

ПРОГРАМА ДОСТЪП ДО ИНФОРМАЦИЯТА

Организация с идеална цел, София, България,
Рег. #13 849/97, Софийски Градски Съд
ул. Славянска 9 , Етаж 3 , София 1000
тел./факс 980 54 84; тел. 989 49 44; e-mail: office@aip-bg.org

КОНЦЕПЦИЯ

ЗА ЗАКОНОДАТЕЛНА УРЕДБА НА ПРАВОТО НА ДОСТЪП ДО ИНФОРМАЦИЯ

I. ОБЩИ ПОЛОЖЕНИЯ

1. Международна уредба

Правото на достъп до информация на гражданите от държавните органи е основно право и се урежда като част от свободата на изразяване и информация. На свободата на изразяване и информация съответства задължението на държавата да се въздържа от действия, които го препятстват. На правото на достъп до информация съответства задължението на държавата да уреди достъпа със закон.

Редица международни актове, по които България е страна, създават задължение за защитата на правото на достъп до информация. Чл. 19 от Всеобщата декларация за правата на човека гласи: “Всеки човек има право на свобода на убеждение и на изразяването му; тази свобода включва правото безпрепятствено да се придържа към своите убеждения, както и правото да търси, да получава и да разпространява информация и идеи чрез всички средства и без оглед на държавните граници“. Това право се урежда и от чл. 19 от Международния пакт за граждански и политически права (МПГПП) и Конвенцията за правата на детето от 1989. В същия дух са разпоредбите на Европейската конвенция за правата на човека и основните свободи (ЕКПЧ) и практиката на Европейския съд по правата на човека. Важна в тази насока е

и Препоръка R(81)19 на Комитета на министрите на Съвета на Европа от 25.11.1981г., уреждаща принципите, които стоят в основата на правото на достъп до информация.

2.“Свобода на информация” и “право на достъп до информация”.

На своята първа сесия през 1946 г. Общото събрание на ООН приема единодушно резолюция за свободата на информацията¹, която гласи: “Правото на информация е основно човешко право и е условие за всички свободи, към които Обединените нации се стремят”. Какво означава “свобода на информация”? Различните международни документи определят съдържанието му в по-широк или по-тесен смисъл. Той варира от по-широкото съдържание на свободата на изразяване и информация като цяло², през свободата да се търси, получава и разпространява информация³ към по-тясното съдържание на свободата да се търси и получава информация⁴. Най-тясното определение на “свободата на информацията” е като право на всеки да преглежда или копира документи, намиращи се у държавните органи⁵. За по-голяма точност и избягване на двусмислици последното може да се нарича право на “достъп до информация”⁶.

3.Конституционна уредба

Българската Конституция урежда правото на всеки на достъп до информация, съдържаща се у държавните органи. Чл.41 ал.2 от Конституцията гласи:

“Гражданите имат право на информация от държавен орган или учреждение по въпроси, които представляват за тях законен интерес, ако информацията не е държавна или друга защитена от закона тайна или не засяга чужди права.”

Освен че правото е признато на всеки, то е всеобхватно - обхваща цялата информация, съдържаща се у всички органи с изключение на изрично определената от Конституцията като ограничена за достъп. Редица европейски държави имат аналогична конституционна разпоредба като Швеция, Холандия, Испания,

Португалия, Австрия, Унгария, Естония, Белгия, Румъния.

Правото на информация защитава множество различни интереси. Трудно е да се идентифицира интересът във всеки конкретен случай. Освен това, предоставянето на правомощие на администрацията да преценява доказан ли е или не, интересът създава опасност за злоупотреба. Обикновено искацията информация не е запознат със съдържанието ѝ за разлика от държавния орган, което също затруднява обосноваването на интереса. Също така никъде позитивното право не предвижда преценка дали съществува интерес от упражняването на основно човешко право.

Следователно условието исканата информация да не е изключена от правото на достъп и редът, по който съответният закон изисква да се упражнява правото на достъп до информация, дават законовия обхват на интереса⁷.

В РКС №7/96 Конституционният съд препоръча създаването на закон за достъпа до информация:

“... пряко извлечено от конституционния текст, може да бъде обосновано задължение на държавата да регламентира законодателно достъпа до информация, като това задължение може да бъде степенувано и да се разграничат напр. задължение на държавните органи да публикуват официална информация (т. нар. “активна прозрачност”) и задължение да се осигури достъп до източници на информация (т. нар. “пасивна прозрачност”).”

Закон, който да урежда такова всеобхватно право в България все още няма. Уредено е само право, даващо достъп до информация в отделна сфера на управление. Такава уредба има в гл.2 на Закона за опазване на околната среда. Новоприетият Закон за документите за самоличност също предвижда право на достъп до информационните фондове с лични данни. Процесуалното основание за защита на правото на информация се дава от Закона за административното производство. Редица други закони и подзаконовни нормативни актове уреждат по някакъв начин в отделни случаи правото на достъп до информация в отделни сфери на управление. В тази връзка заслужава да се спомене правото на достъп до публичните регистри. Новоприетият Закон за държавната администрация урежда право на гражданите на информация,

която се съдържа у администрацията на държавната власт. Уредени са две хипотези - даването на информация във връзка с осъществяването на дейността на съответната администрация⁸ и даването на информация извън първата хипотеза⁹. Задължението, насрещно на правото на информация, тежи върху администрацията не само на изпълнителната, но и на другите власти.

4. Обществена необходимост от правото на достъп до информация

Обществените интереси, които обуславят съществуването на право на достъп до информация, са разнопосочни в зависимост от това кой и защо иска информация¹⁰. Така **достъпът на едни органи** на власт до информация, съдържаща се у други, обезпечава ефективното държавно управление. Достъпът до информация на **страна по правоотношение** обуславя ефективното упражняване на дадено субективно публично или частно право на тази страна - това може да е правото на защита в рамките на граждански или наказателен процес, правото на административна услуга, правото на сигурност в гражданския оборот по отношение на търговски сделки и сделки с недвижими имоти и др. Като отделен се обособява интересът на едно лице на достъп **до личните му данни**, които държавата съхранява, с оглед нанасянето на поправки на грешки или узнаване на информация, неизвестна дотогава.

Общественият достъп е основателен заради интереса от точното изпълнение на задълженията на съответната администрация, допринасянето за обществения дебат и информираността на обществото, предотвратяването на злоупотребата с власт и корупцията, обезпечаването на ефективно участие на гражданите в процеса на вземане на решения, създаване на условия за информиран електорат. Именно този интерес, който способства за функционирането на едно демократично общество, стои в голяма степен в основата на правото на достъп до информация като принадлежащо към групата на правата на човека.

Правителството на РБ ясно изрази волята си да регламентира правото на достъп до информация с цел “увеличаване ефективността на информационната политика”. В Стратегията за установяване на модерна административна система, приета с решение №36/98 на Министерския съвет като едно от средствата за увеличаване на тази ефективност, се сочи:

“разработване на нормативна уредба за достъп до информация в съответствие с конституционното право на гражданите да бъдат информирани”.

Необходимостта от такъв закон се обосновава с постигането на по-ефективна администрация. Това обаче е само един от интересите, които правото на информация защитава. Основният интерес, тясно свързан с посочения, но по-обхванат и всепризнат както в международното право, така и във вътрешното право на редица демократични държави, е членовете на едно демократично общество да знаят как избраните пряко или косвено от тях държавни органи изпълняват възложените им задължения. Ефективното функциониране на администрацията е само едно от следствията на такъв контрол.

II. ПРИНЦИПИ НА ЕДИН БЪДЕЩ ЗАКОН ЗА ДОСТЪПА ДО ИНФОРМАЦИЯ

1. Цел на бъдещия закон за достъпа до информация

Целта на подобен закон в отделните държави е на първо място постигането на откритост и публичност в дейността на администрацията чрез създаване на всеобхватно право на всеки гражданин на достъп до информация, съхранявана от държавните органи. В някои случаи той урежда и достъпа до личните данни, събирани от държавата¹¹, както и достъпа до информация, свързана с какъвто и да е интерес в областта на административното обслужване, съдебния процес, граждански и търговски отношения. Този закон е общ закон (*lex generalis*) и се прилага субсидиарно по отношение на закони, даващи специална уредба на достъпа до информация като уреждащите държавния архив, регистрите и т.н. Той съдържа материалните и процесуалните норми уреждащи правоотношението.

Основен принцип в законодателствата на всички държави е правото на всички физически и юридически лица на информация от държавни органи. Това право е всеобхватно, т.е. обхваща цялата информация, съдържаща се у всички държавни

органи, освен ако последната не представлява предвидено в закона ограничение.

Не се изисква гражданите да доказват интереса да получат дадена информация.

Във всички законодателства достъпът до информация се дефинира като достъп до документи. Дефиницията на документ обаче е по-широка от тази на документ по смисъла на българския ГПК. Тя обхваща всеки запис, вкл. осъществен чрез технически средства, който се съхранява от държавен орган¹².

Правото на информация обхваща два вида задължения за предоставянето ѝ. Първият вид е разпространяване на информация, която по силата на закон следва да бъде разгласявана или публикувана. При втория вид задължението се изпълнява, след като правото е упражнено чрез подаване на искане за информация. Тези видове са известни като “активен” и “пасивен” аспект на задължението на държавата да предоставя информация. Законите за достъп до информация уреждат и двата.

2. Кой има право на достъп до информация

По правило правото на информация е признато на всеки. В различните държави “всеки” се разпростира само по отношение на гражданите или обхваща и категорията на чужденците. Канадският закон предоставя правото на достъп до информация само на канадските граждани, но оставя и възможността кръгът на лицата, имащи това право, да бъде разширяван по решение на изпълнителната власт (губернатора). Американският и унгарският закон, както и британският и чешкият законопроект дават право на свобода на достъп до информация без ограничения относно гражданството. Те предоставят правото както на физически, така и на юридически лица.

Конституцията на Република България предоставя правото на информация от държавни органи на гражданите. Понятието “граждани” се употребява в глава втора от Конституцията често като синоним на “всеки”, а не на “български гражданин”¹³. Независимо от тълкуването на съдържанието на “гражданин” в текста на чл.41 ал.2 от Конституцията, чл.70 ал.1 т.2 и 3 от Закона за документите за самоличност признава правото на достъп до информация от информационните фондове с техни лични данни и по отношение на чужденците. Правото на запитвания към

администрацията е признато и на юридическите лица в чл.2 ал.4 от Закона за държавната администрация.

В самата си основа интересът, защитен от правото на информация, изисква последното да бъде упражнявано от максимално широк кръг субекти.

3. Субекти, задължени да предоставят информация

Различните законодателства възприемат различен подход при определянето на задължените да предоставят информация субекти. Някои създават задължение само за изпълнителната власт. Така според Закона за свободата на информацията на САЩ задължени да дават информация са т.н. агенции, т.е. всички органи на изпълнителната власт, които приемат колегиално решения. В държави като Швеция и Финландия задължението се разпростира върху трите власти. В Австралия то е възложено на изпълнителната власт и нейната администрация, както и на администрацията на съдебната власт. В унитарните държави задължението обхваща както централните, така и местните органи на управление.

Някои законодателства възлагат определени задължения за предоставяне на информация и върху субекти, които не са органи на власт. В Австралия и Съединените щати това задължение се разпростира и върху търговски дружества, върху които държавата упражнява контрол. В Швеция то обхваща търговци и ЮЛ с нестопанска цел, на които са възложени специфични дейности срещу получаване на средства от обществени фондове. Според Датския закон за откритост на публичната администрация, задължението за предоставяне на информация обхваща публични предприятия и търговци, осъществяващи производство, пренос и разпространение на електроенергия над определен волтаж, предлагане на природен газ, дейност по топлоснабдяване над определен капацитет на завода. Съответният министър може със съгласието на министъра на правосъдието да разпростира задължението за предоставяне на информация върху търговски и граждански дружества.

Във Великобритания проектът за закон не използва метода на определяне на задължените лица, а изчерпателно ги изброява, като между тях попадат и държавните болници и училища, кралските ботанически градини, Британското управление по

атомна енергия, националните електронни медии, частни организации, които изпълняват функции, възложени им от държавата - например осиновителните агенции. Информация се дължи и за приватизирани обекти.

Българската Конституция възлага задължението за предоставяне на информация върху държавните органи и учреждения. Законът за държавната администрация стеснява кръга на задължените субекти до администрацията на органите на власт. Същевременно обаче се обхваща администрацията на всички държавни органи, включително такива на централно и местно управление.

Изглежда причината задължението да не се възлага и на органите на власт е стремежът да се избегне натоварването им с работа извън кръга на обичайната им дейност, което би затруднило осъществяването ѝ. Това съображение е основателно. Важно е обаче това да няма за резултат неоснователно изключване на актовете на министрите например от обхвата на достъпната информация. Нищо не пречи съответната администрация да предоставя тези актове. Законодателно решение в противния смисъл ще противоречи на самата същност на правото на информация.

Степента на обществен интерес налага да се постави проблемът за регламентирането на задължение за предоставяне на информация от някои субекти, които не са органи на власт. Този интерес е насочен към търговци и юридически лица с нестопанска цел, които извършват определени дейности, срещу което получават държавни или общински средства по силата на Закона за държавните и общинските поръчки, Законът за социалното подпомагане и др.

Насочен е и към предприятията, които предоставят т.нар. “обществени услуги” като топлофикация, газификация и телекомуникационни услуги. Основанието на този интерес е не толкова фактът, че тези предприятия обикновено са монополисти, колкото въпросите за наличността в достатъчно количество и цената на жизнено важните за населението продукти. В един бъдещ закон за достъпа до информация понятието “обществени услуги” трябва да бъде дефинирано.

Училищата и публичните здравни заведения са юридически лица, които се образуват по особен ред. Те са най-близки по структура до т.нар. по-рано “учреждения”.

Държавата контролира тяхната дейност в изпълнение на задължението си активно да съдейства за осъществяването на правото на всеки на здравеопазване и образование.

Общественият интерес от достъпна информация следователно е оправдан.

Интересът по отношение на изброените категории субекти, които не са органи на власт, засяга предимно тяхното финансово състояние с оглед осведоменост за политиката на управлението и обществен контрол върху злоупотребата с власт и корупцията.

По отношение на задължението си да предоставят информация този вид субекти обикновено се приравняват на държавни органи.

4. Предмет на правото на достъп до информация

Обхватът на достъпната информация се определя от дефиницията на информация по смисъла на този закон. Съществува обаче и друг елемент, който е свързан с въпроса: каква част от наличната у задължен субект информация по смисъла на този закон е достъпна. С други думи, как се уточнява понятието “налична”: като “цялата съхранявана” или като “съхранявана в рамките на компетентността”. Решението на всеки от тези три въпроса поотделно рефлектира върху обхвата на информацията, която е предмет на достъп.

4.1. Дефиниране на предмета

В разгледаните законодателства достъпът до информация е достъп до документи. Достъпът до документи се разграничава от достъпа до информация в недокументирана форма, който обхваща достъпа до заседания на колегиални органи, до сгради на органи на властта и др. и не е предмет на регулиране от законите за свобода на информацията. От своя страна понятието “документ” по смисъла на тези закони е с по-широко съдържание от “документ” по смисъла на българското право. Освен информация, материализирана на хартиен носител, те обхващат и информацията, съхранена на всеки друг вид носител под формата на звукозаписи, видеозаписи и др. С развитието на техниката “документирането” обхваща все повече способности за съхраняване на информация, което поставя въпроса дали съхранената на компютърен диск информация е “документирана”.

Препоръчително за целите на бъдещия закон за достъпа до информация е да се даде по-широко съдържание на понятието “документ”. Така например, за да определи предмета на правото на достъп до информация, канадският закон използва термина “запис” (record) и го определя като “всяка кореспонденция, меморандум, книга, план, карта, рисунка, диаграма, картинна или графична работа, снимка, филм, микрофилм, звукозапис, видеокасета, четящ се машинен запис, и всеки друг документален материал, без значение за физическата му форма или характеристика, както и всяко копие”.

4.2. Какво означава информацията да е “налична” у държавния орган

Всички разгледани закони за достъпа до информация определят обхвата на достъпната информация или чрез факта, че тя се намира у държавните органи, или чрез компетентността на държавния орган. Така например, австралийският и канадският закон определят като достъпна информацията, която се “държи” (съхранява) от съответния орган на власт. От друга страна американското¹⁴, унгарското и ирландското законодателства и законопроектите на Великобритания и Чехия определят като достъпна тази информация, която е в кръга на компетентността на задължения орган¹⁵. Това, дали дадена информация е в кръга на компетентността на държавния орган, е въпрос на право, а това дали се съхранява (държи) от държавния орган е въпрос на факт.

В българското законодателство, Законът за опазване на околната среда е възприел подхода на компетентността, за да определи достъпната информация¹⁶.

Всеки от двата подхода на дефиниране на обхвата на достъпната информация има своите предимства и недостатъци. Предполага се, че информацията, чието събиране и създаване е в компетенциите на държавния орган, е налична в неговите архиви. Това улеснява упражняващите правото на информация да посочат интересувания ги документ, съответната администрация - да го предостави и органа, на когото е възложен контролът - да реши правния спор.

Основният проблем при подхода на “информация свързана с компетенциите” е, че ако дадена информация се намира в архив и не е “свързана с компетенциите”, тя не

може да бъде предмет на правото на достъп. Също така, ако копия от един и същ документ се намират в повече архиви, те не могат да се поискат отвсякъде.

Проблемът с исканията за предоставяне на информация, които не са отправени до компетентния орган в голяма степен се решава от съществуващото в чл.8 на Закона за административното производство задължение за препращане на подадена молба по компетентност. Информацията, която е налична в архива на едно ведомство без да е “свързана с компетенциите” много вероятно е налична и в друго, където е “свързана с компетенциите”. Коя информация е “в компетенциите” е лесно установимо, доколкото Законът за държавната администрация определя структурата на компетентност на всеки държавен орган¹⁷. Отделно от това функциите и задачите на държавните органи са регламентирани от множество законови и подзаконови актове.

Въз основа на изложеното може да се приеме, че подходът на предоставяне на информация свързана с компетентността е по-удачен.

5. Ограничения на правото на достъп до информация

5.1. Постановка на въпроса

Правото на информация не е абсолютно, а търпи определени ограничения. Те са необходими поради сблъсъка на интереси, при който даването на превес на единия води до накърняването на другия. Тъй като това е неизбежно, ролята на законодателя е да направи деликатния баланс между правото на информация и други защитени от правото интереси, някои от които са признати за човешки права от международни документи.

Както бе споменато, в някои законодателства (Австралия, Канада, САЩ) предметът на правото на достъп до информация е дефиниран чрез “запис”. В тези законодателства въпросът за това коя информация е извън предмета на правото на достъп до информация е различен от въпроса за ограниченията на правото¹⁸. Разликата се състои в това, че информацията, която попада в ограниченията, е в предмета на правото, но е изрично посочена като изключение от него. Затова ограниченията трябва да бъдат изчерпателно изброени в бъдещия закон за достъп до

информацията и тълкуването на съдържанието им да бъде стеснително.

Всички законодателства без изключение предвиждат ограничения на правото на достъп до информация¹⁹. Някои от основанията за тези ограничения са общи в разгледаните закони, други варират според конкретното законодателство. Общи са защитените интереси: на трети лица, на търговци, на държавата.

Някои държави разпростират ограниченията на правото на достъп до информация не само до определени категории информация, но и до цялата информация, налична у даден държавен орган като цяло²⁰. Така критерият преценяване на защитения интерес се измества от абстрактното обявяване на цялата документация на даден орган за изключение от правото. Този подход в концепцията за закон на правителството на Великобритания е уместно критикуван²¹.

Международният пакт за гражданските и политическите права очертава кръга на допустимите ограничения на правото на изразяване, търсене, получаване и разпространяване на информация и правото на достъп до информация²². Тези ограничения трябва да са предвидени от закона и да са необходими за защитата на следните интереси: правата и репутацията на другите, националната сигурност или общественият ред, общественото здраве и морал. Вътрешното право може да стесни, но не и да разшири този кръг.

Конституцията установява ограничения на правото на информация в случаите, когато информацията засяга права на трети лица, или попада в категориите на държавна или друга защитена от закона тайна. Останалите нормативни актове не могат да надхвърлят така очертаното поле на ограниченията.

Подходът на законодателя при установяването на ограниченията на правото по чл.41 ал.2 се отличава от подхода при установяването на тези по чл.39, 40 и 41 ал.1.

Последните следват логиката на съответните текстове от международните договори, регламентиращи основните човешки права и свободи и посочват интереса, заради който съответното право търпи ограничение. Текстът на чл.41 ал.2 посочва един интерес - “незасягане на чужди права” и едно средство за защита на интереси, каквото е “държавната или друга защитена от закона тайна”. Разликата между двете понятия се състои в това, че интересът посочва защо едно ограничение се въвежда, докато тайната посочва как този интерес се защитава. Така

например зад защитата на държавната тайна стоят интересите на отбраната, вътрешната сигурност и държавната икономика. Това са трите раздела, съдържащи категории факти, сведения и предмети, съставляващи държавна тайна на РБ²³. Зад защитата на търговската тайна стоят интересите да не се накърнява лоялната конкуренция, т.е. да се осигури сигурност в стопанския оборот и ефективност на икономиката.

Тази особеност при изброяването на ограниченията в чл.41 ал.2 от Конституцията дава потенциално възможността законодателят да включва нови интереси, обосноваващи ограничение на правото на информация. Достатъчно ще бъде те да са защитени от държавна, служебна, лична, търговска, банкова тайна. Такава тенденция, естествено, не се забелязва, доколкото България се демократизира. Законът за достъп до информация обаче трябва ясно да подчертае разликата между защитен интерес и тайната като средство за защита на този интерес²⁴.

5.2. Защитени интереси

Предвидените в разгледаните закони ограничения защитават различни категории интереси, свързани с националната сигурност, личността, търговците, конфиденциални международни споразумения, предварителното производство по наказателни дела. Най-често уредбата на тази защита не се съдържа в законите за достъп до информация. Задължително е обаче те да бъдат изрично упоменати в тях като ограничения на правото на достъп до информация²⁵. Това изброяване трябва да е изчерпателно. Всяко по-нататъшно решение на законодателната власт да допълва ограниченията трябва да е съобразно с Конституцията, от една страна, и да се отразява изрично в закона за достъп до информация, от друга.

Уредбата на ограниченията на правото на достъп до информация е правомощие на законодателната власт.

В някои закони е предвидена възможността държавният орган, от който е поискана информация, която попада под ограничението “национална сигурност”, да реши по целесъобразност да я предостави или не. При това решение органът взема решение въз основа на баланс между конкуриращите се интереси на искащия информация и

държавата. Този въпрос може да се постави и пред горестоящия административен или съдебен орган при обжалване на отказа да се предостави информация²⁶.

В българското законодателство този механизъм може да намери приложение в процеса на засекретяване на информация. Законодателят може да предостави известна свобода на изпълнителната власт при преценката дали даден документ да се засекрети или разсекрети. Границите на тази самостоятелност не могат да отиват отвъд определените от законодателя категории информация, съставляваща държавна тайна.

5.3. Лични данни

Предвиденото в Конституцията ограничение на правото на достъп в случаите, когато информацията “засяга чужди права” обхваща два интереса – този, свързан със защитата на личните данни, и търговския интерес от защита от конкурентите. Защитата на личните данни е особено важно ограничение на правото на достъп до информация, защото е част от защитата на неприкосновеността на личността. Този интерес е защитен като основно човешко право в чл.8 ЕКПЧ и чл.17 от МПГПП. Следователно това ограничение е от особено значение, доколкото интересът е защитен и като самостоятелно право в системата на основните човешки права.

Уредбата на личните данни у нас е разпръсната. Липсва законова дефиниция за личните данни, която би определила обхвата на информацията, попадаща под нея. Законът за достъп до документите на бившата държавна сигурност определя като лична и семейна тайна всяка информация за засегнато лице или неговите роднини по права линия и съпруг (съпруга), която няма обществен характер. Законът за българските документи за самоличност дава обхвата на информацията, съдържаща се в документите за самоличност. Чл.70 от закона ограничава достъпа на трети лица до информация. Тайната, “опасна за доброто име на другото” и тази на осиновяването се защитава от състава на чл.145 ал.1 и 2 от НК. Лекарите са длъжни да не разгласяват информация относно здравословното състояние на пациентите. В противен случай носят отговорност по чл.284 от НК. Данъчните са длъжни да не разгласяват информация относно доходите на гражданите.

Необходимо е да се даде единна дефиниция за лични данни с оглед установяването на границата между правото на информация и това ограничение²⁷.

Правото на достъп на всяко лице до неговите лични данни, съхраняващи се от държавата, е уредено навсякъде и произтича като задължение от международните договори, прогласяващи основните човешки права. Достъпът до информация, представляваща лични данни, не се ограничава автоматично (вж. по-горе). Уведомяването на засегнатото лице в такива случаи е задължително.

Възниква проблемът за по-голяма откритост на лицата, упражняващи власт, особено изборните длъжности. Решението на този въпрос зависи до голяма степен и от обхвата на дефиницията на “лични данни”. Например има основания да се смята, че в понятието “лични данни” по смисъла на международните документи за основните човешки права не влиза информацията относно имуществото. Националното законодателство не може да стесни обема на понятието, но може да го разшири. Следователно е абсолютно допустимо данни, засягащи имущественото състояние на такава категория лица, да бъдат предмет на правото на достъп²⁸.

5.3. Средства за защита

а) Държавна тайна

Интересът на националната сигурност получава защитата си чрез института на държавната тайна. Обемът на този интерес се определя от законодателя²⁹. В сега действащия списък конкретните интереси, попадащи в рамките на понятието “национална сигурност”, са свързаните с отбраната, външната политика и вътрешната сигурност и такива от икономически характер³⁰. Всеки от тези интереси се определя като обем от няколко изрично и прецизно изброени категории информация. Този подход е най-добрият възможен, което е различно от въпроса дали наличието на всяка една категория информация в този списък е уместно.

Защитата на тези интереси чрез държавната тайна се изразява в забрана за разгласяването на съответните категории сведения. Това е законово ограничение не само пред правото на достъп до информация, но и пред правото да се разпространява, а в някои хипотези – и пред това да се получава информация³¹.

Конкретен документ се превръща в държавна тайна не от момента на издаването, а на засекретяването. Модерните законодателства предвиждат срок на засекретяването. Защищаваният чрез държавната тайна интерес не може да трае вечно по презумпция – в един момент той отпада.

С оглед избягването на административен произвол е абсолютно наложително да се предвиди съдебен контрол върху засекретяването. В противен случай списъкът на законодателя се превръща в пожелание. Правният интерес за атакуването на засекретяването на документ пред съда е твърдяното нарушение на правото на информация, т.е. трябва да е налице отказ документът да се предостави³².

При поставянето на границата между правото и ограничението съществува практиката да се преценява дали информацията от засекретения документ попада изцяло в рамките на ограничението, или само част от информацията попада в тези рамки. Във втория случай се предоставя само информацията извън рамките на ограничението, като секретната информация от съответното копие от документ се заличава³³.

Прикриването на определена информация от несъмнен обществен интерес, която е правомерно засекретена, е проблем³⁴. Общественият интерес може да е свързан с разкриването на извършено от длъжностно лице престъпление. В такива случаи е препоръчително съдът да прецени дали интересът от разгласяването или интересът от неразгласяването на информацията е с по-голяма значимост³⁵.

б) Служебна тайна

Интересите, защитени от служебната тайна, са разнородни. Законодателят не е систематизирал уредбата. Това не е сторила и изпълнителната власт, която в редица случаи обявява дадена информация за служебна тайна с подзаконови нормативни и дори с индивидуални актове³⁶. Съдебната практика е отпреди приемането на новата Конституция и ратификацията на Международните договори за правата на човека, поради което отразява остаряло виждане³⁷.

Тъй като институтът на служебната тайна е също средство за защита на интереси, те трябва да се идентифицират. Това са интересът, свързан с предотвратяването на

укриване и унищожаване на доказателства, заплашване на свидетели и пр. – т.н. “следствената тайна”, интересът на запазването на лоялната конкуренция - “тайна” на данъчната информация и информацията на ДФК, интересът на запазването на личните данни – “тайна” на лекарите и данъчните органи³⁸ и др.

Защитата на тези интереси чрез служебната тайна се изразява в забрана за разгласяването на съответните категории сведения. Подобно на държавната тайна, това е законово ограничение не само пред правото на достъп до информация, но и пред правото да се разпространява такава.

Защитените интереси и категориите информация, попадащи под тях трябва да бъдат изрично изброени, както в хипотезата на държавната тайна. Наличното състояние на уредбата оставя неяснота какво точно е служебна тайна, което затруднява да се определи границата между правото на информация и ограничението на това право. Проблем е и реализирането на наказателната отговорност за съобщаване или обнародване на такива сведения по чл.284 НК³⁹.

Конституционният текст “друга защитена от закон тайна” изисква както интересите, защитени от служебната тайна, така и уредбата на средството за тяхната защита – институтът на служебна тайна, да бъдат регламентирани законово.

в) Търговска тайна

Институтът на търговската тайна защитава интересите на лоялната конкуренция и конфиденциалността на търговските отношения, но не засяга пряко правото на достъп до информация. Той обявява за противоправно поведение разгласяването на определен вид информация, което открива за засегнатия пътя на съдебната защита. Когато такава информация се разгласи от държавен служител в това му качество, възниква отговорността за съобщаване или обнародване на сведения, съставляващи служебна тайна.

6. Начини за предоставяне на информация

Информация може да се предостави или чрез подаване на искане, или по инициатива

на съответния държавен орган. В зависимост от това те понякога се обозначават като “пасивен” и “активен” аспект на достъп. Повечето законодателства регламентират и двата начина. Някои законодателства обаче предвиждат само “пасивния аспект”⁴⁰.

В РКС №7/96г. Конституционният съд обосновава задължението да се регламентира достъпът до информация по отношение както на “активната”, така и “пасивната прозрачност”.

6.1. Активен аспект

Задължения за публикуване и разгласяване на конкретна информация съществуват във всички области на управлението у нас – от задължението за публикуване на седмичния и месечния баланс на управление “Емисионно” на БНБ до задължението за публикуване на информация за аварии и бедствия. Законите за свобода на информацията обаче установяват задължение за предоставяне на определени категории информация. Тази информация включва описание на структурата и компетенциите на дадено ведомство, текста на закона, който регламентира дейността му, услугите, които предоставя, актовете, които издава и категориите информация, които се обработват в него. Задължително се предоставя и описание на процедурите по предоставяне на услуги, в т.ч. информация. Изброената информация е безплатна.

Отделно ведомствата може да бъдат задължени да предоставят други категории информация, която да се заплаща, под формата на брошури и др.⁴¹

Бъдещият закон за достъп до информация трябва да възложи на задължените субекти да публикуват и разгласяват информация, която би могла да засегне правата, живота, здравето и интересите на неопределен кръг лица.

С оглед ефективността на предоставянето на информация и по искане на гражданите и юридическите лица е необходимо създаването на регистри и бази данни с информация за издадените от съответното ведомство документи. Тези регистри трябва да бъдат достъпни за всеки.

6.2. Пасивен аспект

Основна задача на закона за достъп до информацията е да даде процедурата за достъп при искане. Искането на дадена информация може да бъде в устна или писмена форма. Законодателствата, които изискват писмена форма, посочват и определени реквизити на подаваното заявление. Това е предприето за улеснение на администрацията при изпълнението на задълженията ѝ и на упражняващия правото на информация при търсене на защита. В това отношение нашето законодателство, регламентиращо административно-правното обслужване, не се различава съществено.

7. Процедура за упражняване и защита на правото на информация

7.1. Заявление за информация

Всички разгледани закони за достъпа до информация предвиждат възможност за писмена форма на искането на информация. Заявлението трябва да съдържа достатъчно данни, за да идентифицира както заявителят, така и исканата информация. За да се избегне излишен формализъм, заявлението трябва да съдържа не повече от следните реквизити: трите имена на заявителя, ЕГН, адрес, описание на търсената информация, желае ли да ползва експресна услуга, подпис на заявителя.

7.2. Предмет на искането

Искането може да се формулира чрез посочване на конкретен документ или чрез посочване на въпроса, по който се иска наличната документация. Във втория случай органът трябва да извърши две услуги – да посочи наличната документация и в последствие да я предостави съобразно с искането.

Когато заявителят е посочил само въпрос, по който иска наличната информация, органът трябва да му предостави следната информация: изброяване на документите, които засягат поставения въпрос; цената на услугата и начина на калкулирането ѝ. Информацията се предоставя чрез уведомително писмо в не повече от седемдневен срок. След като прецени колко от посочените документи иска, заявителят отправя

ново заявление, като посочва конкретните документи. Органът е длъжен да му ги предостави в срок не по-дълъг от 14 дни.

7.3. Форми на предоставяне

Съществуват две основни форми на предоставяне – преглед на информацията в съответния архив и прочит на исканите документи или получаване на копие. Начинът на копирането е в зависимост от характера на носителя на информацията. По правило заявителят има право на избор на формата на достъп, тъй като в случаите, когато информацията се предоставя само за прочит, тя не се заплаща.

7.4. Срокове

Срокът за предоставяне на информацията трябва да бъде задължително определен в закона. Понастоящем Законът за административното производство предвижда 7 дневен срок за извършване на услугата, или 1 месец, ако се налага да се събират доказателства или да се уведомят лица, чиито права са засегнати. Чл. 12 от Закона за опазване на околната среда предвижда срок от 14 дни.

Определянето на сроковете трябва да е свързано с определена гъвкавост. Така например срокът за изпращане на уведомителното писмо, в което се посочва списъкът с достъпните документи, трябва да е не повече от седем дневен. Срокът, в който органът предоставя самите документи, трябва да е не повече от 14 дена. При поискване на конкретен документ предоставянето трябва да е в минимален срок.

7.5. Цена на предоставянето

В някои от разгледаните законодателства заявителят дължи такса за подаване на заявлението и такса за получаване на информация. Съществува и възможност за частично или пълно опрощаване на заплащането. Британският практически кодекс предоставя възможността на всеки орган сам да определя цената на търсената от

него информация. Определя се такса в твърд размер за обикновена информационна услуга, и допълнителна такса за информация, чието набавяне е свързано с по-големи усилия и разходи.

Препоръчително е да се установи такса в твърд размер, която заявителят да заплаща при получаване на информацията, но тя да не надвишава разходите по копирането и себестойността на носителя, върху който се предоставя информацията.


Възниква въпросът възможно ли е журналистите да бъдат освободени от подобни такси. В такъв случай възниква проблемът за злоупотреба със служебното положение - журналисти да искат да получат безплатна информация за лично ползване. Това може да бъде избегнато като се постави изискване, когато се иска информация от журналисти за служебно ползване, заявлението да се представи от името на медията, в която съответният журналист работи.

Уместно е установяването на по-висока такса в случаите, в които се иска получаване на информация в по-кратки срокове. Смятаме, че законът трябва да предостави самостоятелна възможност на всеки от задължените по този закон субекти да определи самостоятелно таксата на експресната услуга.

8. Контрол на достъпа до информация

Контрол върху изпълнението на закона предвиждат всички разгледани законодателства. Контролът върху отказите за предоставяне на информация може да бъде както административен, така и съдебен, а законодателствата на Австралия, Унгария, Канада, Великобритания и Канада предвиждат фигурата на комисар или омбудсман, като допълнителна форма на контрол върху отказите за достъп до информация.

В настоящата правна уредба в България съществува възможност както за административно, така и за съдебно обжалване на индивидуални административни актове. На такъв контрол подлежат както изричните, така и мълчаливите откази на администрацията. Законът за опазване на околната среда и Законът за документите за



самоличност на българските граждани, които съдържат уреждат право на достъп до определена информация, препращат изрично към ЗАП. Това ясно показва, че и относно всеобхватното право на достъп до информация, което ще бъде уредено от един бъдещ закон за достъпа до информация, ще се прилага общият ред за контрол върху административните актове.

Комисарят или омбудсманът по свободата на информацията и защита на личните данни се отличават от комисаря или омбудсмана по защита на човешките права. За разлика от останалите основни човешки права правото на достъп до информация изисква активно осъществяване на задължението от страна на държавата. Нейната дейност в това отношение попада в областта на административното право. Това изисква конкретно съдействие в редица случаи, вкл. пряк контакт със съответната администрация, проверка на място и преглеждане на документация.

Най-често срещаната практика е комисарят (омбудсманът) да бъде избран от законодателната власт.

Съществуват два варианта на уредба на този орган в зависимост от правомощията му: да действа като юрисдикция или да съдейства за ефективното упражняване на правото, издавайки препоръки до съответните органи. След проверка той се произнася по въпроса за законосъобразността на отказа да се предостави информация. Предвид практическия опит, който има, вероятността неговото решение да съвпадне с това на съда е голяма. Практиката показва, че администрацията предпочита да се съобразява с препоръките, защото в противен случай ще дължи разноските по едно загубено дело.

Комисарят (омбудсманът) улеснява упражняващите правото на информация. Неговата дейност може да спести време и усилия за събиране на доказателства. Правомощието му да получава достъп до информация, която е недостъпна за гражданите, също е ценно съдействие.

В Канада и Австралия омбудсманът може да действа като адвокат или да участва като страна в съдебно дело по обжалване на отказ да се предостави информация.

Освен изброените правомощия, по правило комисарят (омбудсманът) прави периодичен доклад пред законодателната власт за броя и естеството на случаите на

отказ на информация, както и по взетите от него мерки и постигнатите резултати.

¹ Резолюция 59 (I).

² Гл.4 от Доклада от 1947г. на подкомисията по свободата на информацията и печата към ООН, адресиран до Комисията по правата на човека.

³ Чл. 19 от Международния пакт за Гражданските и Политическите Права.

⁴ Чл.5 от Германския основен закон (Grundgesetz), чл.1 пар.2 на гл.2 от Документа на правителството на Швеция (Regeringsform)

⁵ Изразът се употребява в този смисъл в законодателството на САЩ, Австралия и др.. Вж. още Patric Birkinshaw, *Freedom of Information. The Law, the Practice and the Ideal*, London, 1988.

⁶ Вж. Council of Europe, *Consultant Study on Access to Official Information by Ton Beers*, Strasbourg 1996, 7.

⁷ В унгарския закон информация от обществен интерес е всяка информация, която попада в кръга на правото на достъп. Вж. По-надолу, точка “Обхват на информацията предмет на правото на достъп”.

⁸ Чл.2 ал.3 от Закона за държавната администрация.

⁹ Чл.2 ал.4 от Закона за държавната администрация.

¹⁰ срв. Council of Europe, *Consultant Study on Access to Official Information by Ton Beers*, Strasbourg 1996, 8-10.

¹¹ Така е в унгарския, австралийския, френския, канадския закон за достъпа до информация.

¹² Така е в австралийския закон.

¹³ “Граждани(н)” се употребява като синоним на “всеки” в чл.30 (3), чл.43 (1), чл.44 (1), чл.56 (1), чл.57 (1) и (3), чл.58 (1). Това следва или от логиката на текста – правото на държавните органи да задържат гражданин и неговото право да бъде изправен пред съдебен орган в срок от 24ч., или от аналогичните международноправни задължения, които РБългария е поела по отношение на всеки човек. Обикновено социалните, икономическите и културните права се отнасят само до българските граждани, които пак се обозначават с “граждани(н)”.

¹⁴ В практиката си американските съдилища приемат такова решение при спорове доколко документи, които са на разположение на държавния орган, но не са свързани с неговата дейност, са предмет на правото на достъп. Това важи и за случаите, когато държавният орган е финансирал издаването им, но не ги притежава или са били на негово разположение, но вече не са.

¹⁵ Извън рамките на компетентността е например информацията съхранявана от държавните органи по повод трудовоправните им отношения със служителите в администрацията.

¹⁶ Чл.8 и чл.11 от Закона за опазване на околната среда.

¹⁷ Американските съдилища приемат, че “документ на държавен орган” т.е. в обхвата на правото на достъп е не само издаденият от съответния орган, но и всеки документ, придобит в процеса на осъществяване на неговите функции.

¹⁸ Възможно е информацията да е извън предмета на правото на достъп (вж. т. 4 от Концепцията). Например, в американското законодателство, преди информацията на магнитен носител да бъде включена в дефиницията на “запис”, администрацията е отказвала да предоставя такава информация, защото исканата информация е била извън предмета на правото.

¹⁹ В Съединените щати предмет на изключение е информацията относно: 1) националната сигурност; 2) вътрешни правила на агенциите; 3) информация изключена по силата на други закони; 4) бизнес информация; 5) междуведомствени и вътрешнослужебни актове и документи на агенциите; 6) лични и персонални данни; 7) следствени и полицейски данни, следствена информация, която би пречила следствието, би нарушила правото на лице на справедлив съдебен процес; би разкрила самоличността на източник; 8) документи на финансови институции; 9) данни за петролни находища.

²⁰ Например службата за сигурност в Австралия.

²¹ Вж. Становищата на Артикъл 19 и Кемпейн фор фрийдом оф информейшън по концепцията на правителството.

²² За разлика от чл.10 ЕКПЧ, чл.19 от МПГПП включва изрично правото на достъп до информация, тъй като употребява глагола “търси”, а не само “получава” информация (seek вм. receive).

²³ Списък на фактите, сведенията и предметите, съставляващи държавна тайна на РБ, приет с реш. на НС, обн. ДВ бр.31/91г., посл. изм. бр.99/92.

²⁴ В Р 30-90-ВК Върховният съд на РБ прави имплицитно това разграничение: “деянието по чл.357 ал.1 НК засяга интересите на държавата в най-широк смисъл на това понятие, докато деянието по чл.357 ал.2 НК само нейната сигурност”. Друг е въпросът, че при сегашната нормативна уредба формулировка като “интересите на държавата в най-широк смисъл” не може да съществува.

²⁵ Всички разгледани законодателства без изключение предприемат този подход.

²⁶ Вж. австралийския закон.

²⁷ Чешкият законопроект определя личните данни като: “Информация, която свидетелства за личния живот на физическите лица, техния расов произход, националност, политически възгледи и членство в политически партии, религиозна принадлежност, съдимост, здравословно състояние, сексуален живот и имуществено.

²⁸ Политиката на по-голяма откритост на лица, упражняващи държавната власт, е застъпена и в Закона за достъпа до информация до документите на бившата Държавна сигурност.

²⁹ Списък на фактите, сведенията и предметите, съставляващи държавна тайна на РБ, приет с реш. на НС, обн. ДВ бр.31/91г., посл. изм. бр.99/92. Абсолютно е необходимо рангът на акта, ограничаващ конституционното право, да е закон.

³⁰ Тези интереси не са обозначени изрично като съставляващи интереса на националната сигурност. Това се извежда обаче както от очевидния им характер, така и от невъзможността да бъдат обосновани по друг начин предвид дадения от чл.19 пар.3 от МПГПП кръг допустими ограничения.

³¹ В текста на чл.41 ал.1 обаче ограничението е обозначено не чрез средството за защита, а чрез защитения интерес – “национална сигурност”.

³² И сега е предвидена възможността да се представят като доказателство в наказателния процес документи и предмети, съставляващи държавна тайна. Съгласно чл.262 НПК в такива случаи делото се гледа при закрити врати. В Канада е разработена процедура, при която да не се допуска разгласяване на информацията, съдържаща се в засекретен документ, представен пред съда. Документът се разглежда в т.н. заседание *in camera* (при закрити врати), където присъстват процесуалния представител на съответния държавен орган и назначен от съда представител на жалбоподателя.

³³ Тази възможност е предвидена в законите на САЩ, Австралия, Канада и др.

³⁴ Канадският законодател урежда възможността компетентният държавен орган да оповестява по своя преценка информация, съставляваща защитена от закона тайна с оглед на засиления обществен интерес.

³⁵ Вж. Йоханесбургски принципи. Текстът на чл.357 от НК предвижда, че е налице престъпление само ако деецът “съзнава, че може да последват вреди за интересите на Република България”. Въпросът стои обаче в случаите, когато интелектуалният момент на съзнаването е налице, но се докаже, че интересът от разгласяването е по-значим. В този случай деянието не би било обществено опасно.

³⁶ Вж. заповед № на управителя на БНБ от 02.1997г.

³⁷ в Р 488-81-II Върховният съд тълкува: “Служебна тайна съставляват тези сведения, които са свързани с дейността на длъжностното лице и които по своето естество и с оглед нормалното функциониране на определена служба не следва да бъдат довеждани до знание на неовластени за това лица”. Очевидно, че при наличието на основно човешко право на информация не може да се формулира изключение от рода на: информация, която “по своето естество” не следва да се разгласява.

³⁸ Когато задължението за неразгласяване на лични данни е възложено на държавни служители, интересът е защитен чрез средството “служебна тайна” (чл.284 НК), а когато е възложено на гражданите – чрез института на личната тайна (чл.145 НК).

³⁹ При престъплението по чл.357 и следващите НК знанието на дееца се установява чрез факта, че документът, от който той е почерпил информацията, има гриф. Подобно нещо не съществува в хипотезата на служебната тайна.

⁴⁰ Така е в Швеция, Финландия, Норвегия и Дания.

⁴¹ Вж.. австралийския закон.