



Revus

Journal for Constitutional Theory and Philosophy of
Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava

4 | 2005
Svoboda izražanja

Pravica dostopa do informacij javnega značaja na podlagi EKČP

*Right to Access to Public Information Based on the European Convention on
Human Rights*

Urška Prepeluh



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revus/1722>

DOI: 10.4000/revus.1722

ISSN: 1855-7112

Publisher

Klub Revus

Printed version

Date of publication: 1 janvier 2005

Number of pages: 115-126

ISSN: 1581-7652

Electronic reference

Urška Prepeluh, « Pravica dostopa do informacij javnega značaja na podlagi EKČP », *Revus* [Spletna izdaja], 4 | 2005, Datum spletne objave: 28 février 2013, ogled: 15 septembre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revus/1722>

All rights reserved

Urška PREPELUH, 2005: Pravica dostopa do informacij javnega značaja na podlagi EKČP. Revus - Revija za evropsko ustavnost (2005) 4. 115-126. www.revus.eu

P R A V I C A D O S T O P A D O I N F O R M A C I J J A V N E G A Z N A Č A J A N A P O D L A G I E K Č P

U R Š K A P R E P E L U H

1. Uvod

Pravica dostopa do informacij javnega značaja je danes eden temeljnih postulatov vsake demokratične družbe.¹ Kot temeljna človekova pravica je zapisana v številnih mednarodnih pravnih aktih, ki zavezujejo tudi Slovenijo. V okviru OZN jo priznavata Splošna deklaracija človekovih pravic in Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah. V pravnem redu Evropske unije jo kot temeljno pravico državljanov postulira Listina temeljnih pravic EU in nedavno sprejeta Pogodba o ustavi za Evropo. Svet Evrope je posebno pozornost transparentnosti delovanja javne uprave in dostopnosti informacij o vseh zadevah v javnem interesu namenil v dveh posebnih priporočilih, posvečenih izključno vprašanju dostopa do uradnih dokumentov.² Drugo vprašanje je, ali

¹ Teršek meni, da prav ta pravica omogoča uresničevanje sodobnega vidika evropske demokracije, tj. »sodelovanje državljanov brez odločanja, ki predpostavlja predvsem celovito in ažurno obveščanje državljanov ne le o institucionalni in in organizacijski strukturi državnih organov in drugih nosilcev javnih pooblastil, temveč tudi o njihovem početju. Tako država pripomore k transparentnosti, demokratičnosti in legitimnosti njegovega delovanja.« Teršek, A.: *ZDIJZ - nad konvencijo in proti ustavi*, Pravna praksa, št. 3-4/2004, str. 53.

² Priporočilo št. 19 (1981) Sveta ministrov državam članicam o dostopu do informacij v posesti javnih oblasti, 25. 11. 1981 (Recommendation No. R (81) 19 of the Committee of Ministers to Member States on the Ac-

oziroma koliko je pravica dostopa do informacij javnega značaja kot temeljna človekova pravica varovana z Evropsko konvencijo o človekovih pravicah (EKČP). Ker niti v teoriji niti v praksi Evropskega sodišča za človekove pravice (ESČP) ni povsem enotnega mnenja, ali 10. člen EKČP to pravico vsebuje, poskušam v pričujočem prispevku na to odgovoriti z analizo prakse strasbourških organov.

Slovenija je namreč sledila mednarodnim priporočilom, naj se pravica dostopa do informacij javnega značaja kot temeljna pravica zapiše že v ustavi, ker ji to zagotavlja večjo trajnost in stabilnost ter na simbolični ravni povzdigne njen pomen v družbi.³ Čeprav jo drugi odstavek 39. člena Ustave RS opredeljuje kot temeljno človekovo pravico,⁴ je do sprejetja Zakona o dostopu do informacij javnega značaja⁵ praktično ni bilo mogoče izvrševati, pa tudi Ustavno sodišče RS je ni nikoli določneje opredelilo.⁶ Zaradi aktualnosti te teme ne samo v Sloveniji, ampak tudi v svetovnem merilu, si kaže pobliže ogledati judikaturu sodišča in nekdanje komisije, ki bo vsekakor zanimiva za slovensko prakso.

EKČP v 10. členu ureja svobodo izražanja in določa, da »ima vsakdo pravico sprejemati obvestila in ideje brez vmešavanja javne oblasti in ne glede na meje«. ⁷ EKČP pozna samo dva elementa pravice, in sicer vključuje »pravico do sprejemanja informacij in idej« ter »pravico do njihovega sporočanja«. Ne zajema pa tretjega dela, to je t. i. »pravice do iskanja informacij«, kot jo priznavajo Splošna deklaracija o človekovih pravicah, Mednarodni pakt o državljanskih in

cess to information held by public authorities), 340. srečanje namestnikov ministrov. Priporočilo št. 2 (2002) Sveta ministrov državam članicam o dostopu do uradnih dokumentov, 21. 2. 2002 (Recommendation Rec (2002) 2 of the Committee of Ministers to member states on access to official documents), 784. srečanje namestnikov ministrov.

³ American Bar Association – Central European and Eurasian Law Initiative, *Freedom of Information: A Concept Paper, Promoting the Rule of Law*, CEELI Concept Paper Series, Washington D.C., December 2000, str. 4–5. Article 19, *The Public's Right to Know – Principles on Freedom of Information Legislation, Article 19*, London, June 1999, str. 2.

⁴ Drugi odstavek 39. člena Ustave RS: »Vsakdo ima pravico dobiti informacijo javnega značaja, za katero ima v zakonu utemeljen pravni interes, razen v primerih, ki jih določa zakon.«

⁵ Ur. l. RS, št. 24/03.

⁶ O tem Prepeluh, U.: *Kaj je informacija javnega značaja – Poskus pozitivne opredelitve*, Pravna praksa, št. 8-9/2004, leto 23, 11. 3. 2004, Ljubljana, Priloga, str. VII-XII; in Teršek, A.: *ZDIJZ – nad konvencijo in proti ustavi*, Pravna praksa, št. 3-4/2004, str. 53, ki meni, da »ZDIJZ ... šele omogoča njeno dejansko in v demokratičnem smislu pristno uresničevanje«.

⁷ Člen 10 EKČP – Svoboda izražanja: »(1) Vsakdo ima pravico do svobode izražanja. Ta pravica obsega svobodo mišljenja ter sprejemanja in sporočanja obvestil in idej brez posegov javne oblasti ter ne glede na meje. Ta člen ne preprečuje državam, da zahtevajo dovoljenje za delo radijskih, televizijskih in kinematografskih podjetij. (2) Izvrševanje teh svoboščin vključuje tudi dolžnosti in odgovornosti ter je zato lahko podvrženo obličnostim, pogojem, omejitvam ali kaznim, ki jih določa zakon in ki so nujne v demokratični družbi za varnost države, njeno ozemeljsko celovitost ali javno varnost, za preprečevanje neredov ali zločinov, za varstvo zdravja ali morale, za varstvo ugleda ali pravic drugih, za preprečevanje razkritja zaupnih informacij ali za varstvo ugleda in nepristranskosti sodstva.«

političnih pravicah in Ustava RS. Pravica »sprejemati informacije« namreč pomeni zgolj pravico, da posameznik dobi toliko informacij, kot jih je na voljo na »trgu informacij«, ne pa tudi, da si lahko zainteresirani subjekt sam, s svojim aktivnim ravnanjem priskrbi informacije neposredno od virov, tudi državnih.⁸ Čeprav so se države podpisnice EKČP pri njenemu snovanju v dobršni meri opirale na splošno deklaracijo ZN, pa se očitno niso mogle sporazumeti, da naj bi ta pravica vključevala dostopnost vseh virov informacij za vsakogar. Zdi se, da je prav razlika v diktaciji oziroma gramatikalna razlaga te določbe razlog, da pravica dostopa v praksi strasbourških organov nikdar ni bila priznana. Kot bomo videli v nadaljevanju, v teoriji o tem, ali 10. člen EKČP zajema pravico dostopa do informacij javnega značaja, še danes ni enotnega mnenja.

2. Analiza prakse organov Sveta Evrope

V nasprotju s splošnim prepričanjem iz prakse ESČP nedvoumno izhaja, da 10. člen EKČP ne zajema pravice dostopa do informacij oziroma povedano z besedami sodišča, da »iz konvencijske določbe o 'pravici sprejemati informacije' (*the freedom to receive information*) ne izhaja pozitivna dolžnost države, da zbira ali razširja informacije«.⁹

ESČP se je z vprašanjem dostopa do dokumentov prvič srečalo leta 1987 v primeru *Leander*, v katerem so švedske oblasti pritožniku zavrnilo dostop do dosjeja, ki ga je vlada vodila o njem samem. Pritožnik je zahteval vpogled v dokument, da bi ovrgel ali vsaj pojasnil vsebino tajnega mnenja državne policijske uprave, na podlagi katerega iz varnostnih razlogov ni dobil zaposlitve v pomorskem muzeju. Muzej je bil namreč del švedske pomorske baze in je zato spadal v posebno vojaško varovano območje. Po pritožbi na strasbourško sodišče so švedske oblasti zatrjevale, da teh informacij ne morejo razkriti iz razloga *državne varnosti*, ki je eden izmed razlogov za legitimno omejitev pravic v drugem odstavku 10. člena EKČP. Evropsko sodišče za človekove pravice je na načelni ravni priznalo obstoj pravice javnosti, da prejme informacije oziroma ima do njih dostop. Toda po njegovem mnenju konvencijska določba o *pravici sprejemati informacije* »v osnovi prepoveduje državi, da bi osebi omejevala sprejem informacij, ki ji jih drugi želijo ali bi jih želeli posredovati, vendar pa posamezniku ne daje pravice dostopa do zbirke podatkov, ki vsebuje informacije

⁸ Krivic, M.: *Od svobode tiska do svobode informiranja*, str. 202, v: Jambrek, P., Perenič, A., Uršič, M. (ur.): *Varstvo človekovih pravic - razprave, eseji in dokumenti*, Mladinska knjiga, Ljubljana, 1988.

⁹ *Case law concerning Article 10 of the European Convention on Human Rights*, Human rights files No. 18, Council of Europe Publishing, Strasbourg, 2001, s. 42.

o njegovem osebnem položaju, niti ne zajema dolžnosti države, da posamezniku takšne informacije posreduje«. ¹⁰

Dve leti kasneje se je ESČP soočilo s podobno pritožbo iz Velike Britanije, v kateri je *Gaskin* izpodbijal odločitev angleških oblasti, da mu ne omogočijo vpogleda v dokumente iz kartoteke lokalnih oblasti o njegovem otroštvu, ki ga je preživel v različnih rejniških družinah. Sodišče je glede razlage pravice sprejemati informacije iz 10. člena EKČP ponovilo svoje stališče iz primera *Leander*. ¹¹ Vendar so se po mnenju ESČP okoliščine obeh primerov bistveno razlikovale, ker so informacije služile povsem drugačnim namenom. Zato je tu – drugače kot v prej opisanem primeru – ugotovilo kršitev pozitivne dolžnosti države, vendar na podlagi 8. člena konvencije. ¹² Slednji med drugim varuje temeljni interes posameznika, da pozna in razume svoje lastno otroštvo in zgodnji razvoj ter da ima zato potreben dostop do dokumentov o svojem zasebnem in družinskem življenju. ¹³ ESČP tudi tu ni želelo iti tako daleč, da bi na podlagi konvencijskih določb priznalo obstoj pravice dostopa do dokumentov v posesti države, temveč je izrecno opozorilo, da »mnenje v tej zadevi ne pomeni nikakršnega stališča do vprašanja, ali iz 8. člena EKČP izhaja splošna pravica dostopa do osebnih podatkov in informacij«, saj se sodišče ukvarja s konkretno zadevo in ne odloča *in abstracto* o vprašanju splošnega načela. ¹⁴ Zanimivo je, da je sodnik Walsh v svojem pritrdilnem ločenem mnenju zavzel stališče, da bi v tem primeru ESČP moralo namesto 8. člena uporabiti 10. člen EKČP, saj je

¹⁰ Sodba ESČP *Leander proti Švedski*, z dne 26. 3. 1987, serija A, št. 116, § 74. Po mnenju ESČP je bil poseg države (dejstvo, da je vlada zbirala in shranjevala tajne podatke o zasebnem življenju pritožnika, skupaj z njegovo nezmožnostjo, da jih izpodbija) z vidika 8. člena EKČP upravičen in sorazmeren iz razloga varnosti države (§§ 47–67). Sodišče je ravnanje vlade ocenilo kot skladno s konvencijo tudi zato, ker ta ne zagotavlja pravice do zaposlitve v državni službi. Frowein, Art. 10, rob. št. 13, v: Frowein, J. A./Peukert, W.: *Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK-Kommentar*, Kehl/Arlington, 1996. Harris, D. J./O'Boyle, M./Warbrick, C.: *Law of the European Convention on Human Rights*, Butterworth, London/Dublin/Edinburg, 1995, str. 379. Gomien, D.: *Kratek vodič po Evropski konvenciji o človekovih pravicah*, Svet Evrope, Strasbourg, 1991 str. 71 in 96. Van Dijk, P./van Hoof, G. J. H.: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, The Hague, 1998, str. 565. Mendel, T.: *National Security v. Openness*, str. 7–8, v: Mendel, T. et al.: *National Security and Open Government: Striking the Right Balance*, Campbell Public Affairs Institute, The Maxwell School of Syracuse University, New York, 2003, zanimivo poroča, da je bilo dobrih 10 let kasneje ugotovljeno, da je bil Leander dejansko odpuščen zaradi svojega političnega prepričanja in da so švedske oblasti ESČP zavajale. Novembra 1997 so uradno priznale, da v resnici nikdar ni obstajal razlog za označitev Leandra kot nevarnega za državno varnost in da je bil po krivem odpuščen. Plačale so mu tudi 400.000 švedskih kron odškodnine (približno 48.000 USD).

¹¹ Sodba ESČP *Gaskin proti Združenemu kraljestvu*, z dne 7. 7. 1989, serija A, št. 160, § 52.

¹² Člen 8 EKČP – Pravica do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja: »(1) Vsakdo ima pravico do spoštovanja svojega zasebnega in družinskega življenja, svojega doma in dopisovanja. (2) Javna oblast ne sme posegati v izvrševanje te pravice, razen če je to določeno z zakonom in nujno v demokratični družbi za varnost države, javno varnost ali ekonomsko blaginjo države, za preprečevanje neredov ali zločinov, za varstvo zdravja ali morale ali varstvo pravic in svoboščin drugih.«

¹³ Sodba ESČP *Gaskin proti Združenemu kraljestvu* (op. 9), § 49.

¹⁴ Sodba ESČP *Gaskin proti Združenemu kraljestvu*, ibidem, § 37.

pritožnikova pravica, da prejme informacije od javnih oblasti, *prima facie* zajeta v garanciji prvega odstavka 10. člena konvencije, saj je v konkretnem primeru Gaskin informacije potreboval, da bi proti lokalnim oblastem sprožil pravne postopke zaradi domnevno malomarnege ravnanja skrbnikov in ne zaradi osebnih razlogov, to je ne zaradi varstva zasebnega ali družinskega življenja.¹⁵

Sodišče je kršitev pravice prejemati informacije ugotovilo samo enkrat, in sicer v primeru *Open Door in Dublin Well Woman*. Pritožniki, dve nevladni organizaciji, sta izpodbijali irsko prepoved obveščanja nosečnic o možnosti splava v Veliki Britaniji, saj je bil abortus na Irskem prepovedan. Podrobnejši pogled pokaže, da niti ta odločitev ne pomeni odstopa od predstavljene judikature ESČP, da država ne sme omejevati sprejemanja informacij, ki mu jih drugi želijo posredovati, medtem ko jih sama ni dolžna posredovati. Nihče namreč ni zahteval informacij v posesti javnih oblasti, ampak je država ovirala pretok informacij med zasebnimi subjekti, to je nevladnimi organizacijami na eni strani, ki so te informacije želele posredovati, ter med zainteresiranimi posamezniki na drugi, ki so te informacije želeli prejeti.¹⁶

Za vprašanje dostopa do informacij v posesti javne oblasti je bržkone najbolj relevantna zadeva *Guerra in drugi*, v kateri so pritožniki Italiji očitali, da je kršila 10. člen EKČP, ker prebivalcev ni obvestila o tveganjih ali potrebnih ukrepih, ki bi morali biti sprejeti po nesreči v kemični tovarni, ki je delala v njihovi neposredni bližini. ESČP je ponovno zavrnilo uporabo 10. člena konvencije, čeprav je ugotovilo, da so italijanske oblasti z opustitvijo potrebnih ukrepov kršile svojo pozitivno dolžnost, da učinkovito zaščitijo pravico pritožnikov do spoštovanja njihovega zasebnega in družinskega življenja iz 8. člena EKČP, saj »lahko resna onesnaženja okolja vplivajo na dobrobit posameznikov in jim onemogočajo uživanje njihovega doma na tak način, da to škodljivo vpliva na njihovo zasebno in družinsko življenje«. ¹⁷ Kot nesporno je bilo namreč ugotovljeno, da je tovarna s svojimi imisijami strupenih plinov in drugih kemičnih snovi ter neustreznimi varnostnimi ukrepi pomenila veliko nevarnost za okolje in dobrobit okoliškega prebivalstva (v končni fazi je bila prisiljena prenehati proizvajati kemične snovi).

S pravnega stališča je primer zanimiv, ker kaže na nesoglasje strasbourških organov glede pravice dostopa do informacij javnega značaja. V isti zadevi se

¹⁵ Kljub temu pa bi, po njegovem mnenju, državni organi pritožniku dostop do teh dokumentov iz razloga njihove nesporne zaupnosti lahko zavrnilo na podlagi izrecne določbe drugega odstavka 10. člena EKČP. Ločeno mnenje sodnika Walsh, § 2, v: sodba ESČP *Gaskin proti Združenemu kraljestvu*, ibidem.

¹⁶ Sodba ESČP *Open Door in Dublin Well Woman proti Združenemu kraljestvu*, z dne 29. 10. 1992, serija A, št. 246-A, §§ 53-80.

¹⁷ Sodba ESČP *Guerra in drugi proti Italiji*, z dne 19. 2. 1998, Reports 1998-I, §§ 56-60.

je na prvi stopnji leta 1996 takrat še delujoča Komisija strinjala s pravno kvalifikacijo pritožnikov, češ da so pristojni italijanski organi z opustitvijo dolžnega obveščanja pritožnikov kršili 10. člen EKČP.¹⁸ Po mnenju komisije bi bilo treba »pravico sprejemati informacije« razumeti tako, da podeljuje dejansko pravico dobiti informacije, še zlasti informacije od strani ustreznih oblasti pripadnikom lokalnega prebivalstva, katere je ali bi lahko prizadela industrijska ali druga dejavnost, ki je za okolje nevarna. Komisija je šla v tem primeru še korak dlje od priznanja »pravice dostopa do informacij«, ko je ugotovila, da 10. člen EKČP državam ne nalaga le dolžnosti, da javnosti naredijo dostopne informacije o okoljskih zadevah, ampak tudi pozitivno dolžnost zbiranja, obdelovanja in razširjanja takšnih informacij, ki zaradi svoje narave javnosti sicer ne bi postale znane. Zaščita 10. člena EKČP naj bi imela tako preventivno funkcijo glede na potencialne kršitve konvencije ob veliki škodi za okolje, zaradi česar je ta člen mogoče uporabiti, še preden pride do kakršnekoli neposredne kršitve drugih temeljnih pravic, kot sta pravica do življenja ali spoštovanja človekovega zasebnega in družinskega življenja.¹⁹

Sodišče se je v nasprotju s tem postavilo na stališče, da je pravna kvalifikacija dejanskega stanja zadeve po načelu *iura novit curia* v njegovi pristojnosti, in celo ugotovilo, da 10. člen EKČP v tem primeru sploh ni uporabljen.²⁰ Svojo odločitev je oprlo na stališče, izraženo že v prejšnjih dveh primerih, *Leander in Gaskin*, da »pravica sprejemati informacije« iz 10. člena konvencije v glavnem prepoveduje državi, da bi osebi omejevala prejem informacij, ki ji jih drugi sporočajo oziroma želijo sporočiti. Vendar pa ta pravica državi v okoliščinah, kot so bile v tem primeru, ne nalaga pozitivne dolžnosti zbiranja in razširjanja informacij na njeno lastno pobudo.²¹ Takšna odločitev je naletela na neodobranje že znotraj samega sodišča, na kar kažejo številna ločena mnenja,²² med katerimi kaže posebej omeniti stališče takratnega slovenskega sodnika Jambre-

¹⁸ Sodba ESČP *Guerra in drugi proti Italiji*, ibidem, §§ 36 in 40.

¹⁹ Sodba ESČP *Guerra in drugi proti Italiji*, ibidem, § 52.

²⁰ Sodba ESČP *Guerra in drugi proti Italiji*, ibidem, §§ 44 in 54.

²¹ Sodba ESČP *Guerra in drugi proti Italiji*, ibidem, § 53. ESČP je v številnih primerih načelno priznalo pravico javnosti, da prejme informacije, in sicer kot posledico posebne naloge medijev posredovati informacije in ideje. Vendar so se po njegovem mnenju dejstva tega primera bistveno razlikovala, saj so se pritožniki pritožili zaradi napake v sistemu italijanske zakonodaje: čeprav je *prefect* na temelju poročila tovarne pripravil načrt za primer nesreče in je bil ta poslan ministrstvu za civilno obrambo, bi naj pritožniki relevantne informacije dobili šele v prihodnosti.

²² Sodnik Vilhjámsson se je v svojem ločenem mnenju v bistvenem strinjal s stališčem komisije, vendar je dopustil tudi možnost obravnavanja zadeve v okviru 8. člena EKČP. Sodniki Palm, Bernhardt, Russo, Macdonald, Makarczyk in van Dijk so izrecno poudarili, da 10. člen EKČP v tem primeru ni uporaben zaradi dejanskega stanja zadeve, sicer pa niso izključili možnosti, da bi v drugačnih okoliščinah država imela pozitivno dolžnost, da informacije naredi javnosti dostopne in jih razširja, če te zaradi svoje narave ne bi mogle postati dostopne javnosti.

ka. Menil je namreč, da besedilo 10. člena EKČP in naravni pomen v njem uporabljenih besed ne dopuščata zaključka, da ima država pozitivno dolžnost priskrbeti informacije, razen kadar posameznik, ki je potencialna žrtev industrijskega rizika, izrecno zahteva objavo specifičnih informacij, dokazov, testov itd., ki so vladi že na razpolago. Če posameznik zahteva, da mu jih določen vladni organ posreduje, vlada pa tej zahtevi niti ne ugotovi niti ne da dobrih razlogov za pridržanje, bi po Jambrekovem mnenju to morali obravnavati enako kot dejanje posega javne oblasti, urejenega z 10. členom EKČP.²³

Do različnih sklepov sta komisija in sodišče prišla tudi v primeru *McGinley in Egan proti Združenemu kraljestvu*, v katerem sta pritožnika zahtevala dostop do vladnih dokumentov o jedrskih poizkusih angleške vlade v Pacifiku leta 1958. Kot vojaka sta bila sama prisiljena prisostvovati tem poizkusom in bila s tem domnevno izpostavljena nevarnim dozam sevanja. Medtem ko je komisija ugotovila kršitev 8. člena EKČP,²⁴ pa je sodišče pritožbo zavrnilo, češ da je Združeno kraljestvo izpolnilo svojo pozitivno dolžnost iz 8. člena konvencije s tem, ko sta imela pritožnika na razpolago poseben postopek, po katerem bi pri uveljavljanju svojih pokojninskih pravic lahko bila zahtevala dostop do zelenih dokumentov. Kadar država sodeluje pri nevarnih dejavnostih (kot so bili v tem primeru jedrski poizkusi), ki imajo lahko skrite škodljive posledice za zdravje sodelujočih ljudi, zahteva spoštovanje zasebnega in družinskega življenja iz 8. člena EKČP od države ustanovitev učinkovitega in dostopnega postopka, ki takšnim osebam omogoča iskanje relevantnih in primernih informacij.²⁵ Po oceni ESČP je tak postopek v tem primeru obstajal, vendar ga pritožnika nista uporabila. Sodišče prav tako ni našlo dokazov, da bi bila njuna zahteva v takem postopku neučinkovita, to je zavrtnjena iz razlogov varnosti države, zato po njegovem mnenju pravica do zasebnega in družinskega življenja ni bila kršena.²⁶

Čeprav je v opisanem stališču sodišče sledilo svoji dolgoletni praksi, odločitev ni bila zelo prepričljiva in je bila sprejeta s komaj petimi glasovi od devetih. Štirje sodniki so podali odklonilna ločena mnenja, v katerih so zlasti poudarili dolžnost države, da te informacije zbira in jih prizadetim osebam tudi posreduje. Po njihovem mnenju bi morala država ugotoviti zdravstveno stanje pri-

²³ Ločeno mnenje sodnika Jambreka k sodbi ESČP *Guerra in drugi proti Italiji*, *ibidem*.

²⁴ Komisija je namreč zastopala stališče, da je šlo za tako resen poseg v zasebno življenje pritožnikov, ki utemeljuje njun močan in legitimen interes dostopa do vladnih informacij. Ker so bile podobne zahteve poprej vedno zavrtnjene iz razloga varnosti države, pritožnika do teh informacij ne bi prišla, četudi bi bila sprožila poseben postopek pred pritožbenim organom, ki odloča o pokojninah. Poročilo komisije *McGinley in E. E. proti Združenemu kraljestvu*, z dne 26. 11. 1996, prijavi št. 21825/93 in 23414/94, §§ 120-130 v povezavi s § 116.

²⁵ Sodba ESČP *McGinley in Egan proti Združenemu kraljestvu*, z dne 9. 6. 1998, Reports 1998-III, § 101.

²⁶ Sodba ESČP *McGinley in Egan proti Združenemu kraljestvu*, *ibidem*, §§ 102-103.

tožnikov pred izvedbo jedrskih poizkusov in po njih, nadzorovati spremembe ter pritožnika obvestiti o vseh tako pridobljenih relevantnih informacijah. Če te informacije niso obstajale, pomeni, da so bile javne oblasti hudo malomarne, da jih niso zbirale. Bolj resno kršitev bi pomenilo le dejstvo, da takšne informacije morebiti obstajajo ali so obstajale, pa je država menila, da morajo ostati tajne ali da se morajo uničiti. S tem je pritožnike prikrajšala za osebne informacije, ki so bile zanju življenjskega pomena. Pritožnika sta imela namreč pravico biti obveščena o posledicah, ki bi jih prisotnost pri jedrskih poizkusih zanju lahko imela, skupaj s tistimi, ki zadevajo njuno pokojnino. Pravico vedeti, kaj se jima lahko zgodi, sta imela, ne da bi bila to sploh zahtevala.²⁷ Sodnik Pekkanen je k temu dodal še, da sta imela pritožnika splošen in trajen interes dostopa do informacij glede svoje izpostavljenosti škodljivim stopnjam sevanja. Zaradi tega bi bila morala država zagotoviti učinkovit in dostopen postopek, ki bi omogočil iskanje kakršnihkoli relevantnih in primernih informacij. Vendar po njegovem mnenju država ni izkazala, da bi imela pritožnika poleg posebnega šesttedenskega postopka (v okviru postopka za uveljavljanje pokojninskih pravic) na voljo še kak drug ustrezen postopek, ki bi jima omogočil zahtevati in tudi prejeti relevantne dokumente.²⁸

Na podlagi prikazane sodne prakse lahko opazimo, da je bila komisija glede pravice dostopa do informacij bolj napredna kot sodišče in je v obeh zadevah iz leta 1998 (*Guerra in drugi* ter *McGinley in Egan*) to pravico tudi pripoznala. Takšno stališče je zastopala že od začetka in dopustila celo možnost, da »bi bilo v določenih okoliščinah iz pravice sprejemati informacije mogoče izpeljati tudi pravico dostopa do virov informacij, ki niso splošno dostopni.«²⁹ Žal je po odločitvah ESČP v zadevah *Leander in Gaskin* sledila restriktivni doktrini ESČP in leta 1988 zaključila, da »svoboda sprejemanja informacij iz prvega odstavka 10. člena EKČP pomeni predvsem svobodo dostopa do splošnih virov informacij, ki je javna oblast s svojim aktivnim ravnanjem ne sme omejevati.«³⁰

²⁷ Odklonilno ločeno mnenje sodnikov De Meyer, Valticos, Morenilla in Pekkanen v sodbi ESČP *McGinley in Egan proti Združenemu kraljestvu*, *ibidem*.

²⁸ Odklonilno ločeno mnenje sodnika Pekkanena v sodbi ESČP *McGinley in Egan proti Združenemu kraljestvu*, *ibidem*.

²⁹ Odločba komisije z dne 7. 12. 1981, prijava št. 8878/80, Digest, str. 428 (neuspešna pritožba zoper zavrnitev dostopa do rezultatov določenih znanstvenih raziskav). Podobno je komisija v drugi odločbi z dne 3. 10. 1979, prijava št. 8383/78, D. R. 17, s. 227, načelno dopustila možnost, da bi bilo mogoče prek pravice do informacij organe prisiliti k posredovanju informacij, ki niso splošno dostopne, čeprav je pritožbo v konkretni zadevi zavrnila. Po drugi strani pa je zavrnila zahtevo pritožnika za posredovanje poimenskega seznama članov zaporniške komisije (prijava št. 8575/79 z dne 14. 12. 1979, D. R. 20, s. 202).

³⁰ Odločba komisije *Z. proti Avstriji*, z dne 13. 4. 1988, prijava št. 10392/83: kot očitno neutemeljeno je zavrnila pritožbo avstrijskega odvetnika, češ da mu država ne omogoča dostopa do svojega pravnega informacijskega sistema, ki vsebuje predpise, sodno prakso in doktrino s področja prava socialne varnosti; deloma je

Posledično sta se ji zdeli očitno neutemeljeni pritožba zoper odločitev švicarskih sodišč, da osebam brez pravnega interesa ne dopustijo dostopa do zemljiške knjige,³¹ kot tudi pritožba zoper odločitev španskega sodišča, da ne dovoli dostopa do svojih arhivov podjetju Grupo Interpres, ki je želelo na podlagi tako zbranih podatkov finančnim institucijam posredovati podatke o potencialnih posojilojemalcih. Komisija je svojo odločitev utemeljila z argumentom, da »10. člen EKČP niti ne daje posamezniku ali podjetju absolutne pravice dostopa do arhivov, ki vsebujejo informacije o finančnem stanju tretjih subjektov, niti ne zahteva, da državni organi takšne informacije posredujejo komurkoli, ki to zahteva.«³² Do podobnega sklepa je prišla v še dveh zadevah, v katerih so nasprotniki pridružitve k Evropski uniji državi Avstriji oziroma Finski očitali, da jih o referendumu ni ustrezno obvestila oziroma da so bile njene informacije zavajajoče. Komisija je ugotovila, da čeprav ima javnost pravico prejemati informacije, pa »10. člen konvencije posamezniku ne zagotavlja neomejene pravice, da ga država v zadevah splošnega pomena obvešča na specifičen način.«³³ Prav tako se je komisiji v številnih pritožbah zapornikov, ki jim je bil zavrnen ali vsaj omejen dostop do publikacij ali medijev, zdelo, da so takšne omejitve sestavni del pravnega odvzema prostosti in zato ne kršijo konvencije.³⁴

3. Sklep

Iz prikaza sodne prakse ESČP lahko zaključimo, da to za priznanje pravice dostopa do informacij na podlagi pravice sprejemati informacije iz 10. člena EKČP vse doslej ni bilo dojemljivo, ampak jo je pritožnikom izrecno odrekalo.³⁵ Pri-

pritožbo zavrnila tudi zato, ker je bil avstrijski zakon v vmesnem času spremenjen tako, da je leta 1986 vsakomur omogočil dostop do te pravne baze ob pogoju, da plača za ustrezno tehnično opremo in uporabo sistema. Podobno tudi v zadevi *Loersch in Nouvelle Association de courrier proti Švici* z dne 24. 2. 1995, prijavi št. 23868/94 in 23869/94, D. R. 80, s. 162, dejstvo, da so bili za podelitev novinarske akreditacije pri švicarskih sodiščih predpisani določeni pogoji, samo po sebi ni pomenilo posega v pravico sprejemanja in posredovanja informacij. Prim. npr. odločbo komisije *De Geillustreerde Pers N. V. proti Nizozemski* z dne 12. 10. 1973, prijava št. 5178/71 (nizozemska omejitev ponatisa radijskega in televizijskega programa, v kateri pa ni prišlo do končne odločitve strasbourških organov).

³¹ Odločba komisije *Clavel proti Švici* z dne 15. 10. 1987, prijava št. 11854/85, D. R. 54, s. 153; po mnenju komisije zemljiška knjiga ne pomeni splošno dostopnega vira v smislu EKČP, ker švicarski civilni zakonik za vpogled vanjo zahteva, da oseba vsaj verjetno izkaže svoj pravni interes (v konkretnem primeru je novinar želel informacije o družinskem stanju nekoga drugega, kar morajo sodišča varovati tudi zaradi njegove zasebnosti).

³² Odločba komisije *Grupo Interpres S. A. proti Španiji*, z dne 7. 4. 1997, prijava št. 32849/96, D. R. 89, s. 150.

³³ Odločbi komisije *Bader proti Avstriji* z dne 15. 5. 1996, prijava št. 26633/95, neobjavljena, in *Nurminen in drugi proti Finski* z dne 26. 2. 1997, prijava št. 27881/95, neobjavljena.

³⁴ *Case law concerning Article 10* (op. 4), s. 43; Frowein (op. 8), Art. 10, rob. št. 14.

³⁵ Tako tudi Harris/O'Boyle/Warbrick (op. 8), s. 379.

znanju pravice dostopa do informacij je bolj naklonjeno le, ko javne oblasti razpolagajo z dokumenti, ki vsebujejo bodisi osebne podatke posameznikov bodisi informacije, ki imajo (lahko) neposreden vpliv na njihovo življenje in zdravje. Vendar v teh primerih dostop priznava na podlagi pravice do zasebnega in družinskega življenja iz 8. člena EKČP in ne na podlagi pravice prejemati informacije iz 10. člena EKČP. Načrtno izogibanje uporabi 10. člena EKČP se je pokazalo kot posebej nerazumljivo v primeru *Guerra in drugi*, ki je zadeval dostop do splošnih okoljskih informacij. Po eni strani se okoljske informacije tipično obravnavajo v okviru pravice vsakogar, da »išče informacije«, ker se domneva, da zadevajo vsakogar in da ima vsak vsaj abstrakten interes za njihovo prejetje. Po drugi strani bi moralo ESČP za uporabo 8. člena EKČP v konkretnem primeru za vsakega pritožnika posebej ugotoviti, ali in koliko je bil dejansko prizadet v svoji pravici do spoštovanja zasebnega in družinskega življenja. Stalna praksa ESČP namreč kaže, da s pravico iz 8. člena EKČP praviloma niso varovani ukrepi države, ki so namenjeni varstvu zdravja posameznikov.³⁶ V primeru *Guerra in drugi* je večinska odločitev precej odstopila od siceršnje prakse sodišča, zaradi česar so precej bolj prepričljiva stališča komisije in predstavljenih ločenih mnenj, zlasti mnenje sodnika Jambreka. Bolj primerno bi bilo, da bi bilo ESČP svojo odločitev oprlo na 10. člen EKČP, čeprav konvencija v nasprotju z dokumenti OZN pravice dostopa do informacij izrecno ne priznava.

Čeprav izrecna pravica pridobivanja informacij z aktivnim delovanjem (*»freedom to seek information«*) v samo besedilo 10. člena EKČP ni bila privzeta, pa obstaja v strokovni literaturi vse več avtorjev, ki zagovarjajo stališče, da svoboda sprejemanja informacij obsega tudi svobodno zbiranje informacij z zavestno in usmerjeno dejavnostjo. Laeuchli Bosshard na primer meni, da bi ESČP zelo verjetno priznalo posameznikovo pravico aktivnega pridobivanja informacij, ko bi ta brez dostopa do dokumentov ali informacij v rokah državnih organov ne mogel izvrševati svojih demokratičnih pravic.³⁷ Podobno Nowak ugo-

³⁶ Komisija je z argumentom, da gre za ukrepe za varstvo posameznikov, večkrat zavrnila očitke o posegu v zasebno življenje glede naslednjih omejitvenih ukrepov, ki jih države sprejemajo za varstvo zdravja: obveznost privezovanja z varnostnim pasom, obvezna uporaba prehodov za pešce v cestnem prometu, fluoriranje pitne vode, varnostni ukrepi glede varstva delavcev in odvzema vozniškega dovoljenja kot tudi glede dopustnosti evtanazije, aktivnega in pasivnega kajenja ter uživanja alkohola in mamil. Orehar Ivanc, M.: *Člen 35*, rob. št. 14-15, v: Šturm, L. (ur.): *Komentar Ustave Republike Slovenije*, Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije/Slovensko društvo za primerjalno ustavno pravo, Ljubljana, 2002. Prim. tudi Gomien (op. 8), s. 66-76.

³⁷ Laeuchli Bosshard, I.: *Die Meinungsäußerungsfreiheit gemäß Art. 10 EMRK – unter Berücksichtigung der neueren Entscheide und der neuen Medien*, Peter Lang Verlag, Bern/Frankfurt am Main/New York/Paris, 1990, s. 38, to očitno izvaja iz nasprotnega razlogovanja, da je vsakršna omejitev svobode izražanja dopustna le, v kolikor je v »demokratični družbi nujna« (drugi odstavek 10. člena EKČP) – če se mora država vzdržati vsakršnih omejitev te pravice, ki v demokratični družbi niso nujne, mora *a contrario* tudi dopustiti aktivno iskanje informacij, kadar jih posameznik potrebuje za svoje udejstvovanje v demokratični družbi.

tavlja, da razhajanje med določbama 10. člena EKČP in 19. člena Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah danes ni več tako veliko, ker trenutna judikatura in literatura iz obstoječe dikcije EKČP izvajata tudi aktivno pravico iskati informacije.³⁸

Po drugi strani nekateri drugi avtorji zgolj ugotavljajo, bodisi da ESČP pravice dostopa do informacij ne priznava³⁹ bodisi da stališče ESČP o tem vprašanju še vedno ni jasno, da pa obstajajo argumenti za priznanje te pravice.⁴⁰ Zanimivo je, da se za tako razlago zavzema vodilni nemški teoretik na tem področju in dolgoletni član Evropske komisije za človekove pravice Frowein, ki ugotavlja, da je sodišče zlasti na področju svobode tiska iz 10. člena konvencije povzelo ne samo pravico javnosti do sprejemanja informacij, ki jih razširjajo mediji, ampak prek tega tudi pravico javnosti do primerne informiranosti, zato bi moral »sprejem informacij« v tem kontekstu pomeniti tudi, da si prejemnik za prejem informacij lahko prizadeva.⁴¹ Pritrditi je treba tudi argumentu van Dijka in van Hoofa, da lahko osnovo za tako razlago najdemo v pravno nezavezujočih priporočilih Sveta Evrope, ki morebiti nakazujejo trend v pravnih stališčih držav pogodbenic EKČP.⁴²

Ob vsem tem ne smemo pozabiti, da ESČP zagotavlja zgolj minimalno raven človekovih pravic, ki mora veljati med vsemi državami podpisnicami EKČP. To ne pomeni, da posamezna država določeni pravici ne sme priznavati višje stopnje varstva, ampak pomeni zgolj to, da pravne zaščite ne sme znižati pod ta minimalni, evropsko zagotovljeni standard človekovih pravic.⁴³ Kljub temu več indicev kaže na možnost, da bo strasbourško sodišče na tem pravnem področju prej ali slej ugotovilo obstoj enotnega evropskega standarda in priznalo

³⁸ Nowak, M.: *U.N. Covenant on Civil and Political Rights - CCPR Commentary*, Engel, Kehl/Strasbourg/Arlington, 1993, Article 19, rob. št. 15.

³⁹ Villiger, M.: *Handbuch der EMRK*, Zürich, 1999, rob. št. 611 in 612. *Harris/O'Boyle/Warbrick* (op. 8), s. 380.

⁴⁰ Van Dijk/van Hoof (op. 8), s. 565, poudarjata, da je sodišče vedno odločalo zgolj o konkretnih primerih in da je pri tej odločitvi šda pravica sprejemati informacije v osnovi prepoveduje državi omejevanje sprejema informacij, ki jih drugi želijo posredovati] uporabilo besedno zvezo »v osnovi« (*basically*) v angleščini oziroma *essentiellement* v francoščini), to pa pušča še vedno nekaj možnost za interpretiranje.

⁴¹ Frowein (op. 8): Art. 10, rob. št. 11 in 13, pravico javnosti do primerne obveščenosti izvaja iz sodbe ESČP *Sunday Times proti Združenemu kraljestvu*, z dne 26. 4. 1979, serija A, št. 30, § 65, priznava pa, da je še na prejšnjem spornem, kako bi bilo mogoče to pravico udejanjiti.

⁴² Van Dijk/van Hoof (op. 8), s. 565-566.

⁴³ O strasbourških minimalnih standardih varstva temeljnih človekovih pravic in svoboščin Zupančič, B. M.: *Constitutional Law and the Jurisprudence of the European Court of Human Rights: An Attempt at the Synthesis*, REVUS, št. 1, Ljubljana, 2003, str. 57 in nasl.; Zupančič, B. M.: *O razlagi sodnih precedensov in sodb ter posebej sodb Evropskega sodišča za človekove pravice*, REVUS, št. 3, Ljubljana, maj 2004, str. 9 in nasl.; Ribičič, C.: *Nacionalno in evropsko pravo človekovih pravic*, Javna uprava, št. 3/2003, str. 311 in nasl.; Wildhaber, L.: *O vlogi ustavnih sodišč držav članic Evropske unije*, REVUS, št. 3, Ljubljana, dec. 2004. Teršek, A.: *Ustavna demokracija in konstitucionalizem: (evropska) izhodišča in onkraj njih*, Zbornik z dnevov javnega prava, Portorož, 2004; isti avtor, *ZDIJZ - nad konvencijo in proti ustavi*, Pravna praksa, št. 3-4/2004.

pravico dostopa kot konvencijsko pravico na podlagi 10. člena EKČP. Eden izmed njih je dejstvo, da večina držav podpisnic konvencije pravico dostopa do informacij oziroma dokumentov v posesti javnih oblasti priznava vsaj na zakonski ravni, nekatere pa celo na ustavnopravni ravni.⁴⁴ Drugi indic je dejstvo, da se je za priznanje pravice v več priporočilih zavzel Svet ministrov.⁴⁵ Ta je leta 2003 dal celo pobudo, da bi v okviru Sveta Evrope do leta 2005 izdelali poseben pravno zavezujoč dokument (konvecijo) o vprašanju dostopa do uradnih dokumentov. Odločitev o tem, ali je osnutek takšnega pravno zavezujočega dokumenta treba izdelati, naj bi bila sprejeta na podlagi ocene obstoječih zakonodaj držav članic z vidika priporočila Sveta Evrope št. 2 Sveta ministrov državam članicam o dostopu do uradnih dokumentov iz leta 2002.⁴⁶

⁴⁴ Vse države zahodne Evrope, razen Nemčije in Švice, ter večina držav jugovzhodne Evrope.

⁴⁵ Med političnimi akti Sveta Evrope na področju dostopa do informacij javnega značaja je najbolj izdelano lani sprejeto Priporočilo (2002) 2 Sveta ministrov državam članicam o dostopu do uradnih dokumentov (*Rec (2002) 2 of the Committee of Ministers to member states on access to official documents*), sprejeto 21. 2. 2002 na 784. srečanju namestnikov ministrov. Ob tem, ko slovenski pravni red pravico dostopa do informacij javnega značaja ustavno in zakonsko zagotavlja, Teršek npr. meni, da je treba to pravico obravnavati tudi v okviru doktrine o pozitivnih obveznostih države in se zavzema za to, da bi jo vsaj v določenih primerih eksplicitno priznalo tudi ESČP. Glej Teršek A., *Doktrina o pozitivnih obveznostih države ter sistemska odgovornost države za varstvo pravic in svoboščin*, Zbornik IPP, PF v Ljubljani, 2005.

⁴⁶ *Draft terms of reference to the Steering Committee for Human Rights (CDDH) with a view to the elaboration of a draft legally binding instrument on access to official documents*, z dne 3. 9. 2003. Decision to be taken following the Deputies 836th meeting (in camera) (15 April 2003) on the subject of freedom of expression and information, z dne 3. 7. 2003.