ЗАКОН О НАБЛЮДЕНИИ ЗА ИНОСТРАННЫМИ РАЗВЕДКАМИ 1978 ГОДА И СОВРЕМЕННЫЕ ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ В СФЕРЕ СБОРА И ДОБЫВАНИЯ ИНФОРМАЦИИ РАЗВЕДЫВАТЕЛЬНЫМИ СЛУЖБАМИ США

ДУНДУКОВ МИХАИЛ ЮРЬЕВИЧ, докторант кафедры истории государства и права Московского государственного университета им. М. В. Ломоносова, кандидат юридических наук, доцент
117513, Россия, г. Москва, ул. Академика Бакулева, 2
E-mail: receptum@list.ru

В статье рассматривается процесс развития законодательства, регламентирующего деятельность разведывательных служб США в сфере осуществления электронного наблюдения. Показаны причины, побудившие американского законодателя принять Закон о наблюдении за иностранными разведками 1978 г., анализируются положения Закона, регламентирующие условия и порядок получения судебной и прокурорской санкции на осуществление электронного наблюдения. Существенное внимание уделяется эволюции правовых стандартов, закрепленных Законом о наблюдении за иностранными разведками после событий 11 сентября 2001 г. В частности, анализируются изменения и дополнения к Закону о наблюдении за иностранными разведками, внесенные на основании Закона о патриотизме 2001 г., Закона о разведывательной реформе и противодействии терроризму 2004 г., Закона о защите Америки 2007 г., других законодательных актов. Показаны закономерности формирования законодательного баланса между интересами разведывательных служб и необходимостью соблюдения конституционных прав и свобод американских граждан.

Ключевые слова: электронное наблюдение, судебная санкция, международная коммуникация, контрразведывательная деятельность, национальная безопасность, национальная оборона, внутренняя безопасность, разведывательная служба, агент иностранной державы, международный терроризм.

FOREIGN INTELLIGENCE SURVEILLANCE ACT OF 1978 AND MODERN LEGAL STANDARDS IN THE FIELD OF INFORMATION COLLECTION AND ACQUISITION BY U. S. INTELLIGENCE AGENCIES

M. Yu. DUNDUKOV, doctoral student of the history of the state and law chair of the Lomonosov Moscow State University, doctor of law, associate professor
2, Akademik Bakulev st., Moscow, Russia, 117513
E-mail: receptum@list.ru

This article reviews the development process for the legislation, regulating the U. S. intelligence agencies' activities in the field of electronic surveillance. The article displays the reasons which prompted U. S. lawmakers to pass the Foreign Intelligence Surveillance Act of 1978; it analyzes the provisions of the law, governing the conditions and procedures for obtaining judicial order or Attorney General authorization on the implementation of electronic surveillance. Considerable attention is paid to the evolution of legal standards, added to the Foreign Intelligence Surveillance Act after the events of September 11, 2001. In particular, it analyzes amendments and additions to the Foreign Intelligence Surveillance Act, introduced on the basis of the USA Patriot Act of 2001, Intelligence Reform and Terrorism Prevention Act of 2004, Protect America Act of 2007, and other laws. The article also shows the patterns of formation of the legislative balance between the interests of the intelligence services and the need to respect the constitutional rights and liberties of American citizens.

Keywords: electronic surveillance, judicial order, international communication, counterintelligence activities, national security, national defense, internal security, intelligence agency, agent of a foreign power, international terrorism.

DOI: 10.12737/14314

До 1978 г. порядок сбора и добывания разведывательными службами США информации регламентировался общегосударственным законодательством, в первую очередь *Законом о контроле над преступностью 1968 г.* (далее — Закон 1968 г.)¹, который не делал принципиальных различий между добыванием информации в интересах правоохранитель-

ной деятельности и информацией, добываемой спецслужбами в рамках разведывательной деятельности.

В третьем титуле закона «Прослушивание проводных средств коммуникации и электронное наблюдение»² единые правовые стандарты были установле-

¹ См.: Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968, Pub. L. 90-351, June 9, 82 Stat. 197.

² Под проводными средствами коммуникации в законе понимаются кабельные проводные и другие им подобные соединения. Под электронным наблюдением понимается получение информации из необщественных коммуникацион-

ны как для федеральных полицейских служб, добывающих информацию в процессуальных целях, так и для разведывательных и контрразведывательных служб, добывающих информацию в интересах обеспечения национальной безопасности. По общему правилу закон предписывал обязательное санкционирование судебным органом любых следственных мероприятий либо мероприятий, направленных на добывание разведывательной информации, если при этом возникает угроза нарушения конституционных прав и свобод американских граждан³.

Однако в вопросах регламентации случаев добывания разведывательной информации спецслужбами США в интересах обеспечения национальной безопасности Закон 1968 г. отличался непоследовательностью и противоречивостью.

С одной стороны, он наделяет президента правом не применять требования Закона при осуществлении электронного наблюдения в целях защиты от внешних посягательств: «...ничто, содержащееся в этой главе..., не должно ограничивать власть президента принимать такие меры, которые он сочтет необходимыми для защиты нации от реальных или потенциальных угроз, других враждебных действий иностранных держав для получения внешней контрразведывательной или разведывательной информации, имеющей значение для защиты национальной безопасности США, или защиты информации, необходимой для защиты национальной безопасности от деятельности иностранных разведок»⁴. С другой стороны, Закон предусматривает обязательность судебной санкции вне зависимости от тех целей, которые преследуются при осуществлении электронного наблюдения. Причем подобная санкция должна была выдаваться судом общей юрисдикции, что явно не способствовало поддержанию должного режима секретности при проведении электронного наблюдения в разведывательных целях⁵.

Наибольшую неопределенность вызывала та категория дел, которая касалась осуществления электронного наблюдения по делам, связанным с обеспечением национальной безопасности, фигурантами которых выступали различные организации на территории самих Соединенных Штатов. Членами таких организаций являлись американские граждане, чьи права защищает Конституция США. Поэто-

му любой сбор разведывательной информации при проведении расследований, связанных с политическим сыском, в соответствии с Законом 1968 г. мог осуществляться лишь на основании судебного решения. Одновременно с этим, относясь к категории дел, связанных с обеспечением национальной безопасности, подобные случаи формально допускали возможность внесудебной санкции на проведение электронного наблюдения.

Найти приемлемое решение в этом вопросе смогла судебная власть. В 1972 г. Верховный суд США в деле *Keith*⁶ показал, что, поскольку оперативные мероприятия при проведении политического сыска имеют своей целью «предотвращение противоправной деятельности», их характер может быть не так детально регламентирован, как в случаях с общеуголовными преступлениями. Верховный суд в деле *Keith* не подверг сомнению саму необходимость судебной санкции на использование оперативно-технических средств в расследованиях по внутренней безопасности, тем не менее признал при этом, что законодательство позволяет проводить подобные мероприятия и без решения суда⁷ в тех случаях, когда в деле фигурируют агенты иностранных государств⁸.

Фактически именно тезисы, сформулированные Верховным судом США в деле *Keith*⁹, легли в основу Закона о наблюдении за иностранными разведками 1978 г. (далее — Закон 1978 г.)¹⁰ — первого специализированного законодательного акта, призванного регламентировать порядок сбора и добывания разведывательной информации спецслужбами США в случаях, связанных с обеспечением национальной безопасности.

⁶ См.: *United States v. United States District Court* 407 U. S. 297 (1972). В этом судебном деле Правительство США выступает истцом по отношению к районному федеральному суду США. Подобные дела обычно получают название по имени судьи, чье решение обжалуется в вышестоящей судебной инстанции (в данном случае судья *Keith*).

⁷ См.: *Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968*, Sec. 801(d), Pub. L. 90-351, June 9, 82 Stat. 196.

⁸ Суд определенным образом отказался выразить свое мнение в вопросе о том, является ли необходимой судебная санкция в тех случаях, когда в деле хотя непосредственно и не фигурируют иностранные агенты, однако имеется сотрудничество различной степени между внутренними противоправными группами или организациями и агентами или спецслужбами иностранных государств. Тем не менее вынесенное Верховным судом США по делу *Keith* определение, безусловно, подразумевало этот факт и проводимое без судебной санкции оперативное наблюдение «может быть конституционным».

⁹ См.: *United States v. United States District Court* 407 U. S. 297(1972).

¹⁰ См.: *Foreign Intelligence Surveillance Act of 1978*, Pub. L. 95-511, Oct. 25, 1978, 92 Stat. 1787.

ных систем при помощи электронных средств без согласия лиц, участвующих в процессе коммуникации, либо без согласия лиц, реально присутствующих при процессе коммуникации (когда коммуникация осуществляется без использования электронных средств коммуникации).

³ См.: *Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968*, Sec. 801(d).

⁴ Pub. L. 90-351, title III, Sec. 802, June 19, 1968, 82 Stat. 213.

⁵ См.: Pub. L. 90-351, title III, Sec. 802, June 19, 1968, 82 Stat. 802.

Законом о наблюдении за иностранными разведками было предусмотрено два возможных варианта осуществления электронного наблюдения — на основании судебного ордера и с санкции Генерального атторнея США. Судебный ордер на проведение электронного наблюдения, согласно закону, необходим в тех случаях, «когда одной из сторон является гражданин США, или когда нужно использовать полученную информацию в качестве судебного доказательства»¹¹. Вопрос о выдаче судебного ордера должен решать специально создаваемый для этой цели суд, формируемый председателем Верховного суда США из числа федеральных судей¹².

Процедура получения судебного ордера предписывает должностному лицу федерального ведомства составить заявление на имя судьи. В заявлении должны указываться «...цель, место, время и средства проведения наблюдения, а также другие детали». После заверения заявления у руководителя ведомства заявление отправляется к Генеральному атторнею США, а от него — к федеральному судье. Судья может либо издать ордер, санкционирующий электронное наблюдение, либо, если сочтет, что представленные основания недостаточны для выдачи ордера, отказать в выдаче ордера¹³.

Внесудебная санкция на проведение электронного наблюдения допускается в тех случаях, когда не предполагается осуществление наблюдения в отношении американских граждан и не планируется использование полученных результатов в судебном процессе. Санкционировать электронное наблюдение в этом случае должен Генеральный атторней США, на которого и возлагается ответственность за соблюдение предписаний закона при выдаче санкции.

Несмотря на значительное упрощение процедуры по сравнению с санкционированием электронного наблюдения судом, Закон о наблюдении за иностранными разведками определил достаточно жесткие условия, при соблюдении которых допускалась внесудебная санкция на проведение электронного наблюдения.

При выдаче разрешения на операцию Генеральный атторней США должен был в письменной форме подтвердить, что:

наблюдение направлено исключительно на перехват сообщения, переданного с помощью средств связи, используемых иностранными державами;

информация приобретается не с помощью перехвата вербальных средств связи, а в результате наблюдения за собственностью или недвижимостью, находящимися под открытым контролем иностранной державы;

минимальна вероятность того, что в результате наблюдения будет перехвачено сообщение, отправителем или получателем которого является гражданин США;

приняты все меры для сведения к минимуму риска, что перехваченная информация (если она была отправлена или предназначалась гражданину США) будет в нарушение закона оглашена¹⁴.

Контроль за правомерностью выдачи внесудебных санкций на осуществление электронного наблюдения Закон возложил на разведывательные комитеты верхней и нижней палат Конгресса, которым Генеральный атторней США обязан предоставлять исчерпывающую информацию о запланированной акции по меньшей мере за 30 дней до ее начала. В случаях, когда ситуация требовала немедленных действий, глава Министерства юстиции должен уведомить комитеты о фактическом начале акции и о причинах нарушения общего порядка¹⁵.

Генеральный атторней США имеет право в соответствии с законом выдавать разрешение на осуществление электронного наблюдения на срок не более одного года. После выдачи разрешения и оформления соответствующего сертификата Генеральный атторней США должен отправить сертификат в печатанном виде в суд, где он хранится до тех пор, пока:

не поступит в суд заявление с целью использования результатов наблюдения в правоприменительных целях;

в суд не обратится гражданин, полагающий себя потерпевшим в результате осуществления электронного наблюдения¹⁶.

Формально при использовании разведывательной службой электронного наблюдения Закон 1978 г. устанавливает требования, не противоречащие тем, которые содержатся в Законе 1968 г.: в Законе о наблюдении за иностранными разведками также подчеркивается то обстоятельство, что при санкционировании электронного наблюдения принципиальное значение должно иметь не то, какой орган проводит акцию, а то, какие при этом преследуются цели и каков круг лиц, в отношении которых планируется ее проведение.

Однако при более детальном анализе данного законодательного акта просматриваются достаточно

¹¹ См.: Foreign Intelligence Surveillance Act of 1978, Pub. L. 95-511, Oct. 25, 1978, 92 Stat. 1787.

¹² См.: Pub. L. 95-511, 92 Stat. 1788, 50 US Code, Sec. 1803.

¹³ В соответствии с законом судья должен определить: 1) составлено ли заявление в соответствии с требованиями закона; 2) каковы основания предполагать, что объектом наблюдения будет выступать иностранная держава или агент иностранной державы; 3) действительно ли место и строение, на которое будет направлено наблюдение, используется иностранной державой или агентом иностранной державы. См.: Pub. L. 95-511, Oct. 25, 1978, 92 Stat. 1787.

¹⁴ См.: Pub. L. 95-511, 92 Stat. 1788.

¹⁵ См.: Pub. L. 95-511, Oct. 25, 1978, 92 Stat. 1787.

¹⁶ См.: Foreign Intelligence Surveillance Act of 1978, Sec. 102, Pub. L. 95-511, Oct. 25, 1978, 92 Stat. 1790.

серьезные различия между правовыми стандартами, устанавливаемыми Законом 1968 г. и теми требованиями, которые предъявляет Закон 1978 г.

В отличие от Закона о контроле над преступностью в Законе о наблюдении за иностранными разведками содержится не спорная с точки зрения правовой реализации норма о праве Президента без суда санкционировать электронное наблюдение в случаях, связанных с обеспечением национальной безопасности¹⁷ (очевидно, что Президент, как правило, не будет лично давать подобные санкции, а делегирует данное полномочие одному из подчиненных ему органов), а совершенно конкретное указание на то, какое должностное лицо и в каких случаях вправе выдавать подобные разрешения. В тех случаях, когда Закон все же требует судебной санкции на осуществление электронного наблюдения, выдачей подобных санкций (если речь идет об интересах защиты разведывательной информации) занимается не суд общей юрисдикции, а специально учрежденный для этой цели судебный орган.

Установленные Законом 1978 г. правовые рамки, регламентирующие порядок осуществления электронного наблюдения разведывательными службами США, оказались достаточно устойчивыми во времени. Вплоть до начала XXI в. указанный Закон действовал практически в неизменном виде¹⁸. Оформившийся в 1978 г. баланс между интересами защиты прав и свобод граждан и потребностью спецслужб эффективно добывать разведывательную информацию устраивал как американское общество, так и федеральное правительство США.

Ситуация кардинально изменилась после событий 11 сентября 2001 г., когда США столкнулись с новой глобальной угрозой терроризма. Перед лицом этой угрозы существовавшие на тот момент правовые стандарты, регламентирующие порядок добывания спецслужбами разведывательной информации, оказались недостаточно эффективными.

Конечно, утверждать, что сама по себе угроза со стороны международного терроризма возникла в США в сентябре 2001 г., в корне неверно. С терроризмом США сталкивались еще в начале XX в.¹⁹ На каждом историческом этапе американский законодатель формировал антитеррористическое законо-

дательство сообразно характеру и степени террористической угрозы²⁰. Но с точки зрения правовых стандартов, применявшихся при сборе и добывании разведывательной информации, нужно отметить, что к 2001 г. в США в случаях, связанных с терроризмом, фактически применялись правовые стандарты, аналогичные тем, которые использовались при проведении общеуголовных расследований²¹. Те дополнительные правовые рычаги, которыми разведывательные службы наделял Закон 1978 г., в антитеррористических расследованиях задействовались лишь в тех случаях, когда могла быть доказана связь с «внешней враждебной силой» в лице агентов иностранных держав.

Принятый непосредственно вслед за событиями 11 сентября 2001 г. *Закон о патриотизме 2001 г.* (далее — Закон 2001 г.)²² серьезным образом расширил права спецслужб в сфере добывания разведывательной информации при помощи электронного наблюдения, внеся многочисленные поправки в Закон 1978 г. и существенно сместив сложившийся баланс между правами и свободами граждан и интересами спецслужб в пользу интересов спецслужб. Изменения, внесенные в Закон о наблюдении за иностранными разведками на основании Закона 2001 г., вызвали весьма заметную трансформацию сущности данного Закона. Несмотря на то что изначально Закон предназначался для осуществления электронного наблюдения за агентами иностранных держав, т. е. фактически должен был использоваться в отношении иностранных граждан в интересах разведывательной и контрразведывательной деятельности, указанные поправки фактически сделали возможным применение закрепленных в Законе норм также и в отношении американских граждан.

Кроме того, за счет расширения целей, для реализации которых могло санкционироваться электронное наблюдение, *de facto* были стерты границы между добыванием разведывательной информации, осуществляемой разведывательными службами в интересах обеспечения национальной безопасности, и правоохранными расследованиями, осуществляемыми полицейскими службами. Так, любую информацию, добытую спецслужбами в соответствии с Законом 1978 г. как разведывательную, стало возможным передавать представителям правоохранительных органов в целях противодействия междуна-

¹⁷ См.: Pub. L. 90-351.

¹⁸ Дважды (в 1994 и 1998 гг.) в Закон 1978 г. вносились достаточно существенные дополнения, не менявшие тем не менее саму концепцию закона. См.: Added Pub. L. 103-359, title VIII, Sec. 807(a)(3), Oct. 14, 1994, 108 Stat. 3443; Pub. L. 105-272, title VI, Sec. 601(2), Oct. 20, 1998, 112 Stat. 2404.

¹⁹ Как пример можно привести резонансные события сентября 1918 г., связанные со взрывом террористами бомбы в здании федерального правительства в Чикаго. См.: Report and Hearings of the Subcommittee on the Judiciary U. S. Senate, 66th Congress, 1st Session, 1919, Vol. II. P. 2730.

²⁰ См., например: Hostage Act of 1978, Pub. L. 95-426, Oct. 7 1978, 92 Stat. 989.

²¹ См.: FBI Domestic Security Guidelines: Hearings Before the Subcommittee on Security and Terrorism, 97th Congress, 2nd Session, Washington, Governmental Printing Office 1983. P. 35—37.

²² См.: Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism (USA Patriot Act) Act of 2001, Oct. 26, 2001, 115 Stat. 272.

родному терроризму, распространению оружия массового поражения, актам саботажа, тайной разведывательной деятельности агентов зарубежных держав²³.

На основании Закона 2001 г. в Закон 1978 г. было внесено также множество менее значимых изменений. Существенно были увеличены сроки, которые отводились законом на проведение различных оперативно-технических мероприятий. Так, максимальный срок, на который мог выдаваться ордер на обыск, был увеличен с 45 до 90 дней, а в случае, когда он направлен против агента иностранной державы, — до 120 дней²⁴. Было увеличено число судей специального суда, отвечающего за выдачу санкций на проведение электронного наблюдения, до 11 человек, причем по меньшей мере трое судей из числа назначенных в состав суда должны проживать не далее чем в 20 милях от федерального округа Колумбия²⁵.

Закон 2001 г. стал первым в длинной череде законодательных актов, расширявших права разведывательных служб и правоохранительных органов в сфере сбора и добывания разведывательной информации. Следующие изменения появились уже через пару месяцев после принятия Конгрессом Закона о патриотизме. В декабре 2001 г. в *Законе о полномочиях разведки на 2002 финансовый год*, в небольшом разделе, посвященном техническим поправкам, содержался ряд норм, весьма существенно расширяющих права спецслужб в сфере сбора и добывания разведывательной информации. Например, втрое (с 24 до 72 часов) было увеличено большинство сроков, отводимых на проведение оперативных действий, осуществляемых на основании санкции Генерального атторнея США²⁶. Было нивелировано положение Закона 1978 г., требующее: «...в ордере на проведение электронного наблюдения должны быть указаны природа и местоположение каждого объекта или места, в отношении которого было санкционировано наблюдение»²⁷.

Следующие существенные изменения в законодательные стандарты сбора и добывания информации

разведывательными службами были внесены в 2004 г. *Закон о разведывательной реформе и противодействии терроризму 2004 г.* (далее — Закон 2004 г.)²⁸ добавил в Закон 1978 г. новую главу, в которой была закреплена обязанность Генерального атторнея США каждые полгода отчитываться перед разведывательными комитетами Конгресса о практике применения Закона о наблюдении за иностранными разведками²⁹. Появление подобной нормы на первый взгляд свидетельствовало о том, что законодатель пытается восстановить баланс между правами и свободами граждан и интересами спецслужб по сбору и добыванию разведывательной информации, который в 2001 г. явно сместился в пользу спецслужб. Однако еще одна законодательная инновация, закрепленная в Законе 2004 г., полностью исключает подобную точку зрения.

Закон 2004 г. внес корректировки в определение такого базового понятия Закона 1978 г., как «агент иностранной державы», добавив в перечень классифицирующих оснований, по которым лицо может быть признано иностранным агентом, такое основание, как «вовлеченность в международную террористическую деятельность, либо действия, направленные на подготовку такой деятельности»³⁰. Если поправки 2001 г. давали спецслужбам определенные лазейки, чтобы использовать закон, предназначенный для противодействия иностранной разведывательной и подрывной деятельности в интересах правоохранительных расследований, то отнесение к «агентам иностранных держав» лиц, подозреваемых в терроризме, сделало возможности спецслужб по применению «особых» стандартов электронного наблюдения практически безграничными.

Очевидно, понимая всю опасность подобного нововведения, мало согласующегося с правовыми стандартами, закрепленными Четвертой поправкой американской Конституции, Конгресс закрепил новую норму в качестве временного законодательства со сроком действия до 31 декабря 2005 г. Впрочем, в последующем сроки действия этого законодательного нововведения неоднократно продлевались и на данный момент они продлены до 1 июня 2015 г.³¹ Конституционность данной нормы уже оспаривалась в Верховном суде США. В решении по делу *Clapper v. Amnesty International USA*³² в феврале 2013 г. Вер-

²³ См.: Pub. L. 107-56, title V, Sec. 504(a), Oct. 26, 2001, 115 Stat. 364.

²⁴ См.: Pub. L. 107-56, title II, Sec. 207(a)(2), Oct. 26, 2001, 115 Stat. 282.

²⁵ См.: Pub. L. 107-56, title II, Sec. 208, Oct. 26, 2001, 115 Stat. 283.

²⁶ Например, до 72 часов был увеличен срок, в течение которого могло продолжаться электронное наблюдение, осуществляемое без судебной санкции, в случае, если при этом разглашаются сведения, относящиеся к американскому гражданину. См.: Pub. L. 107-108, title III, Sec. 314(a)(1), Dec. 28, 2001, 115 Stat. 1402.

²⁷ В редакции декабря 2001 г. в указанную фразу всего лишь добавили словосочетание «if known» (если известно). Тем самым точное указание объекта и места проведения электронного наблюдения стало необязательным. См.: Pub. L. 107-108, title III, Sec. 314(a)(2), Dec. 28, 2001, 115 Stat. 1402.

²⁸ См.: Intelligence Reform and Terrorism Prevention Act of 2004, Pub. L. 108-458, title I, Sec. 1012, Dec. 17, 2004, 118 Stat. 3662.

²⁹ См.: Title VI. Reporting Requirement, Dec. 17, 2004, 118 Stat. 3743.

³⁰ См.: Pub. L. 108-458, title VI, Sec. 6001(a), Dec. 17, 2004, 118 Stat. 3742.

³¹ См.: Pub. L. 112-14, Sec. 2(b), May 26, 2011, 125 Stat. 216.

³² См.: *Clapper, Director of National Intelligence et al. v. Amnesty International USA et al.* URL: http://www.supremecourt.gov/opinions/12pdf/11-1025_ihdj.pdf.

ховный суд поддержал федеральное правительство и признал указанную норму соответствующей Конституции США. Впрочем, принимая в расчет необязательность для Верховного суда США собственных прецедентов, вполне возможно, что в будущем, в иной исторической обстановке, по сходному делу главная судебная инстанция США может принять и иное решение.

Следующие поправки к Закону 1978 г. были внесены сразу двумя законами, подписанными Президентом 9 марта 2006 г. Это *Закон 2005 г. об улучшении и продлении полномочий Закона о патриотизме*³³ и *Закон 2006 г. о дополнительных поправках, продляющих полномочия, закрепленные в Законе о патриотизме*³⁴. Несмотря на многочисленность поправок, внесенных данными законами, нужно отметить, что они носили скорее процедурный характер, продлевая сроки действия отдельных положений Закона о патриотизме, имевших ограничения по времени действия, уточняя процедуры выдачи судебных санкций и детализируя полномочия директора Федерального бюро расследований (ФБР) в соответствии с Законом о наблюдении за иностранными разведками³⁵.

В последующие годы практически ежегодные поправки и дополнения к Закону 1978 г. по сути дела трансформируют закон из нормативного акта, призванного регламентировать электронное наблюдение за представителями иностранных держав, в акт, регламентирующий широкий спектр оперативно-технических, агентурных и иных мероприятий, направленных на добывание разведывательной информации как в интересах обеспечения национальной безопасности США, так и в интересах правоохранительной деятельности.

*Закон о защите Америки 2007 г.*³⁶ добавляет в перечень мероприятий, которые вправе осуществлять разведывательные службы в рамках Закона о наблюдении за иностранными разведками, так называемое приобретение информации (acquisition). Согласно закону, приобретением информации не может являться добывание ее при помощи электронного наблюдения. Приобретение подразумевает получение внешней разведывательной информации от или при помощи:

поставщиков коммуникационных услуг;
лиц, отвечающих за безопасность линий коммуникации;

других лиц (включая рабочих, служащих, агентов или иных сотрудников таких поставщиков услуг), отвечающих за безопасность, либо лиц, которые имеют доступ к линиям коммуникаций или к процессу передачи или хранения информации, или же к оборудованию, используемому для ее передачи или хранения³⁷.

Согласно оформившейся после принятия Закона о патриотизме традиции новая норма, закреплявшая порядок приобретения информации, была добавлена в Закон 1978 г. в качестве временной со сроком действия шесть месяцев³⁸. Для большинства других поправок к Закону о наблюдении за иностранными разведками 1978 г. подобное ограничение по времени действия являлось скорее номинальной формальностью, поскольку срок их действия регулярно продлевается Конгрессом, и фактически их можно рассматривать как постоянно действующие нормы. Однако законодательные инновации, введенные на основании Закона о защите Америки, не были продлены Конгрессом и по истечении шести месяцев формально утратили свою силу.

Причиной отмены положений Закона о защите Америки стал скандал с незаконным прослушиванием телефонных переговоров американских граждан, постепенно набиравший обороты после опубликованной в *The New York Times* разоблачительной статьи³⁹. Несмотря на официальный ответ Генерального атторнея США А. Гонсалеса, направленный им в Комитет по юридическим вопросам Сената, в котором подчеркивалось, что все потенциально возможные нарушения законодательства в сфере электронного наблюдения устранены, судья специального суда, осуществляющего выдачу санкций на проведение электронного наблюдения, выдал соответствующую санкцию федеральному правительству, и в соответствии с этой санкцией разведывательные службы официально получили право собирать информацию на международных линиях коммуникации на территории и за пределами США в тех случаях, когда есть основания предполагать, что одним из участников коммуникации выступает «...член или агент "Аль-Каиды" или ассоциированных террористических организаций», скандал не спешил утихать⁴⁰. По всей видимости, Конгресс считал, что нормы, закрепленные Законом о защите Америки, потенциально несут

³³ См.: USA PATRIOT Improvement and Reauthorization Act of 2005, Pub. L. 109-177, Mar. 9, 2006, 120 Stat. 192.

³⁴ См.: USA PATRIOT Act Additional Reauthorizing Amendments Act of 2006, Pub. L. 109-178, Mar. 9, 2006, 120 Stat. 278.

³⁵ См.: Pub. L. 109-177, title I, Sec. 102(b), Mar. 9, 2006, 120 Stat. 195.

³⁶ См.: Protect America Act of 2007, Pub. L. 110-55, Aug. 5, 2007, 121 Stat. 552.

³⁷ Protect America Act of 2007, Pub. L. 110-55, Aug. 5, 2007, 121 Stat. 552, sec. 2.

³⁸ Protect America Act of 2007, Pub. L. 110-55, Aug. 5, 2007, 121 Stat. 552, sec. 6 (c).

³⁹ См.: URL: http://www.nytimes.com/2005/12/16/politics/16program.html?pagewanted=print&_r=0.

⁴⁰ См.: Letter from Attorney-General Alberto Gonzales to Senators Patrick Leahy and Arlen Specter. URL: http://graphics8.nytimes.com/packages/pdf/politics/20060117gonzales_Letter.pdf.

угрозу нарушения конституционных прав американских граждан.

Стоит, впрочем, отметить, что в соответствии с *Законом 2008 г. об изменениях Закона о наблюдении за иностранными разведками* (далее — Закон 2008 г.) все подзаконные акты, изданные на основании утративших силу положений Закона о защите Америки, не были автоматически отменены⁴¹. Огромное количество директив, инструкций и указаний, изданных директором национальной разведки и Генеральным атторнеем США, а также подчиненными им должностными лицами, должны были сохранить свое действие до 31 декабря 2012 г. *Законом 2012 г. о продлении срока действия поправок к Закону о наблюдении за иностранными разведками действие указанных подзаконных актов было продлено до 31 декабря 2017 г.*⁴²

Да и сама отмена резонансных положений Закона о защите Америки носила скорее формальный характер. С несколько более осторожными формулировками основные его идеи переключались в названный Закон 2008 г.⁴³ Нормы, регулирующие порядок приобретения разведывательными службами информации, образовали в этом законе самостоятельную главу (глава седьмая Закона). Учитывая достаточно бурный общественный резонанс, вызванный серьезным расширением полномочий спецслужб, новая редакция особое внимание уделяла закреплению законодательных ограничений в сфере приобретения информации, призванных обеспечить соблюдение конституционных прав американских граждан.

В первую очередь в законе подчеркивалось, что приобретение информации, осуществляемое в соответствии с Законом 1978 г., должно осуществляться в полном соответствии с Четвертой поправкой Конституции США, т. е. должно соблюдаться право на охрану личности, жилища, бумаг и имущества американских граждан. Помимо этого, закон ввел ряд дополнительных ограничений на деятельность спецслужб по приобретению информации, в частности:

не допускается приобретение информации о лице, о котором было известно, что в момент приобретения оно находилось на территории США;

преднамеренно нельзя приобретать информацию о лице, предположительно находящемся за пределами США, если частично целью такого приобретения является получение сведений о лице, предположительно находящемся на территории США;

приобретение не может осуществляться с целью получения сведений о гражданине США, предположительно находящемся за пределами США;

не может преднамеренно приобретаться информация, отправитель которой и все предполагаемые получатели на момент приобретения находятся на территории США⁴⁴.

Закон 2008 г. внес наиболее многочисленные и существенные дополнения и изменения в текст Закона 1978 г. за всю историю существования последнего. Он значительно расширил сферу регулируемых законом отношений, видоизменив трактовку таких базовых понятий закона, как «иностранная держава» и «агент иностранной державы». По аналогии с Законом о разведывательной реформе и противодействии терроризму 2004 г., добавившим в категорию «агентов иностранной державы» членов террористических организаций, Закон 2008 г. причислил к «иностранным державам» «объединения, состоящие из лиц, в основном не являющихся гражданами США, вовлеченные в международное распространение оружия массового поражения». Подобным же образом к «агентам иностранной державы» были отнесены лица, вовлеченные в международное распространение оружия массового поражения или подготовку к подобной деятельности. При этом в отличие от Закона 2004 г., отнесшего членов международных террористических организаций к «агентам иностранной державы» в качестве временной нормы с ограниченным сроком действия, законодательные инновации 2008 г. не имели временных ограничений⁴⁵.

На основании Закона 2008 г. в Закон 1978 г. была добавлена еще одна дополнительная глава (глава восьмая), которая была призвана регламентировать порядок защиты лиц, оказывающих помощь федеральному правительству⁴⁶. Под лицами, оказывающими помощь правительству, в законе понимаются те лица, которые обеспечивают разведывательным службам доступ к информации, включая коммуникационные данные и записи коммуникаций.

Закон запретил проведение каких-либо расследований, целью которых являлось бы установление причастности информационных провайдеров к оказанию помощи разведывательным службам в получении информации. Помощники разведывательного сообщества получили законодательные гарантии от проведения властями штата расследований, направленных на раскрытие помощи, оказываемой ими разведывательным службам. Властям штатов также было запрещено требовать разглашения сведений о по-

⁴¹ См.: Pub. L. 110-261, title I, Sec. 402-404, July 10, 2008, 122 Stat. 2473.

⁴² См.: FISA Amendments Act Reauthorization Act of 2012 Pub. L. 112-238, Sec. 2, Dec. 30, 2012, 126 Stat. 1631.

⁴³ См.: Foreign Intelligence Surveillance Act of 1978 Amendments Act of 2008, Pub. L. 110-261, July. 10, 2008, 122 Stat. 2436.

⁴⁴ См.: Pub. L. 110-261, title I, Sec. 101(a)(2), July 10, 2008, 122 Stat. 2438.

⁴⁵ См.: Pub. L. 110-261, title I, Sec. 110(a), July 10, 2008, 122 Stat. 2465.

⁴⁶ Pub. L. 110-261, Title VIII. Protection of Persons Assisting the Government.

ставщике коммуникационных услуг, оказывавшем помощь разведывательному сообществу, либо вводить против него административные санкции⁴⁷.

Подводя итог анализу изменений, которым подвергся после сентября 2001 г. Закон о наблюдении за иностранными разведками 1978 г., следует отметить, что они не только существенно изменили содержание закона, но и заметно трансформировали его сущность. Закон, изначально задуманный как инструмент сдерживания вседозволенности спецслужб, постепенно трансформировался в акт, направленный на создание максимально благоприятных условий для осуществляемой спецслужбами деятельности. Тот видимый баланс между потребностью спецслужб добывать разведывательную информацию и необходимостью защиты прав и свобод

американских граждан, который оформился в последней четверти XX в., оказался нарушенным.

Подобная метаморфоза лишняя раз заставляет задуматься о том, что само по себе понятие баланса, выражающего оптимальное соотношение между интересами спецслужб и необходимостью защиты прав и свобод граждан, относительно и применимо лишь к конкретному историческому периоду. В условиях сильного и стабильного государства и низкого уровня угроз безопасности граждан этот баланс смещается в сторону обеспечения гарантий гражданских прав и свобод. При изменении исторической ситуации и росте угроз государству и обществу баланс серьезным образом смещается в противоположную сторону. При этом происходит расширение прав спецслужб и наоборот этому расширению сокращение прав и свобод граждан. Именно этот процесс воочию мы можем наблюдать в США в последние 15 лет их истории.

⁴⁷ См.: Pub. L. 110-261, title VIII, Sec. 802, 803, July 10, 2008, 122 Stat. 2470.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968, Pub. L. 90-351, June 9, 82 Stat. 197.
 United States v. United States District Court 407 U. S. 297 (1972).
 Foreign Intelligence Surveillance Act of 1978, Pub. L. 95-511, Oct. 25, 1978, 92 Stat. 1787.
 Pub. L. 95-511, 92 Stat. 1788, 50 US Code, Sec. 1803.
 Report and Hearings of the Subcommittee on the Judiciary U. S. Senate, 66th Congress, 1st Session, 1919, Vol. II.
 FBI Domestic Security Guidelines: Hearings Before the Subcommittee on Security and Terrorism, 97th Congress, 2nd Session, Washington, Governmental Printing Office 1983.
 Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism (USA Patriot Act) Act of 2001, Oct. 26, 2001, 115 Stat. 272.
 Clapper, Director of National Intelligence et al. v. Amnesty International USA et al. URL: http://www.supremecourt.gov/opinions/12pdf/11-1025_ihdj.pdf.
 USA PATRIOT Improvement and Reauthorization Act of 2005, Pub. L. 109-177, Mar. 9, 2006, 120 Stat. 192.
 USA PATRIOT Act Additional Reauthorizing Amendments Act of 2006, Pub. L. 109-178, Mar. 9, 2006, 120 Stat. 278.
 Letter from Attorney-General Alberto Gonzales to Senators Patrick Leahy and Arlen Specter. URL: http://graphics8.nytimes.com/packages/pdf/politics/20060117gonzales_Letter.pdf.
 FISA Amendments Act Reauthorization Act of 2012 Pub. L. 112-238, Sec. 2, Dec. 30, 2012, 126 Stat. 1631.
 Pub. L. 90-351, title III, Sec. 802, June 19, 1968, 82 Stat. 213.
 Hostage Act of 1978, Pub. L. 95-426, Oct. 7 1978, 92 Stat. 989.
 Pub. L. 95-511, Oct. 25, 1978, 92 Stat. 1787.
 Pub. L. 103-359, title VIII, Sec. 807(a)(3), Oct. 14, 1994, 108 Stat. 3443; Pub. L. 105-272, title VI, Sec. 601(2), Oct. 20, 1998, 112 Stat. 2404.
 Pub. L. 107-56, title V, Sec. 504(a), Oct. 26, 2001, 115 Stat. 364.
 Pub. L. 107-108, title III, Sec. 314(a)(1), Dec. 28, 2001, 115 Stat. 1402.
 Title VI. Reporting Requirement, Dec. 17, 2004, 118 Stat. 3743.
 Pub. L. 108-458, title VI, Sec. 6001(a), Dec. 17, 2004, 118 Stat. 3742.
 Pub. L. 109-177, title I, Sec. 102(b), Mar. 9, 2006, 120 Stat. 195.
 Protect America Act of 2007, Pub. L. 110-55, Aug. 5, 2007, 121 Stat. 552.
 Pub. L. 110-261, title I, Sec. 402-404, July 10, 2008, 122 Stat. 2473.
 Pub. L. 112-14, Sec. 2(b), May 26, 2011, 125 Stat. 216.

REFERENCES

- Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968, Pub. L. 90-351, June 9, 82 Stat. 197.
 United States v. United States District Court 407 U. S. 297 (1972).
 Foreign Intelligence Surveillance Act of 1978, Pub. L. 95-511, Oct. 25, 1978, 92 Stat. 1787.
 Pub. L. 95-511, 92 Stat. 1788, 50 US Code, Sec. 1803.
 Report and Hearings of the Subcommittee on the Judiciary U. S. Senate, 66th Congress, 1st Session, 1919, Vol. II.
 FBI Domestic Security Guidelines: Hearings Before the Subcommittee on Security and Terrorism, 97th Congress, 2nd Session, Washington, Governmental Printing Office 1983.

Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism (USA Patriot Act) Act of 2001, Oct. 26, 2001, 115 Stat. 272.

Clapper, Director of National Intelligence et al. v. Amnesty International USA et al. URL: http://www.supremecourt.gov/opinions/12pdf/11-1025_ihdj.pdf.

USA PATRIOT Improvement and Reauthorization Act of 2005, Pub. L. 109-177, Mar. 9, 2006, 120 Stat. 192.

USA PATRIOT Act Additional Reauthorizing Amendments Act of 2006, Pub. L. 109-178, Mar. 9, 2006, 120 Stat. 278.

Letter from Attorney-General Alberto Gonzales to Senators Patrick Leahy and Arlen Specter. URL: http://graphics8.nytimes.com/packages/pdf/politics/20060117gonzales_Letter.pdf.

FISA Amendments Act Reauthorization Act of 2012 Pub. L. 112-238, Sec. 2, Dec. 30, 2012, 126 Stat. 1631.

Pub. L. 90-351, title III, Sec. 802, June 19, 1968, 82 Stat. 213.

Hostage Act of 1978, Pub. L. 95-426, Oct. 7 1978, 92 Stat. 989.

Pub. L. 95-511, Oct. 25, 1978, 92 Stat. 1787.

Pub. L. 103-359, title VIII, Sec. 807(a)(3), Oct. 14, 1994, 108 Stat. 3443; Pub. L. 105-272, title VI, Sec. 601(2), Oct. 20, 1998, 112 Stat. 2404.

Pub. L. 107-56, title V, Sec. 504(a), Oct. 26, 2001, 115 Stat. 364.

Pub. L. 107-108, title III, Sec. 314(a)(1), Dec. 28, 2001, 115 Stat. 1402.

Title VI. Reporting Requirement, Dec. 17, 2004, 118 Stat. 3743.

Pub. L. 108-458, title VI, Sec. 6001(a), Dec. 17, 2004, 118 Stat. 3742.

Pub. L. 109-177, title I, Sec. 102(b), Mar. 9, 2006, 120 Stat. 195.

Protect America Act of 2007, Pub. L. 110-55, Aug. 5, 2007, 121 Stat. 552.

Pub. L. 110-261, title I, Sec. 402-404, July 10, 2008, 122 Stat. 2473.

Pub. L. 112-14, Sec. 2(b), May 26, 2011, 125 Stat. 216.