

Traducere neoficială



MEMORANDUM

privind

proiectul de lege cu privire la secretul de
stat al Republicii Moldova

Londra
noiembrie 2008

ARTICLE 19 · str. Amwell 6-8 · Londra EC1R 1UQ · Regatul Unit
Tel +44 20 7278 9292 · Fax +44 20 7278 7660 · law@article19.org · <http://www.article19.org>

CUPRINS

Tablă de materii	ii
Sumarul recomandărilor	iii
Introducere	1
1. Analiza legii	1
1.1. Privire generală	1
1.2. Corelația cu Legea cu privire la accesul la informație	2
1.3. Scopul și sfera de aplicare a proiectului de lege	2
1.4. Restricții cu privire la acces – secretizarea informației	4
1.5. Prevalarea interesului public în divulgării informației	5
1.6. Durata.....	6
1.7. Organele responsabile de secretizarea informației	7
1.8. Revizuirea secretizării	8
1.9. Informatorii (în original "whistleblowers")	8
1.10. Răspunderea penală, civilă și administrativă	9
2. Standardele internaționale.....	11
2.1. Dreptul la libertatea de exprimare și dreptul la informație	11
2.2. Restrângerea dreptului la libertatea de exprimare	12
2.3. Restrângerea dreptului de acces la informație	13
2.4. Securitatea națională	14

Despre programul juridic al ARTICLE 19

Programul juridic al ARTICLE 19 promovează dezvoltarea standardelor progresive în domeniul libertății de exprimare și accesului la informație la nivel internațional, precum și implementarea acestora în sistemele legislative naționale. Programul juridic a elaborat un șir de publicații standard care desemnează legislația internațională și comparativă și cele mai bune practici în așa domenii ca legea cu privire la defăimare, accesul la informație și regulamentele cu privire la radiodifuziune. Aceste publicații pot fi accesate pe pagina Web a ARTICLE 19: <http://www.article19.org/publications/law/standard-setting.html>.

În baza acestor publicații și expertizei juridice generale efectuate de către ARTICLE 19, Programul juridic operează Secția juridică de analiză a legislației cu privire la mass-media care în fiecare an publică un șir de analize juridice, comentarii asupra inițiativelor legislative, precum și asupra legilor existente ce se referă la dreptul la libertatea de exprimare. Secția a fost creată în anul 1998 în calitate de mijloc de susținere a eforturilor pozitive de reforme legislative în toate țările, iar analiza noastră juridică deseori duce la îmbunătățiri substanțiale în domeniul legislației naționale existente sau a proiectelor de legi. Toate analizele care au fost efectuate pot fi accesate la: <http://www.article19.org/publications/law/legal-analyses.html>.

Dacă doriți să discutați în continuare acest Memorandum, sau dacă doriți să aduceți ceva la cunoștința Programului juridic al ARTICLE 19, puteți să ne contactați prin e-mail la law@article19.org.

SUMARUL RECOMANDĂRILOR

Recomandări-cheie:

- În cazul neconcordanței între prevederile cu privire la secretizarea informației, inclusiv a dispozițiilor Legii cu privire la secretul de stat, și prevederile cu privire la accesul la informație, în special cele ale Legii cu privire la accesul la informație, ultima va prevala. Aceste prevederi cu privire la prevalarea prevederilor legii cu privire la accesul la informație în caz de neconcordanță trebuie să fie introduse fie în Legea cu privire la secretul de stat, fie în Legea cu privire la accesul la informație.
- Persoanele private nu trebuie obligate să secretizeze informația pe care au creat-o și o dețin, cu excepția cazurilor când ei sunt obligați să facă aceasta în baza raporturilor contractuale pe care le au cu sectorul public.
- Tipurile de informații care fac subiectul secretizării, conform prevederilor articolului 7, urmează a fi definite în mod precis, iar formulele vagi să fie excluse.
- „Testul prejudiciului” utilizat pentru secretizarea informației trebuie să fi efectuat într-un mod mai strict. Se va secretiza doar informația divulgarea căreia poate prejudicia serios securitatea națională.
- Legea trebuie să includă prevederi cu privire la prevalarea interesului public, stipulând posibilitatea divulgării informației în cazurile în care interesul public în divulgarea acesteia prevalează asupra prejudiciului potențial ce poate fi cauzat ca urmare a divulgării.
- Termenul de maximum 25 de ani de secretizare a informației prevăzut de Lege trebuie să fie scurtat.
- Legea trebuie să prevadă revizuirea materialelor secretizate mai des decât termenul de cinci ani prevăzut de Lege.
- Legea trebuie să instituie protecția informatorilor (în original „whistleblowers”) - persoanele care divulgă informații cu privire la ilegalitățile comise într-o instituție și care acționează cu bună credință și cu încrederea rezonabilă că informațiile în esență sunt veridice și denunță faptele de comitere a ilegalităților.
- Doar autoritățile publice, angajații săi și persoanele care au acces special autorizat la informație trebuie să poarte răspundere pentru protecția secretului de stat.

INTRODUCERE

În acest Memorandum este analizat proiectul de lege al Republicii Moldova cu privire la secretul de stat (proiectul de lege), care a fost adoptat în prima lectură de către Parlament.¹ Scopul acestui Memorandum este de a evalua proiectul legii în comparație cu standardele internaționale în domeniul libertății de exprimare și a dreptului la informație, în scopul promovării unei legi care, pe cât se poate, să corespundă acestor standarde. Comentariile noastre fac referință în special la obligațiile contractate de către Republica Moldova prin semnarea *Pactului internațional cu privire la drepturile civile și politice* (PIDCP) și a *Convenției Europene pentru Drepturile Omului* (CEDO), ambele tratate fiind ratificate de Republica Moldova. Un rezumat al standardelor internaționale relevante pentru acest proiect de lege se găsește în secțiunea a doua a acestui Memorandum.

Proiectul de lege ridică semne de întrebare referitor la definiția formulată într-un mod prea general a „secretului de stat”, care include informațiile create și deținute de persoane particulare. Regimul de secretizare este excesiv de larg și oferă posibilitatea de atribuire la secretul de stat a informației ce nu are legătură directă cu securitatea națională, așa cum este cea cu conținut economic, științific sau informații cu privire la administrarea publică. Mai mult ca atât, „testul prejudiciului” utilizat pentru stabilirea gradului de secretizare este foarte slab și durata secretizării este destul de mare. Proiectul de lege nu prevede primordialitatea interesului public și omite să ofere protecție persoanelor (informatorilor/whistleblowers) care au divulgat informații despre comiterea unor încălcărilor. Aceste deficiențe creează un pericol substanțial pentru dreptul la libertatea de exprimare și accesul la informație.

1. ANALIZA LEGII

1.1. Privire generală

Proiectul de lege conține 40 de articole împărțite în 8 capitole. Capitolul I conține un șir de prevederi generale, inclusiv definițiile incluse în articolul 1 și lista responsabilităților organelor de stat cu privire la informațiile secrete incluse în articolul 5. Capitolul II delimitează categoriile de informații care pot face obiectul secretizării, în timp ce în capitolul III sunt definite gradele de secretizare și procedura de clasificare a informației ca secret de stat. Capitolul IV reglementează modul de dispunere a secretului de stat, în timp ce protecția secretelor de stat este abordată în capitolul V. În capitolul VI se vorbește despre controlul asupra protecției secretului de stat și în capitolul VII este prevăzută răspunderea pentru încălcarea Legii cu privire la secretul de stat. În fine, în capitolul VIII sunt incluse prevederile finale cu privire la intrarea în vigoare a acestei legi.

¹ Analiza este bazată pe traducerea neoficială în limba engleză a textului acestei legi. ARTICLE 19 nu poartă răspundere pentru erorile în baza traducerii inexacte sau greșite.

1.2. Corelația cu Legea cu privire la accesul la informație

Proiectul de lege definește “secretul de stat” și diferite categorii a secretelor de stat în termeni nepotrivit de generali, ce au ca efect posibilitatea clasificării unei varietăți largi de informație ca fiind secret de stat (descrise mai detaliat în cele ce urmează). Aceasta vine în contradicție cu dreptul la informație recunoscut atât de către Constituția Republicii Moldova,² cât și de Legea Republicii Moldova cu privire la accesul la informație din anul 2000. Este oarecum îngrijorător faptul că proiectul de lege nu include prevederi cu referire la soluționarea conflictelor inevitabile cu normele Legii cu privire la accesul la informație.

Notăm, că în cele mai bune sisteme de drept, o cerere de acces la informației poate fi respinsă doar dacă aceasta cade sub incidența excepției stipulate în mod expres în textul legii cu privire la accesul la informație. Excepțiile din Legea cu privire la accesul la informație trebuie să fie enumerate în mod exhaustiv și să nu permită extinderea acestora prin intermediul legilor cu privire la secretizarea informației. În conformitate cu cele enunțate, într-un număr de țări, legile cu privire la accesul la informație suprimă legile cu privire la secretizare, așa încât în caz de conflict, vor prevala prevederile legii cu privire la accesul la informație. Acesta este cazul, de exemplu, al Indiei,³ Pakistanului⁴ și al Africii de Sud⁵.

Chiar atunci când nu este cazul, însăși secretizarea deseori este privită doar ca un sistem de management al informației interne. În acest caz, când este depusă o cerere de acces la informație, simplul fapt de secretizare al acesteia nu înseamnă că cererea va fi respinsă. Mai degrabă, va fi ridicată întrebarea corectitudinii secretizării informației în conformitate cu regulile cu privire la accesul la informație și legea cu privire la secretul de stat.

Recomandări:

- În cazul neconcordanței între prevederile legii cu privire la secretul de stat și legii cu privire la accesul la informație, dispozițiile ultimei vor prevala. Aceste prevederi cu privire la prevalarea prevederilor legii cu privire la accesul la informație în caz de neconcordanță trebuie să fie introduse fie în Legea cu privire la secretul de stat, fie în Legea cu privire la accesul la informație.
- Simpla secretizare a informației nu trebuie să fi privită ca un motiv suficient pentru respingerea cererii de acces la informație. Mai degrabă, întrebarea va ține de faptul dacă informația a fost secretizată în mod corect.

1.3. Scopul și sfera de aplicare a proiectului de lege

Privire generală

² Articolul 34.

³ Legea cu privire la libertatea informației, 2002,

⁴ Ordonanța cu privire la libertatea informației, 2002, Ordonanța nr. XCVI din 2002, 27 octombrie 2002.

⁵ Promovarea legii cu privire la accesul la informație, Legea nr. 2, 2000.

ARTICLE 19

CAMPANIA GLOBALĂ PENTRU LIBERTATEA DE EXPRIMARE

În articolul 2 al proiectului de lege este prevăzut că cadrul legal al protecției secretului de stat se aplică față de propriii cetățeni, față de cei străini, față de apatrizi, precum și informațiilor care sunt considerate ca fiind secrete de către un stat străin sau o organizație internațională. În articolul 10(2) este prevăzută obligația persoanelor juridice care efectuează activități cu utilizarea informațiilor atribuite la secretul de stat, împreună cu beneficiarii acestor activități, să elaboreze nomenclatoare detaliate aparte de informații care urmează a fi secretizate.

Conform procedurii de clasificare a informației ca fiind secretă stabilită în articolul 12, funcționarii din cadrul autorităților publice sau altor ‘persoane juridice’ sunt obligați să efectueze o clasificare preliminară a informației ca fiind secretă în cazul când aceasta nu poate fi găsită în nomenclatorul respectiv precum este stipulat în conținutul articolului 10.

În articolul 16 este prevăzut dreptul conducătorilor autorităților publice investite cu împuterniciri de dispoziție asupra informațiilor definite ca secret de stat să decidă asupra secretizării informației ce se află în proprietatea persoanelor juridice și cetățenilor, dacă aceste informații sînt atribuite, în modul stabilit, la secret de stat. Prejudiciul material cauzat proprietarului informației în urma unei asemenea clasificări va fi compensată de către stat.

Analiza

Menționăm cu îngrijorare că proiectul de lege se aplică informației create și deținute de către persoanele private și entitățile care nu sunt parte la raporturile contractuale cu sectorul public referitor la această informație. De exemplu, pot fi secretizate lucrările științifice sau cercetările științifice efectuate de către persoanele private sau organizații care pot servi drept bază pentru crearea tehnologiilor avansate sau ale noilor tipuri de producere.⁶ Ne referim la Ghidul legislației cu privire la secretul de stat elaborat de către organizația Privacy International, care cheamă autoritățile publice să facă distincția între autorii privați și publici ai informațiilor, iar informația creată de către persoanele private nu poate fi secretizată.⁷

Mai mult ca atât, persoanele private nu trebuie să fie obligate să asigure secretizarea preliminară a informației create și deținute de către ei. Aceasta implică enorme resurse administrative și impune asupra lor o povară grea, care poate duce la răspundere penală în caz de nedecriminalizare.

În fine, ne îngrijorează faptul restrângerii dreptului de proprietate a persoanelor juridice și cetățenilor asupra informației clasificate ca fiind secretă. Competența autorităților de a obține dreptul de proprietate asupra informației create și deținute de către persoanele private le va oferi posibilitatea de a monitoriza și controla persoanele private. Aceasta nu doar constituie o încălcare a garanțiilor internaționale a libertății de exprimare, dar și este în contradicție cu bunele practici de afaceri și principiile echității.

⁶ Vezi articolul 7(2) (f).

⁷ Privacy Internațională, *Protecția juridică și barierele în realizarea dreptului la informație, secretele de stat și protecția surselor în țările membre ale OSCE*, Londra, mai 2007. Disponibil la: www.privacyinternațională.org/foi/OSCE-acces-analysis.pdf.

Recomandare:

- Informația creată și deținută de către persoanele private nu poate fi atribuită la secretul de stat, cu excepția cazurilor când aceasta este cerut de raporturile contractuale stabilite între persoanele private și sectorul public.

1.4. Restricții cu privire la acces – secretizarea informației**Privire generală**

Articolul 1 din proiectul de lege definește termenul ‘secret de stat’ ca incluzând “informația protejată de către stat în domeniile de apărare națională, economie, știință și tehnologie, relații externe, securitatea de stat, protecția ordinii juridice și activităților autorităților publice a cărei divulgare neautorizată sau pierdere poate dăuna intereselor și/sau securității Republicii Moldova.” Articolul 6 stipulează că atribuirea informațiilor la secretul de stat și secretizarea lor se efectuează în conformitate cu principiile legalității, argumentării și oportunității. Articolul 7 descrie șase categorii de informații care sunt eligibile pentru secretizare: apărare națională, economie, știință și tehnologie, relații externe, protecția ordinii juridice, activitățile autorităților publice, precum și tipurile specifice de informații în aceste domenii care pot fi obiectul secretizării. Articolul 9 oferă Guvernului dreptul de a aproba nomenclatorul informațiilor atribuite la secretul de stat. Acest nomenclator va fi publicat în Monitorul Oficial și poate fi revizuit “în măsura posibilităților”.

Articolul 11 stabilește patru grade de secretizare: a) gradul “strict secret” – grad de secretizare atribuit informațiilor a căror divulgare neautorizată poate aduce prejudicii deosebit de grave intereselor și/sau securității Republicii Moldova; b) “secret” – grad de secretizare atribuit informațiilor a căror divulgare neautorizată poate dăuna grav intereselor și/sau securității Republicii Moldova; c) “confidențial” – grad de secretizare atribuit informațiilor a căror divulgare neautorizată poate dăuna intereselor și/sau securității Republicii Moldova; și d) “restricționat” – grad de secretizare atribuit informațiilor a căror divulgare neautorizată poate fi în dezavantajul intereselor și/sau securității Republicii Moldova sau poate să conducă la divulgarea unei informații secretizate cu parafa „strict secret”, „secret” sau „confidențial”.

Analiza

Salutăm cerința ca nomenclatorul informațiilor atribuite la secretul de stat să fie publicat în Monitorul Oficial și să fie supus revizuirii. Aceasta este o măsură de protecție importantă contra deciziilor arbitrare ale funcționarilor publici de a crea noi categorii de informații secrete.

În același timp, există un șir de probleme privind regimul de clasificare. Suntem îngrijorați de faptul că nomenclatorul cu tipurile de informații care pot fi protejate conține termeni generali, care fac posibilă restrângerea accesului la mai multe informații decât este necesar. De exemplu, în articolul 7(1) este definit secretul de stat în domeniul apărării naționale “date și caracteristici geodezice, gravimetrice, cartografice și

ARTICLE 19

CAMPANIA GLOBALĂ PENTRU LIBERTATEA DE EXPRIMARE

hidrometeorologice care prezintă interes pentru apărarea statului”. Norma standard nu trebuie să fie dacă informația prezintă importanță pentru apărare, ci dacă divulgarea acesteia va prejudicia securitatea națională (sau unele din interesele legitime). Mai mult ca atât, articolul 7 conține definițiile tipurilor de informații care, teoretic vorbind, sunt nelimitate, așa cum sunt “alte metode, forme și mijloace de protecție a secretului de stat.” O lege bine scrisă trebuie să delimiteze în mod clar tipurile de informații care pot fi protejate așa încât sistemul să nu fie utilizat într-o restrângere arbitrară a informației în numele securității naționale.

În continuare, „testul prejudiciului”, pentru clasificare, este foarte slab. Standardele internaționale nu permit ca orice interes al securității naționale să determine secretizarea. Ne referim la principiul nr.2 din Principiile de la Johannesburg, stipulat în secțiunea II a acestui Memorandum, care prevede că „restrângerea justificată în baza motivelor de securitate națională nu este legitimă decât dacă *scopul primar al acesteia și efectul demonstrabil* constă în protejarea existenței sau integrității teritoriale a unui stat împotriva utilizării sau amenințării cu forța, sau a capacității sale de a răspunde utilizării sau amenințării cu forța, fie provenind din exterior, așa cum este cazul forței armate, sau din interior, așa cum este cazul incitării la răsturnarea guvernului prin violență....” [subliniere adăugată]. Un prag de trecere mai înalt pentru clasificarea informației ca fiind secret de stat trebuie stabilit chiar și în domeniul securității naționale. Sunt absolut necesare „teste ale prejudiciului” adecvat de stricte pentru asigurarea unui regim adecvat al secretului de stat. Menținerea informației ca fiind secretă, divulgarea căreia nu ar cauza vreun prejudiciu, nu are sens și este contrară standardelor internaționale.

Recomandări:

- Tipurile de informații care pot fi atribuite secretului de stat, stabilite în articolul 7, trebuie să fie definite într-un mod mai precis și să excludă termenii generali.
- „Testul prejudiciului” pentru stabilirea gradelor de secretizare a informației trebuie efectuat într-un mod mai strict. Vor fi secretizate doar informațiile, divulgarea cărora poate grav prejudicia vreun interes al securității naționale.

1.5. Prevalarea interesului public în divulgării informației

Legea omite să reglementeze situația când interesul public în privința divulgării informației prevalează asupra necesității statului de protecție. Este recunoscut în Principiile de la Johannesburg, că nici o persoană nu poate fi pedepsită pentru divulgarea informației dacă “interesul public de a cunoaște informația prevalează asupra prejudiciului cauzat în urma divulgării acesteia.”⁸ Această poziție a fost adoptată de către raportorii speciali în Declarația lor comună referitor la legislația cu privire la libertatea

⁸ Principiul 15.

ARTICLE 19

CAMPANIA GLOBALĂ PENTRU LIBERTATEA DE EXPRIMARE

informației și secretul de stat.⁹ Este un lucru indispensabil bunei funcționări a guvernării ca interesul public în divulgarea informației întotdeauna să fie luat în considerare. Există deseori un interes public semnificativ în divulgarea informației din multiple motive legitime. Spre exemplu, divulgarea publică a informației poate fi necesară pentru a aduce reforma în organizațiile de stat, sau pentru a identifica neregulile sau prejudiciile. Mai degrabă ar fi cazul de a aborda aceste interese în mod adecvat, decât să se adopte „politica ușilor închise” în privința tuturor informațiilor care pot avea tangență cu interesele confidențiale.

La fel, considerăm că prevalarea interesului public trebuie aplicată față de informația cu privire la colaborarea anumitor funcționari publici cu serviciile de securitate în perioada comunistă. Aceasta are importanță pentru luarea deciziilor de votare în cadrul alegerilor democratice. În Bulgaria, de exemplu, există norme speciale ale legislației care prevăd că publicul are acces la informația despre colaborarea funcționarilor publici cu serviciile secrete ale fostului regim totalitar.

Recomandare:

- Legea trebuie să conțină prevederi cu privire la prevalarea interesului public, permițând divulgarea informației atunci când interesul public prevalează asupra prejudiciul eventual ce poate fi cauzat în urma unei asemenea divulgări.
- Interesul public în obținerea informației cu privire la colaborarea funcționarilor publici cu fostele servicii de securitate comuniste trebuie să prevaleze asupra protecției informației ce constituie secret de stat.

1.6. Durata

Privire generală

Articolul 13 prevede că termenul de secretizare a informației ‘stric secrete’ este de până la 25 ani, informația ‘secretă’ – până la 15 ani, informația ‘confidențială’ - până la 10 ani, informația ‘restricționată’ – până la 5 ani. Informația cu privire la persoanele care în mod secret colaborează sau anterior au colaborat cu serviciile secrete, contraspionaj și de investigații operative poate fi secretizată pentru un termen de până la 75 ani, indiferent de gradul de secretizare. În cazuri excepționale, Comisia inter-departamentală pentru protecția secretului de stat poate prelungi termenul de secretizare. În articolul 18 permite desecretizarea informației în cazurile când circumstanțele factuale demonstrează că protecția ulterioară a acestei informații ca secret de stat nu este rezonabilă.

Analiza

Apreciem faptul că în proiectul de lege este prevăzută posibilitatea ajustării gradului de protecție în conformitate cu schimbările în timp și desecretizarea informației în caz de necesitate. Cu toate acestea, durata propusă de secretizare a informației este prea lungă și

⁹ Declarația comună a raportorului special a Națiunilor Unite cu privire la libertatea exprimării și opiniilor, reprezentantului OSCE pentru libertatea mass-mediei și raportorului special al OAS pentru libertatea de exprimare adoptată la 6 decembrie 2004 (2004 Declarația comună). Disponibilă la: <http://www.cidh.org/Relatoria/showarticle.asp?artID=319&IID=1>.

ARTICLE 19

CAMPANIA GLOBALĂ PENTRU LIBERTATEA DE EXPRIMARE

menționăm că în multe țări aceasta este mult mai scurtă. De exemplu, Legea Macedoniei cu privire la informația secretizată limitează ‘secretele de stat’ la 10 ani, informația ‘strict confidențială’ la cinci ani, ‘informația confidențială’ la trei ani și informația de ordin ‘intern’ - la doi ani. În Albania, durata de secretizare a informației este limitată la zece ani, în conformitate cu Legea cu privire la informația secretizată. Privacy International recomandă ca informația să fie secretizată pentru o perioadă ce depășește 15 ani doar dacă sunt prezente motive stringente de stabilire a acestui termen.¹⁰

Recomandare:

- Perioada maximă de secretizare trebuie să fie scurtată, de exemplu, la 15 ani.

1.7. Organele responsabile de secretizarea informației

Privire generală

Proiectul de lege stipulează un șir de competențe ale organelor de stat în privința protecției secretului de stat, organe, printre care se enumeră Parlamentul, Președintele, Guvernul, autoritățile publice centrale și locale, Serviciul de Informații și Securitate, precum și Comisia inter-departamentală pentru protecția secretului de stat.

Analiza

Notăm cu îngrijorare că proiectul de lege omite să delimiteze în mod clar împuternicirile diferitor funcționari publici și organe de stat în domeniul secretului de stat. De exemplu, în articolul 5(2) (c) este stipulat că Președintele “ în limitele competenței sale, exercită și *alte atribuții* ce țin de soluționarea problemelor, care apar în legătură cu secretizarea, desecretizarea și protecția informației” [subliniere adăugită]. Similar, Guvernul, ”în limitele competenței, exercită și *alte atribuții* în domeniul secretului de stat” [subliniere adăugită]. Lipsa clarității și suprapunerea împuternicirilor în privința competenței autorităților publice riscă să periclitizeze funcționarea legii și poate duce la restrângeri lipsite de necesitate a dreptului la primirea informației. Raportorul special al Națiunilor Unite pentru libertatea de opinie și exprimare, reprezentantul OSCE pentru libertatea mass-mediei și raportorul special al OAS pentru libertatea de exprimare, în Declarația lor comună au stabilit că legile cu privire la informația secretizată trebuie să stabilească cu claritate competența organelor publice în privința secretizării informației.¹¹

Recomandare:

- Împuternicirile și răspunderea tuturor organelor publice ce dispun de competențe și responsabilități în domeniul secretelor de stat trebuie să fie stabilite în mod clar și definite cu precizie.

¹⁰ Nota 7.

¹¹ 2004 Declarația comună, nota 9.

1.8. Revizuirea secretizării

Articolul 37 prevede că Serviciul de Informații și Securitate va efectua controlul asupra protecției secretelor de stat din partea autorităților publice (controlul inter-departamental) și a persoanelor juridice. Este obligat să informeze Parlamentul privind constatările și concluziile la care s-a ajuns în urma efectuării acestor activități. Decizia de restrângere a accesului la informația ce constituie secret de stat este luată de către conducătorul autorității publice sau al altei persoane juridice și trebuie să fie comunicată în formă scrisă. Refuzul poate fi contestat la o instituție ierarhic superioară sau în instanță.¹²

Noi salutăm proiectul de lege pentru că prevede dreptul de contestare în organele judecătorești a refuzului de a oferi acces la informație, însă suntem îngrijorați de faptul că controlul asupra protecției informației ce constituie secret de stat este pus în sarcina serviciilor de securitate, care ar putea să-și utilizeze puterea de control pentru a aduna informația care, în mod normal, ar fi trebuit să fie obținută în baza unui mandat al instanței de judecată. Îngrijorarea noastră se referă și sistemul slab de răspundere al Serviciului de Informație și Securitate. Spre exemplu, în proiectul de lege nu este specificat regularitatea prezentării rapoartelor către Parlament și nu este prevăzut că conținutul acestora va fi pus la dispoziția publicului.

Articolul 37 stabilește că conducătorii autorităților publice, Serviciul de Informații și Securitate, președintele Parlamentului și Președintele țării sunt responsabili de a efectua controlul în privința protecției informației ce constituie secret de stat. În articolul 10(5) este indicată obligația conducătorilor autorităților publice de a revizui, în mod periodic, odată la fiecare 5 ani, nomenclatorul informațiilor atribuite la secretul de stat pentru a evalua motivele pe care s-a bazat secretizarea acestora și gradul de secretizare stabilit.

În timp ce perioada de 5 ani de revizuire periodică a informației nu este un termen nerezonabil, considerăm că acest termen, în mod ideal, ar trebui scurtat. Menționăm că în Georgia și Estonia, asemenea revizurii sunt efectuate în fiecare an,¹³ iar legea Ungariei cu privire la secretizarea informației prevede periodicitatea revizurii la fiecare trei ani, legea Bulgariei – la fiecare doi ani. În Suedia, secretizarea este re-evaluată de orice dată când este accesat documentul. Indicăm că aceasta nu înseamnă că informația va fi în mod obligatoriu re- sau desecretizată, ci doar faptul că necesitatea clasificării trebuie evaluată într-un mod mai frecvent.

Recomandări:

- Sistemul de supraveghere a informației ce constituie secret de stat nu trebuie pus în sarcina serviciilor de securitate.
- Legea trebuie să prevadă o revizuire regulată a materialelor secretizate într-o perioadă mai scurtă decât cea de 5 ani.

¹² Articolul 25(2).

¹³ Nota 7.

1.9. Informatorii (în original „whistleblowers”)

Legea omite să ofere protecție persoanelor care comunică informația secretizată cu bună credință și cu încrederea rezonabilă că această informație în esență este corectă și denunță faptele de comitere a ilegalităților. Protecția pentru denunțarea informației în interesul public trebuie să se răsfrângă și asupra angajaților care au acces la informația protejată care relevă comiterea unor ilegalități, dacă o dezvăluie cu bună credință.

Conceptul de ilegalitate trebuie definit pe larg și să includă comiterea de infracțiuni, omisiunea de a-și îndeplini o obligație impusă de lege, erorile judecătorești, corupție sau fraude, sau gestionarea necorespunzătoare a unei autorități publice. La fel, trebuie să li se ofere protecție persoanelor care divulgă informația cu privire la un pericol serios pentru sănătate, securitate sau mediul înconjurător, indiferent de faptul dacă această informație are sau nu legătură cu ilegalitățile comise de către un individ.

Protecția acordată informatorilor încurajează responsabilitatea în domeniul public și este un element fundamental al unei guvernări deschise și responsabile. În Declarația comună privind libertatea informației și legislația cu privire la informația ce constituie secret de stat din anul 2004 a Raportorilor speciali este subliniată necesitatea unor ‘valve de protecție’ a informației, așa cum sunt informatorii și cheamă la protecția celor care dezvăluie informația cu bună credință.¹⁴ Legislația unor țări oferă protecție acestor persoane, iar în alte țări aceștia sunt subiecți ai unor legi speciale. De exemplu, Codul penal al Sloveniei prevede posibilitatea publicării informațiilor ce constituie secret oficial când “intenția de a face publică informația cu privire la iregularitățile comise în domeniul organizării, funcționării și administrării oficiului ... cu condiția că această publicare nu va produce efecte dăunătoare pentru stat”. Conform legislației austriece, secretul de stat nu va fi încălcat atunci când este prezent interesul justificat de ordin public sau privat.¹⁵

Recomandare:

- Legea trebuie să prevadă protecția persoanelor care divulgă informația cu privire la ilegalitățile comise într-o instituție, care au acționat cu bună credință și cu încrederea rezonabilă că această informație în esență este veridică și divulgă faptul comiterii unor ilegalități.

1.10. Răspunderea penală, civilă și administrativă

Articolul 38 prevede că funcționarii publici și cetățenii poartă răspundere penală, civilă, administrativă și disciplinară conform legislației pentru violarea prevederilor legii.

Observăm că, conform textului proiectului de lege, oricine poate fi tras la răspundere pentru încălcarea prevederilor legale. Aceasta însă nu corespunde poziției adoptate de

* Persoanele (de obicei, din interiorul instituției) care divulgă informații cu privire la ilegalitățile comise într-o instituție.

¹⁴ Nota 9.

¹⁵ Nota 7.

ARTICLE 19

CAMPANIA GLOBALĂ PENTRU LIBERTATEA DE EXPRIMARE

către Raportorii speciali pentru libertatea de exprimare, care au declarat: “Autoritățile publice și angajații acestora sunt singurele persoane care poartă răspunderea pentru protejarea confidențialității informațiilor secrete legitime aflate în controlul acestora.” Alte persoane, inclusiv jurnaliștii și reprezentanții societății civile, nu pot fi niciodată trase la răspundere pentru publicarea sau răspândirea acestei informații, indiferent de faptul dacă aceasta le-a fost sau nu comunicată pe ascuns, cu excepția cazurilor când au comis vreo fraudă sau o altă infracțiune în scopul obținerii acestei informații. Prevederile Codului penal care nu limitează răspunderea pentru diseminarea secretelor de stat la persoanele care oficial sunt autorizate să mănuiască asemenea informații, trebuie să fie anulate sau modificate.”¹⁶ Respectiv, răspunderea într-un șir de țări este limitată doar la persoanele care au obligația de a proteja secretele de stat în temeiul funcției deținute (funcționari publici) sau pentru că au acces la acestea. De exemplu, în Georgia, Legea cu privire la libertatea de vorbire și exprimare stipulează că interzicerea publicării informațiilor secrete se răsfrânge doar asupra funcționarilor publici și angajaților din cadrul Guvernului.¹⁷

Recomandare:

- Autoritățile publice, angajații acestora și persoanele autorizate de a avea acces la informații trebuie să fie singurele persoane responsabile de protecția informațiilor ce constituie secret de stat.

¹⁶ 2004 Declarația comună, nota 9.

¹⁷ Nota 7.

2. STANDARDELE INTERNAȚIONALE

2.1. Dreptul la libertatea de exprimare și dreptul la informație

Legile cu privire la secretizarea informației au impact atât asupra dreptului persoanelor la exprimarea propriilor opinii – de exemplu, prin stabilirea restricțiilor asupra materialelor ce pot fi publicate în mass-media – cât și asupra dreptului oricărei persoane de a avea acces la informația deținută de către organele publice.

Atât dreptul la libertatea de exprimare, cât și dreptul la informație sunt bine reglementate în legislația internațională. Dreptul la libertatea de exprimare este garantat de normele articolului 19 al *Declarației Universale a Drepturilor Omului* (DUDO)¹⁸, articolul 19 al *Pactului internațional cu privire la drepturile civile și politice* (PIDCP)¹⁹, și articolul 10 al *Convenției Europene pentru Drepturile Omului* (CEDO).²⁰ Republica Moldova a ratificat atât PIDCP, cât și CEDO.

Dreptul de accesul la informația deținută de către organele publice este unul dintre drepturile fundamentale ale omului recunoscut de legislația internațională ca parte a articolului 19 al DUDO și PIDCP, care garantează dreptul de a *căuta și obține* informații. Ca drept, are o importanță crucială, fiind și elementul indispensabil funcționării democrației și respectării altor drepturi. În lipsa dreptului la informație, autoritățile publice pot deține controlul asupra fluxului de informație, ‘ascunzând’ materialele care prejudiciază guvernarea și procedând la difuzarea selectivă a ‘noutăților bune’. Într-un asemenea climat, abuzul de putere crește, iar încălcările drepturilor omului pot rămâne neinvestigate. Anumite tipuri de informații, divulgarea cărora ar putea prejudicia interesele legitime pot fi restrânse, însă doar dacă sunt întrunite un șir de măsuri de precauție, stipulate în secțiunea următoare.

În Carta pentru Securitatea Europeană a Organizației pentru Securitate și Cooperare în Europa, al cărei membru este și Republica Moldova, a fost declarat dreptul publicului de a avea acces la informație, iar libertatea mass-media a fost numită “un element esențial al oricărei societăți democratice, libere și deschise.”²¹ În anul 2001, Adunarea Parlamentară a chemat țările participante să-și “intensifice eforturile în vederea promovării transparenței și răspunderii”.

¹⁸ *Rezoluția Adunării Generale a Națiunilor Unite 217A (III)*, adoptată la 10 decembrie 1948.

¹⁹ *Rezoluția Adunării Generale a Națiunilor Unite 2200A (XXI)*, adoptată la 16 decembrie 1966, în vigoare din 23 martie 1976. Republica Moldova a ratificat PIDCP în anul 1993.

²⁰ *Convenția pentru protecția drepturilor omului și libertăților fundamentale*, 213 U.N.T.S. 222, în vigoare din 3 septembrie 1953. Republica Moldova a ratificat CEDO în anul 1997.

²¹ OSCE, Carta securității economice, 1999.

ARTICLE 19

CAMPANIA GLOBALĂ PENTRU LIBERTATEA DE EXPRIMARE

2.2. Restrângerea dreptului la libertatea de exprimare

Una din cheiile privind dreptul la libertatea de exprimare și dreptul la informație ține de situația când autoritatea publică poate refuza divulgarea informației, sau când exercitarea dreptului la libertatea de exprimare poate fi restrânsă. În legislația internațională, dreptul la libertatea de exprimare poate fi restrâns în conformitate cu cerințele stipulate în articolul 19(3) a PIDCP:

Exercitarea drepturilor [la libertatea de exprimare și la informație] poate fi supusă anumitor limitări care trebuie însă stabilite în mod expres prin lege și care sunt necesare:

- (a) respectării drepturilor sau reputației altora;
- (b) apărării securității naționale, ordinii publice, sănătății sau moralității publice.

Orice restrângere a dreptului la libertatea de exprimare sau informație trebuie să facă față unui triplu test, așa cum a fost stabilit de către Comitetul Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului. Acest test prevede trei cerințe față de restrângerea drepturilor menționate și anume ca această limitare să fie: a) prevăzută de lege; b) să fie făcută în scopul protecției intereselor legitime specificate; și c) să fie necesară în vederea protecției acestui interes.

Prima condiție nu poate fi întrunită prin simpla stipulare a acestei restrângeri în legislația națională. Aceasta însuși trebuie să fie în concordanță cu principiile drepturilor omului consacrate în PIDCP.²² Curtea Europeană a Drepturilor Omului în jurisprudența sa cu privire la prevederile similare ce se conțin în Convenția Europeană pentru Drepturile Omului privind libertatea de exprimare, a elaborat două cerințe fundamentale. Acestea sunt următoarele: legea trebuie să fie accesibilă în mod corespunzător; și persoanele trebuie să poată ști care este legea aplicabilă. Legea la fel trebuie formulată în mod suficient de precis astfel încât persoanele să fie capabile – iar în caz de necesitate, cu ajutorul unor sfaturi corespunzătoare – să prevadă, în mod rezonabil, în circumstanțele cauzei, consecințele la care poate duce acțiunea sa.²³ Restrângerile formulate în mod vag sau la general, respectiv, nu fac față cerinței de “a fi prevăzute de lege”.

Cea de a doua condiție este ca măsurile legislative de restrângere a dreptului la libertatea de exprimare să urmărească unul din scopurile menționate în articolul 19(3) al PIDCP, anume protecția drepturilor sau reputației altora, securitatea națională, ordinea publică sănătatea sau moralitatea publică.

Cea de a treia condiție stabilește că măsurile întreprinse în vederea protecției intereselor legitime trebuie să corespundă standardului stabilit prin termenul de “necesitate.” Acesta este un test foarte strict:

²² Cauza « *Faurisson versus Franța* », 8 noiembrie 1996, Comunicarea nr. 550/1993 (Comitetul Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului).

²³ Cauza “*Sunday Times versus Regatul Unit*”, 26 aprilie 1979, cererea nr. 6538/74, alineatul 49 (Curtea Europeană pentru Drepturile Omului).

ARTICLE 19

CAMPANIA GLOBALĂ PENTRU LIBERTATEA DE EXPRIMARE

[Adjectivul ‘necesar’] nu este un sinonim al “indispensabilului”, nici nu dispune de flexibilitatea expresiilor de genul “admisibil”, “ordinar”, “de folos”, “rezonabil” sau “de dorit”. [Acesta] implică existența unei “necesități sociale imperioase.”²⁴

2.3. Restrângerea dreptului de acces la informație

Legislația internațională conține prevederi cu privire la situațiile când autoritățile publice pot în mod legal refuza oferirea informației de care dispun. În conformitate cu prevederile articolului 19(3) a PIDCP, autoritatea publică este obligată să ofere orice informație de care dispune și care îi este cerută, cu următoarele excepții:

1. Dacă informația ține de un interes legitim protejat specificat în lege;
2. Dacă oferirea acesteia ar putea cauza un prejudiciu substanțial acestui interes; și
3. Dacă prejudiciul cauzat interesului protejat este mai mare decât interesul publicului de a obține această informație.²⁵

1. Interesul legitim protejat

Legile ce reglementează dreptul la informație trebuie să enumere în mod *exhaustiv* toate interesele legitime care ar putea justifica refuzul de a oferi informația. Această enumerare trebuie să se limiteze la chestiunile ce țin de respectarea legii, protecția informației de ordin personal, securitatea națională, secretul comercială sau de alt gen, securitatea publică sau individuală, și protecția eficacității și integrității proceselor de adoptare a deciziilor de către guvern.²⁶

Excepțiile trebuie să fie stabilite în mod limitat întru evitarea necomunicării informației divulgarea căreia nu poate prejudicia interesul legitim. Mai mult ca atât, aceste excepții trebuie să fie bazate mai degrabă pe conținutul, decât pe tipul documentului care este solicitat. Pentru ca acest standard să fie întrunit, excepțiile trebuie, în cazurile corespunzătoare, să fie limitate în timp. De exemplu, justificarea secretizării informații în baza protecției securității naționale poate dispărea după ce a fost eliminat pericolul pentru securitatea națională.

2. Prejudiciu substanțial

Odată fiind stabilit că informația dată cade sub incidența scopului legitim prevăzut de legislație trebuie să se stipuleze că divulgarea acestei informații ar putea cauza un prejudiciu substanțial acestui scop legitim. În unele cazuri, comunicarea acesteia ar putea fi atât benefică, cât și dăunătoare scopului enunțat.

3. Prejudiciul ce ar putea fi cauzat prevalează asupra interesului de divulgare a acestei informații

²⁴ *Ibid.*, alineatul 59.

²⁵ Vezi ARTICLE 19, *Dreptul publicului de a ști*, principiul 4. Disponibil la: <http://www.article19.org/pdfs/standards/righttoknow.pdf>.

²⁶ *Ibid.*

ARTICLE 19

CAMPANIA GLOBALĂ PENTRU LIBERTATEA DE EXPRIMARE

Cea de a treia cerință a testului stabilește că autoritatea publică trebuie să examineze dacă poate prevala interesul public general în comunicarea informației asupra faptului că comunicarea acesteia ar putea prejudicia serios interesul protejat. Spre exemplu, cu referire la securitatea națională, divulgarea informației ce ține de cazurile de mituire în unele instanțe ar putea prejudicia interesele protejate și expune practicile de corupție. Ultimele, însă, pot duce la eradicarea corupției și, deci, la întărirea securității naționale pe termen lung. În asemenea cazuri, informația trebuie să fie divulgată în pofida faptului că ar putea cauza prejudicii pe termen scurt.

Cumulativ, triplul test este destinat garantării faptului că accesul la informație este limitat doar în cazurile când aceasta servește interesului public general. Dacă este aplicat în mod corect acest test va elimina toate excepțiile formale și grupurile de excepții, precum și orice altă prevedere al cărei scop real este de a proteja guvernarea împotriva hărțuirii, de a preveni divulgarea ilegalităților, de a ascunde informației de la public sau de a consolida o ideologie anume.

2.4. Securitatea națională

Principiile de la Johannesburg privind securitatea națională, libertatea de exprimare și accesul la informație (Principiile de la Johannesburg)²⁷ au fost adoptate în octombrie 1995 de către un grup de experți în legislația internațională și drepturile omului convocat de ARTICLE 19 și Centrul pentru Studii Juridice Aplicate a Universității din Witwatersrand.²⁸ Acestea conțin un set minim de principii ce se referă la limitarea dreptului la libertatea de exprimare și dreptului la informație pe motive de protecție a securității naționale. Principiile de la Johannesburg au fost aprobate de către Raportorii speciali ai Națiunilor Unite pentru libertatea opiniilor și exprimării și sunt utilizate ca instrument de referință de către Comisia Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului.²⁹ Acestea stipulează că dreptul de a căuta, primi și răspândi informații, poate, în unele cazuri, fi restrâns din motive specifice, printre care se numără și protecția securității naționale. Totuși, motivele de protecție a securității naționale nu pot restrânge în totalitate dreptul de acces la informație. Următoarele principii sunt deosebit de relevante:

Principiul 2: Interesul legitim al securității naționale

(a) Restrângerea justificată în baza motivelor de securitate națională nu poate fi legitimă decât dacă scopul primar al acesteia și efectul doveditor constă în protejarea existenței sau integrității teritoriale a statului contra utilizării sau amenințării cu forța, sau pentru protejarea capacității sale de a răspunde utilizării sau amenințării cu forța, fie provenind din exterior, așa cum este cazul forței armate, sau din interior, așa cum este cazul incitării la răsturnarea guvernului prin violență.

Principiul 15: Regula generală cu privire la divulgarea informație secrete

²⁷ Disponibil la: <http://www.article19.org/pdfs/standards/joburgprincipiuls.pdf>.

²⁸ Pentru mai multe detalii asupra Principiilor de la Johannesburg, vezi Toby Mendel, *Principiile de la Johannesburg: privire generală și implementare*. Disponibil la:

<http://www.article19.org/pdfs/publications/jo-burg-principiuls-overview.pdf>.

²⁹ Vezi documentele Națiunilor Unite nr. E/CN.4/RES/2003/42, E/CN.4/RES/2002/48, /CN.4/RES/2001/47, E/CN.4/RES/2000/38, E/CN.4/RES/1999/36, E/CN.4/RES/1998/42, E/CN.4/RES/1997/27 și E/CN.4/RES/1996/53.

ARTICLE 19

CAMPANIA GLOBALĂ PENTRU LIBERTATEA DE EXPRIMARE

Nici o persoană nu poate fi pedepsită din motive de securitate națională pentru divulgarea informației dacă (1) divulgarea acesteia, de fapt, nu a cauzat nici un prejudiciu și probabil nu va dăuna interesului legitim al securității naționale, sau dacă (2) interesul public în cunoașterea informației prevalează asupra prejudiciului cauzat în urma divulgării acesteia.

Principiul 16: Informația obținută prin intermediul serviciului public

Nici o persoană nu poate fi persecutată din motive de securitate națională pentru divulgarea informației pe care a aflat-o dacă interesul publicului de a cunoaște această informație depășește dauna cauzată în urma comunicării acesteia.

Principiul 12: Enumerarea exhaustivă a excepțiilor ce țin de securitatea națională

Statul nu va refuza în mod categoric accesul la toate informațiile ce țin de securitatea națională, ci va stabili prin lege strict acele categorii de informații care trebuie să fie menținute secrete în vederea protecției interesului legitim a securității naționale.

Principiul 13: Interesul public în divulgarea informației

În toate legile și deciziile cu privire la dreptul de a primi informații, interesul public de a cunoaște aceste informații trebuie să fie pus pe primul loc.

Principiul 14: Dreptul la revizuirea independentă a deciziei de refuz de acces a informației

Statul este obligat să întreprindă măsuri corespunzătoare în vederea realizării dreptului de acces la informație. Aceste măsuri trebuie să prevadă că autoritățile, în caz de respingere a cererii de acces la informație, sunt obligate să prezinte motivele ce au stat la baza acestei decizii, în scris, și în termeni pe cât se poate de rezonabili; la fel trebuie să fie prevăzut și dreptul la revizuirea temeiniciei și valabilității refuzului de satisfacere a cererii de acces la informație efectuată de către o autoritate independentă, inclusiv și o anumită formă de revizuire judiciară a legalității respingerii. Autoritatea ce va efectua această revizuire trebuie să dispună de dreptul de a examina informația în cauză.