр. 61 от 13.07.2004 г.

³ Решение № 2 от 1998 г. по к.д. № 15 от 1997 г.

⁴ Напр. решение № 7 от 04.06.1996 г. по к.д. № 1 от 1996 г., обн. ДВ, бр. 55 от 1996 г. (относно допустимостта тълкуването на разпоредбите на чл. 39, чл. 40 и чл. 41 от Конституцията да се извърши и в съпоставка с нормите на чл. 10 ЕКПЧ и чл. 19 от МПГПП ; решение № 20 от 1998 г., обн. ДВ, бр. 83 от 1998 г., решение № 29 от 1998 г., обн. ДВ, бр. 135 от 1998 г. (аргументирано с решение на ЕСПЧ от 23.06.1981 г. по дело Le

Позоваването на разпоредбите на Хартата обаче е значително по-ограничено използван способ при контрола за (противо)конституционност на съответни законови норми, въпреки че с чл. 6, § 1 от ДЕС Хартата е придобила обвързващо действие и статут на първично право – придадена ѝ е юридическа сила, еднаква с тази на Договорите. Хартата е безспорно постижение за развитието на общите демократични ценности на народите на Европа. Провъзгласените по отношение на гражданите на ЕС основни права не са несъвместими с признатите от националната Конституция, а напротив – засилват и разширяват защитата им. Разпоредбите на Хартата утвърждават и надграждат „правата, които произтичат по-специално от общите за държавите-членки конституционни традиции и международни задължения, както и от Европейската конвенция за защита на правата на човека и основните свободи, от приетите от Съюза и от Съвета на Европа социални харти, от практиката на Съда на Европейския съюз и на Европейския съд по правата на човека”⁵. Затова стандартите ѝ имат своето значение за разкриването на действителното съдържание и смисъл на националните конституционни разпоредби и не следва да бъдат подценявани като мащаб за оценка на конституционносъобразеността на оспорената уредба. Доколкото разпоредбите на чл. 32, ал. 1 и чл. 34, ал. 1 от КРБ и на чл. 7 от Хартата в основни линии са еднозначни, (не)съответствието на атакуваните от омбудсмана разпоредби на ЗЕС с КРБ следва да се прецени и при съпоставка с чл. 7 от Хартата.

Атакуваните с искането на омбудсмана разпоредби на чл. 250а, чл. 250б, чл. 280в, чл. 250г, чл. 250д, чл. 250е, чл. 251 и чл. 251а от ЗЕС са въведени със ЗИД ЗЕС (обн. - ДВ, бр. 17 от 2010 г., в сила от 10.05.2010 г.). Видно от мотивите на внесения в Народното събрание от Министерския съвет законопроект № 902-01-52 от 02.12.2009 г. и от § 10 от Допълнителните разпоредби към ЗИД ЗЕС (Обн. - ДВ, бр. 17 от 2010 г., в сила от 10.05.2010 г.), с този закон е транспонирана Директива 2006/24/ЕО на Европейския парламент и на Съвета на Европейския съюз от 15 март 2006 г. за запазване на данни, създадени или обработени, във връзка с предоставянето на обществено достъпни електронни съобщителни услуги или на обществени съобщителни мрежи и за изменение на Директива 2002/58/ЕО. С решение от 8 април 2014 г. по съединени дела C-293/12 и C-594/12 с предмет преюдициални запитвания, отправени на основание чл. 267 от ДФЕС от High

Compte, Van Leuven, de Meyere срещу Кралство Белгия), решение № 2 от 31.03.2011 г. по к.д. № 2 от 2011 г. и др.

⁵ Преамбюл на Хартата на основните права на Европейския съюз.

Court (Ирландия) и Verfassungsgerichtshof (Австрия), Съдът на Европейския съюз, разширен състав, е обявил за невалидна Директива 2006/24/ЕО на Европейския парламент и на Съвета на Европейския съюз от 15 март 2006 г. за запазване на данни, създадени или обработени, във връзка с предоставянето на обществено достъпни електронни съобщителни услуги или на обществени съобщителни мрежи и за изменение на Директива 2002/58/ЕО поради несъответствие с разпоредбите на чл. 7, чл. 8 и чл. 52, § 1 от Хартата.

Този аспект, засегнат в искането на омбудсмана, поставя въпроса за действието на преюдициалното заключение в по-широк план – евентуалното му отражение върху преценката за конституционносъобразност на дадена законова разпоредба, транспонирана в националното законодателство въз основа на директива, по отношение на която впоследствие СЕС е констатирал невалидност поради противоречие с разпоредби от Хартата. Установената от СЕС невалидност на Директива 2006/24/ЕО не води автоматично до отпадане на националната законодателна уредба, с която са били транспонирани изискванията на Директивата. Създадената със ЗИД ЗЕС (обн. - ДВ, бр. 17 от 2010 г., в сила от 10.05.2010 г.) национална регламентация, въвеждаща изискванията на невалидната Директива, остава валидна, макар съществуването ѝ вече да не може да бъде оправдано с необходимостта от транспониране на изискванията на отменената Директива. Действието на транспонираните разпоредби може да бъде преустановено по законодателен път или при упражняване на съответните правомощия от КС. Влиянието на преюдициалното заключение при осъществявания от КС контрол за конституционносъобразност по чл. 149, ал. 1, т. 2 от КРБ не може обаче да се отрече априори. Производството по постановяване на преюдициални заключения е „механизъм за трансфер на ценностите на правовата държава, както и въобще на ценностите, които се съдържат в общите принципи на правото на Съюза, сред които се открояват тези, свързани с и израз на принципа на правовата държава, както и със зачитането на основните права”.⁶ Съгласно чл. 267 от ДФЕС СЕС разполага с компетентност да тълкува Договора и да се произнася относно валидността и тълкуването на актовете на институциите, органите, службите или агенциите на Съюза. Хартата е ключов документ за тълкуване на основните права на ЕС, поради което практиката на СЕС в областта на основните права може и следва да се отчита при разрешаването на въпроса за конституционност на съответните оспорени

⁶ Арабаджиев, Ал., Българските дела пред Съда на ЕС, сп. „Европейски правен преглед”, т. I, Българска асоциация за европейско право, 2011 г., стр. 13.

законови разпоредби. Интерпретацията на основните права следва да се влияе от критериите на Хартата и тълкуването им от СЕС, така, както ЕКПЧ и даденото от ЕСПЧ тълкуване на разпоредбите ѝ са се превърнали в „косвено ... мерило за проверка конституционсъобразността на закона.”⁷

С оглед на това ВКС намира, че решението на СЕС от 8 април 2014 г. по съединени дела С-293/12 и С-594/12 има особено важно значение за оценката на съответствието на оспорените с искането на омбудсмана разпоредби с КРБ.

В светлината на посочените принципни постановки ВКС счита, че формулираното задължение на предприятията, предоставящи обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги, да съхраняват трафични данни, очертанният обхват на данните и срокът на пазенето им представляват сериозно ограничение на конституционно закрепените от чл. 32, ал. 1 и чл. 34, ал. 1 от КРБ права на гражданите на неприкосновеност на личния им живот и свободата на кореспонденцията и другите съобщения.

Прогласената от чл. 32, ал. 1 от КРБ неприкосновеност на личния живот на гражданите е основно лично право, защитено от чл. 32, ал. 2 от Конституцията чрез забрана за следене, фотографиране, филмиране, записване или подлагане на други подобни действия без знанието или въпреки изричното несъгласие на лицето. Всяко свободно и демократично общество изисква уважение към автономността на човешката личност. Правото на личен живот следва неотклонно да бъде защитавано, тъй като е ключова ценност, която лежи в основата на човешкото достойнство, издигнато във върховен принцип от преамбюла на Конституцията, а гарантирането му от държавата е основно конституционно начало (чл. 4, ал. 2).

Неприкосновеността на свободата на кореспонденция и на другите съобщения (чл. 34, ал. 1 от КРБ) е гаранция за неприкосновеността на личния живот, част от който е комуникацията между хората. Взаимното общуване е особена, самостоятелна форма на човешка активност, проявяваща се в обмен на информация между хората и регулация на съвместната им дейност. Човешкото общество е немислимо без общуване. Без него е невъзможно пълноценното формиране не само на отделните психични свойства, но и на човешката личност като цяло. Един от основните начини на общуване е размяната на съобщения, включително и кореспонденцията между хората. С оглед изключителното значение на свободното осъществяване на съобщения

⁷ Златарева М., сб. Съдебна защита на основни права в България (§ 10), Национален институт на правосъдието, с. 253

между хората за „физическия и духовния интегритет на човешката личност и, по-специално, автономията и частната сфера на индивида”⁸, неприкосновеността на свободата и тайната на кореспонденцията и другите съобщения традиционно се възприемат за основна ценност в демократичното общество и се ползват с конституционна защита.

Наред с КРБ, правото на неприкосновеност на личния живот и свободата на съобщенията, включващи и кореспонденцията като вид съобщение, на всеки човек са гарантирани от чл. 12 от Всеобщата декларация за правата на човека, чл. 17 от Международния пакт за граждански и политически права, чл. 8 от ЕКПЧ, чл. 7 от Хартата. В доклада си (1979 г.) по делото *Van Oosterwijk* срещу Белгия Европейската комисия по правата на човека (Комисията) е очертала правото на зачитане на личния живот и неприкосновеността на кореспонденцията по чл. 8 от ЕКПЧ като „право на частна сфера, правото на всеки да живее, доколкото го желае, защитен от публичност... То включва също до известна степен правото да се установяват и разгръщат връзки с други човешки същества...” В доклада си (1977 г.) по делото *Брюгеман и Шойтен* срещу Федерална република Германия Комисията е уточнила параметрите, в които може да се упражнява правото на личен живот: „Претенцията за зачитане на личния живот автоматично се редуцира до степента, в която индивидът сам постави личния си живот в контакт с обществения живот или в тясна връзка с други защитени интереси”.

Чрез предвиденото задължение за съхраняване на трафични данни по чл. 250а, ал. 1 от ЗЕС доставчиците на обществени електронни съобщителни мрежи и/или услуги набират огромна база информация, от която със значителна точност се локализира местонахождението на потребителя на услугата, установява се кой и с кого е комуникирал, честотата и продължителността на общуването, използваните услуги и т.н. Дори без сведения относно съдържанието на съобщенията, трафичните данни очертават достатъчно ясна и пълна картина на социалните контакти на потребителите, разкриват интересите и действията им, позволяват установяване на местонахождението им в определени моменти и проследяване на мобилността им. Съхраняването на такава информация, а следователно обработването на лични данни по смисъла на чл. 2 и § 1, т. 1 от Допълнителните разпоредби на Закона за защита на личните данни (обн. ДВ, бр. 1 от 2002 г., посл. изм. и доп., ДВ, бр. 15 от 2013 г.), се явява съществена интервенция срещу неприкосновеността на личния живот и свободата на кореспонденцията и другите съобщения на гражданите. Такава намеса на

⁸ Решение № 4 от 18 април 2006 г. по к.д. № 11/2005 г., обн., ДВ, бр. 36 от 2006 г.

самостоятелно основание представлява и регламентираният от чл. 250б – чл. 251 от ЗЕС достъп до данните по чл. 250а, ал. 1 от ЗЕС.

Изложените дотук доводи кореспондират с констатациите на СЕС, залегнали в решението от 8 април 2014 г. по съединени дела C-293/12 и C-594/12 за обявяването на невалидността на Директива 2006/24/ЕО. Съдът е приел, че данните, които доставчиците на обществено достъпни електронни съобщителни услуги или на обществени съобщителни мрежи следва да запазват за определен период (не по-кратък от шест месеца и не по-дълъг от две години, считано от датата на съобщението) на основание чл. 3 и чл. 5 от Директива 2006/24/ЕО, дават възможност да се установи лицето, с което даден абонат или регистриран ползвател се е свързал и начинът за това, времето на съобщението, мястото, от което то е направено, честотата на съобщенията на абоната или на регистрирания ползвател с определени лица през определен период. Съвкупността от тези данни позволява да се изведат „много точни заключения за личния живот на лицата, чиито данни са били запазени, например относно навиците им в ежедневиия живот тези данни, мястото на постоянно или временно пребиваване, ежедневните им или други пътувания, упражняваните дейности, социалните връзки на тези лица и социалните кръгове, в които се движат”. СЕС е заключил, че предвиденото от Директивата съхраняване на тези данни само по себе си засяга пряко и конкретно личния живот, а следователно и правата, гарантирани от чл. 7 от Хартата. Допълнителна намеса в тези основни права се осъществява и чрез достъпа на компетентните национални органи до съхранените данни. Тъй като запазването на данните предвижда обработка на лични данни, Директивата води и до намеса в основното право на защита на личните данни, гарантирано от чл. 8 от Хартата. СЕС е отчел произтичащата от Директива 2006/24/ЕО намеса в основните права, провъзгласени в чл. 7 и чл. 8 от Хартата, като „силно изразена” и „особено тежка”, особено с оглед обстоятелството, че запазването на данните и последващият достъп до тях се осъществяват без абонатът или регистрираният ползвател да са информирани за това, което може „да породи усещане в съзнанието на съответните лица, че личният им живот е обект на постоянно наблюдение”.

Вярно е, че зачитането на личния живот и свободата на кореспонденцията и на другите съобщения не са абсолютни права. Ограничението им поначало е допустимо, след като съществува конституционно установена възможност за това, изпълнени са предвидените

от КРБ условия за намесата и е спазен принципа за пропорционалност, трайно зачитан в практиката на КС⁹.

По смисъл и съдържание установените конституционни критерии за допустимост на вмешателството в личната сфера са тъждествени с възприетите в ЕСПЧ и Хартата и в практиката на ЕСПЧ и СЕС правозащитни стандарти. Рамките на намесата на държавните власти в чувствителната лична сфера – да са предвидени в закона, да са необходими в демократичното общество, да преследват легитимна цел и да постигат разумен баланс между използваните средства и целта, чието постигане се търси – са формулирани от чл. 8, т. 2 от ЕКПЧ и са последователно поддържани в редица решения на ЕСПЧ (решение от 28.11.1984 г. по делото Расмусен срещу Дания, решение по делото Klaas и др. срещу Федерална република Германия, 1978 г., решение по делото Malone срещу Обединеното кралство, 1984 г., решение от 01.07.2008 г. по делото Liberty и др. срещу Обединеното Кралство, № 58243/00, решение по дело Rotaru срещу Румъния, голям състав, № 28341/95, CEDH 2000-V, решение по дело S и Margret срещу Обединеното Кралство, голям състав, № 30562/04 и № 30566/04, CEDH 2008-V и др.).

Сходно е и разбирането на СЕС по отношение на изискването за пропорционалност на намесата в гарантираните от чл. 7 от Хартата основни права. В практиката си Съдът последователно се придържа към стандартите, налагащи „актовете на институциите на Съюза да са годни да постигнат легитимните цели, следвани от разглежданата правна уредба, и да не надхвърлят границите на подходящото и необходимото за постигането на тези цели” (решение Afton Chemical, EU:C:2010:419, т. 45, решение Volker und Markus Schecke и Eifert, EU:C:2010:662, т. 74, решение Nelson и др., C-581/10 и C-629/10, EU:C:2012:657, т. 71, решение Sky Österreich, C-283/11, EU:C:2013:28, т. 50, решение Schaible, C-101/12, EU:C:2013:661, т. 29, вкл. и решението от 8 април 2014 г. по съединени дела C-293/12 и C-594/12, т. 46).

Съгласно чл. 32, ал. 2 от КРБ намеса в личния живот може да се допусне „в предвидените от закона случаи”, а чл. 34, ал. 2 от КРБ изисква и допълнителни условия за ограничаване неприкосновеността на кореспонденцията и другите съобщения – „разрешение на съдебната власт, когато това се налага за разкриване или предотвратяване на тежки престъпления”. Следователно, уредбата на чл. 250а – 250е, чл. 251 и чл. 251а от ЗЕС поначало е съобразена с изискването за конституционно установена допустимост на ограничаването на основни права със закон.

⁹ Напр. решение № 20 от 1998 г. по к.д. № 16 от 1998 г.; решение № 2 от 2002 г. по к.д. № 2 от 2002 г.; решение № 15 от 2010 г. по к.д. № 9 от 2010 г.; решение № 2 от 2011 г. по к.д. № 2 от 2011 г.

Чл. 250а, ал. 2 от ЗЕС обаче предвижда, че данните по ал. 1 на чл. 250а се съхраняват „за нуждите на разкриването и разследването на тежки престъпления и престъпления по чл. 319а – чл. 319е от Наказателния кодекс, както и за издирване на лица”. Очертаните от чл. 34, ал. 2 от КРБ параметри на допустимата намеса в свободата на кореспонденцията и другите съобщения са по-тесни от обсега на ЗЕС – само за разкриване или предотвратяване на тежки престъпления, като не обхващат нетежките престъпления, каквито са почти всички компютърни престъпления (с изключение на чл. 319а, ал. 5 от НК) и издирването на лица. В тази й част разпоредбата на чл. 250а, ал. 2 от ЗЕС е в пряко противоречие с нормата на чл. 34, ал. 2 от КРБ, като недопустимо надхвърля конституционните рамки на възможното ограничение на неприкосновеността на съобщенията.

Сама по себе си законодателната цел, обусловила приемането на оспорените разпоредби от ЗЕС – ефективното противодействие на тежката престъпност, е легитимна от гледна точка на основния закон на държавата. В тази насока, отново следва да се отчете и обстоятелството, че с оспорените разпоредби е транспонирана Директивата 2006/24/ЕО. Независимо от обявяването й за невалидна, в решението си от 8 април 2014 г. по съединени дела C-293/12 и C-594/12 (§ 41 – § 44) СЕС е изследвал въпроса дали констатираната намеса в гарантираните от чл. 7 и чл. 8 от Хартата основни права е обусловена от „признати от Съюза цели от общ интерес”. Съобразявайки основното предназначение на Директивата – да допринесе за борбата с тежките престъпления, признатата за цел от общ интерес за Съюза борба с международния тероризъм, провъзгласеното от чл. 6 от Хартата право на сигурност; значението на данните, свързани с използването на електронните съобщения като ценно средство за предотвратяване, разследване, разкриване и преследване на криминални престъпления, в частност на организираната престъпност, СЕС е извел извод, че запазването на данни с оглед възможността за евентуален достъп до тях от страна на компетентните национални органи обслужва цел от общ интерес.

На въпроса дали въведените с чл. 250а, чл. 250б, чл. 280в, чл. 250г, чл. 250д, чл. 250е, чл. 251 и чл. 251а от ЗЕС ограничения на неприкосновеността на личния живот и на свободата на кореспонденцията и другите съобщения представляват „наложително, подходящо и съразмерно правно средство за постигане на визирания от Конституцията резултат в условията на демократичното общество, което балансирано защитава правата

и свободите на всички свои членове”¹⁰ не може да бъде даден положителен отговор.

Сред най-неприемливите характеристики на оспорената от омбудсмана регламентация на чл. 250а от ЗЕС е неимоверно широкият обхват на лицата, засегнати от предвидените във връзка със съхраняването и достъпа до трафичните данни мерки. Доставчиците на обществено достъпни електронни съобщителни услуги и/или на обществени съобщителни мрежи са задължени да обработват лични данни на неограничен кръг лица – на всички потребители на обществени електронни съобщителни услуги. Намесата в личната сфера на ползвателите не е поставена в зависимост от „някакъв белег на противоправно поведение, в частност от наличието на данни за извършено престъпление”¹¹. Данните по чл. 250а, вр. чл. 251а от ЗЕС се съхраняват превантивно спрямо всички лица, включително и по отношение на тези, за които не съществуват улики, че дейността им е свързана пряко или косвено с извършени престъпления. Не са предвидени никакви изключения дори по отношение на лица, чиято комуникация е поверителна и представлява професионална тайна. Макар и обосновани от чл. 250а, ал. 2 от ЗЕС с нуждите на разкриването и разследването на тежки престъпления, на престъпления по чл. 319а – 319е от НК и за издирване на лица, мерките по съхраняване на трафичните данни и последващият достъп до тях не са диференцирани с оглед на обективните прояви на лицата, което създава впечатление у неограничен брой потребители на електронни услуги и/или публични мрежи, че са третираны като потенциални закононарушители и „заподозрени” в извършването на престъпления.

Уредбата е приложима също така за всички електронни съобщителни средства и за всички трафични данни, без да е разграничена с оглед на посочените в чл. 250а, ал. 2 от ЗЕС цели. Задължението за съхранение обхваща всички данни, без оглед на връзката им с наличието на конкретни или поне ориентировъчни данни за престъпна дейност и независимо от обстоятелството дали реално биха могли да допринесат за разкриването или разследването на тежки престъпления или на компютърни престъпления.

С оглед значителния срок на съхранение на трафичните данни (12 месеца) продължителността на вмешателството в частния живот на лицата и в свободата на кореспонденцията им може да бъде определено като

¹⁰ Решение № 2 от 2011 г. по к.д. № 2 от 2011 г.

¹¹ Христов Хр., Право на европейския съюз. Наказателноправни въпроси, Сиела Норма АД, София, 2012, стр. 257.

дълготрайно. Периодът на съхранение на данните не е диференциран съобразно различните категории данни, изброени в чл. 251а, вр. 250а, ал. 1 от ЗЕС, в зависимост от евентуалната им стойност и значение за конкретно преследваната цел или според засегнатите лица. Тези обстоятелства неминуемо внушават на хората опасения, че са подложени на безпричинно непрекъснато следене, което ограничава свободата и неприкосновеността на общуването и редуцира честота и интензивността на употребата на най-разпространените съвременни средства за комуникация.

Следва да се отчете, че изтъкнатите по-горе недостатъци на атакуваната уредба на ЗЕС са механично и безкритично възпроизведени от съдържанието на обявената за невалидна Директива 2006/24/ЕО. В решението си от 8 април 2014 г. по съединени дела C-293/12 и C-594/12 СЕС е подчертал, че ограниченията на зачитането на личния живот и на защитата на личните данни следва да се въвеждат само в границите на строго необходимото, а правната уредба на Съюза трябва да предвижда „ясни и точни правила”, които да уреждат обхвата на разглежданата мярка и да установяват достатъчни гаранции за ефикасна защита на лицата, чиито данни са били съхранени, срещу рискове от злоупотреби и срещу всякакъв незаконен достъп или използване на данните им. Съдът е констатирал, че Директивата се характеризира с „всеобща липса на ограничения” по отношение на преследваната цел, лицата, категориите подлежащи на съхраняване данни, сроковете на запазването им. В нея не са били предвидени достатъчно гаранции за ефикасна защита на данните срещу рискове от злоупотреба, незаконен достъп и незаконно използване на данните, нито специални правила, съобразени с огромното количество съхранявани данни и чувствителния им характер. Защитата и сигурността на данните не са били ясно и стриктно уредени, за да се обезпечи пълната им неприкосновеност и поверителност. С Директивата не са били установени ясни и точни правила, определящи обхвата на намеса в основните права, закрепени в чл. 7 и чл. 8 от Хартата. Поради това от нея е произтекла „особено обширна и тежка за правния ред на Съюза намеса в тези основни права, без тази намеса да е точно уредена с разпоредби, които могат да гарантират, че тя действително се свежда до строго необходимото”. От посочените аргументи СЕС е извел генералния си извод, че с приемането на Директива 2006/24/ЕО законодателят на Съюза е надхвърлил границите, наложени от принципа на пропорционалност с оглед чл. 7, чл. 8 и чл. 52, § 1 от Хартата.

Изложеното дотук обуславя изводите на ВКС, че въведените с оспорените разпоредби на ЗЕС ограничения на неприкосновеността на

личния живот и на свободата на кореспонденцията и на другите съобщения са безусловни, всеобхватни и постоянни, което положение е конституционно нетърпимо. Уредбата противоречи на чл. 4, ал. 1 от Конституцията, според който Република България е правова държава. КС на РБ е имал възможност да се произнесе, че съдържанието на критерия за правовата държава се изразява в „упражняването на държавна власт на основата на конституция, в рамките на закони, които материално и формално съответстват на конституцията и които са създадени за запазване на човешкото достойнство, за постигане на свобода, справедливост и правна сигурност”.¹² Атакуваната законодателна регламентация на съхраняването и достъпа до данни, създадени или обработени във връзка с предоставянето на обществено достъпни електронни съобщителни услуги и/или на обществени съобщителни мрежи, не само не гарантира в достатъчна степен правата и свободата на гражданите съгласно чл. 4, ал. 2 от КРБ, а напротив – несъразмерно ги накърнява. Нарушено е и изискването за определеност на ограничителните мерки, тъй като не са ясни критериите, определящи обхвата и основанието за съхраняване на трафичните данни спрямо всички потребители на електронни услуги и/или публични мрежи.

С оглед на тези доводи Върховният касационен съд на Република България изразява становище, че искането на омбудсмана на Република България за установяване на противоконституционността на разпоредбите на чл. 250а – 250е, чл. 251 и чл. 251а от ЗЕС е основателно.

Становището е прието на заседание на пленума на ВКС, проведено на 01.07.2014 г. От общо 95 съдии на заседанието присъстваха 77 от тях „за” приемане на становището гласуваха - 75 съдии, „против” - 1, „въздържал се” - 1.

**ПРЕДСЕДАТЕЛ НА
ВЪРХОВНИЯ КАСАЦИОНЕН СЪД:**

Лазар Груев
/проф. ЛАЗАР ГРУЕВ/



¹² Решение № 1 от 27.01.2005 г. на КС по к. д. № 8/2004 г., обн. ДВ, бр. 13/2005 г.