

Odmowa wydania przez dziennikarzy posiadanych przez nich tajnych dokumentów z obawy o ujawnienie ich źródeł informacji

Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. i inni przeciwko Holandii (wyrok – 22 listopada 2012r., Izba (Sekcja III), skarga nr 39315/06)

Skarżącymi byli spółka Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. publikująca wielkonakładowy dziennik De Telegraaf i dwaj dziennikarze Joost de Haas i Bart Mos. W styczniu 2006 r. gazeta De Telegraaf opublikowała ich artykuły dotyczące śledztw prowadzonych przez holenderskie tajne służby AIVD sugerujące wyciek od nich ściśle tajnych informacji do kręgów przestępczych w Amsterdamie. Departament Kontroli Wewnętrznej Policji Państwowej nakazał spółce wydanie dokumentów odnoszących się do działalności tajnych służb. Ta jednak złożyła sprzeciw do Sądu Okręgowego w Hadze powołując się na uprawnienie dziennikarzy do odmowy ujawnienia swoich źródeł. Twierdziła, że zbadanie odcisków palców na dokumentach mogłoby doprowadzić do identyfikacji źródła. Sąd Okręgowy uważał, że prawa chronione w art. 10 Konwencji nie zostały w przypadku dziennikarzy naruszone, bo nie musieli aktywnie współpracować przy identyfikacji źródła. Twierdził również, że ochrona tajemnicy państwowej usprawiedliwiała ingerencję w prawo do ochrony źródeł. Tego samego zdania był Sąd Najwyższy.

W czerwcu 2006 r. skarżący wnieśli sprawę cywilną z zarzutem, iż agenci AIVB stosowali wobec dziennikarzy podsłuch telefoniczny i obserwację. Państwo tego ani nie potwierdziło ani temu nie zaprzeczyło. Skarżący twierdzili jednak, że były one niezgodne z prawem, bo w istocie chodziło o dotarcie do źródeł dziennikarskich. Sąd Najwyższy stwierdził, że ochrona źródeł dziennikarskich nie jest absolutna a użycia specjalnych środków inwigilacji nie można co do zasady wykluczyć.

W listopadzie 2006 r. dziennikarze de Haas i Mos stawili się przed Sądem Okręgowym jako świadkowie w procesie karnym przeciwko trzem osobom podejrzanym o udostępnienie tajnych informacji posiadanych przez AIVD. Odmówili odpowiedzi na pytania mogące doprowadzić do identyfikacji osoby, od której otrzymali tajne dokumenty. Zostali aresztowani za niepodporządkowanie się zarządzeniu sądu. Po kilku dniach zostali jednak zwolnieni. Sąd Okręgowy potwierdził bowiem znaczenie ochrony źródeł dziennikarskich i zaznaczył, że w tym przypadku nie mógł pojawić się żaden problem na tle bezpieczeństwa państwa, jako że w mediach powszechnie wiadano o dostępności tych dokumentów. Jeden z trzech oskarżonych został skazany. W wyroku zaznaczono, że dokumenty zajęte w spółce skarżącej zostały zbadane, nie było na nich jednak odcisków palców.

W skardze do Trybunału skarżący zarzucili, że nakaz wydania dokumentów mogących doprowadzić do identyfikacji źródeł dziennikarskich oraz użycie przez państwo wobec nich specjalnych środków inwigilacji oznaczały naruszenie prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art.8 Konwencji) oraz prawa do wolności wypowiedzi i informacji (art.10).

W związku z kwestią użycia specjalnych uprawnień strony zgodziły się, że doszło w ten sposób do ingerencji w prawa dziennikarzy chronione w art. 8 i 10 Konwencji. Miały jednak odmienne zdanie na temat ich właściwej natury.

Trybunał był gotów zgodzić się, że próby ustalenia tożsamości osoby lub osób, które przekazały tajne dokumenty skarżącym, były podporządkowane głównemu celowi, jakim było ujawnienie a następnie wstrzymanie wycieku z szeregów tej służby tajnych informacji. Nie to jednak było w tym przypadku rozstrzygające. Zgodnie ze sposobem rozumienia przez Trybunał koncepcji “źródła” dziennikarskiego jest nim “każda osoba, która przekazuje dziennikarzowi informacje”. Przez “informację identyfikującą źródło” rozumie on - w zakresie, w jakim mogą doprowadzić do identyfikacji źródła - zarówno faktyczne okoliczności uzyskania informacji przez dziennikarza ze źródła” jak i „nieopublikowaną zawartość informacji przekazanej przez źródło dziennikarzowi”.

Tak, jak we wcześniejszych podobnych sprawach, Trybunał musiał ustalić, czy AIVD usiłowała obejść przy pomocy specjalnych uprawnień ochronę źródła dziennikarskiego.

Kwestie, jakie rodzaj środków inwigilacji, zwykle są rozważane wyłącznie z punktu widzenia art.8. W tej sprawie jednak były one tak powiązane z art.10, że Trybunał uznał za właściwe równoległe rozważenie przedmiotu skargi na podstawie art. 8 i 10.

Trybunał musiał najpierw rozstrzygnąć, czy ingerencja była przewidziana przez prawo. Potwierdził swoje orzecznictwo, zgodnie z którym wyrażenie “przewidziana przez prawo” wymaga nie tylko tego, aby zarzucony środek miał jakąś podstawę w prawie krajowym, ale również odwołuje się do jakości prawa wchodzącego w grę wymagając, by było ono dostępne a jego skutki przewidywalne. Prawo musi być zgodne z zasadą rządów prawa, co oznacza, że musi zapewnić ochronę prawną przed arbitralną ingerencją władz publicznych w prawa chronione w art. 8 ust.1 i art. 10 ust. 1. Zwłaszcza tam, gdzie - jak w tym przypadku - uprawnienia władzy wykonawczej są wykonywane w tajemnicy, ryzyko arbitralności jest oczywiste. W sytuacji, gdy stosowanie w praktyce środków tajnej inwigilacji nie podlega kontroli osób, których dotyczą ani ogółu, byłoby sprzeczne z zasadą rządów prawa, gdyby swoboda prawna przyznana władzy wykonawczej była wyrażona w kategoriach nieograniczonych uprawnień. W rezultacie prawo musi wystarczająco jasno wskazywać zakres każdej takiej swobody właściwych władz oraz sposób korzystania z niej, biorąc pod uwagę uprawniony cel środka wchodzącego w grę, który ma zapewnić jednostce odpowiednią ochronę przed arbitralną ingerencją.

Nie było sugestii, iż prawo nie było dostępne.

Pisma wysłane przez właściwego ministra do parlamentu i do adwokata skarżących wskazywały, że użycie specjalnych uprawnień przeciwko dziennikarzom zostało uznane za zgodne z prawem dla celów ustawy o tajnych służbach z 2002r. Ten sam pogląd wyraził Sąd Najwyższy, przynajmniej jeśli chodzi o początkowy okres stosowania specjalnych uprawnień. Trybunał uznał więc, że podstawą ustawową ingerencji był art. 6 ust. 2 lit. a tej ustawy.

Poddanie skarżących inwigilacji nie było przewidywalne w tym sensie, że ich sytuacja odpowiadała dokładnie przepisowi ustawowemu. Jeśli nawet dziennikarze mogli nie zgodzić się z sugestią, że ich działania stanowiły zagrożenie dla demokratycznego porządku prawnego Holandii, nie mogli rozsądnie pominąć tego, że informacje, które znalazły się w ich rękach, były autentycznie tajne i nielegalnie wyniesione z AIVD, a więc ich publikacja mogła spowodować działania mające doprowadzić do ustalenia ich pochodzenia. Zgodnie z własną interpretacją

odpowiednich przepisów ustawy z 2002r. Trybunał był gotów zgodzić się, że w tym sensie zarzucona ingerencja była możliwa do przewidzenia.

Jeśli chodzi o dostępne zabezpieczenia prawne skarżący nie zarzucili, aby procedury nadzoru i monitoringu wskazane przez rząd były jako takie niewystarczające. Uważali natomiast, że ich status jako dziennikarzy wymagał specjalnych zabezpieczeń mających zapewnić odpowiednią ochronę ich źródeł dziennikarskich.

W sprawie Weber i Saravia v. Niemcy (decyzja z 29 czerwca 2006r.), ingerencja w prawa skarżących na podstawie art.8 i 10 polegała na przechwytywaniu połączeń telekomunikacyjnych w celu ustalania i zapobiegania zagrożeniom albo na „monitoringu strategicznym” jak się go również nazywa. Jednym ze skarżących w tamtej sprawie była dziennikarka. Trybunał orzekł, że wchodziło w grę jej prawo do ochrony źródeł dziennikarskich. Nie były one jednak celem monitoringu strategicznego. Wyłącznie przy badaniu przejętych połączeń, jeśli w ogóle, władze mogły zorientować się, że rozmowa dziennikarza była monitorowana. Środki inwigilacji nie były specjalnie skierowane na nieujawnione źródła dziennikarskie. Ingerencja w wolność wypowiedzi w drodze strategicznego monitoringu nie mogła więc być uznana za szczególnie poważną. Mimo braku specjalnego przepisu dotyczącego ochrony wolności prasy a w szczególności obowiązku nieujawniania źródeł w sytuacji, gdy władze dowiedziały się, że przejęły rozmowy dziennikarza, istniejące zabezpieczenia - uznane za spełniające wymagania art.8 - były odpowiednie i skuteczne, aby utrzymać ujawnianie źródeł dziennikarskich na poziomie nieuniknionego minimum.

W tym przypadku natomiast wchodziła w grę inwigilacja dziennikarzy właśnie w celu ustalenia, skąd uzyskali oni swoje informacje. Nie można było więc przyjąć tego samego uzasadnienia, co w sprawie Weber i Saravia.

Przy kontroli ustawodawstwa regulującego tajną inwigilację w świetle art.8 Trybunał wskazał, że w dziedzinie, w której w indywidualnych przypadkach łatwo o nadużycie z bardzo szkodliwymi konsekwencjami dla społeczeństwa demokratycznego jako całości, pożądane jest co do zasady powierzenie kontroli sędziemu. Trybunał był jednak gotów uznać za odpowiednią dostępną w danym systemie inną kontrolę niezależną. W sprawie Klass i inni v. Niemcy (wyrok z 6 września 1978r.) polegała ona na praktyce wnioskowania do Komisji G 10 - niezależnego ciała, którego przewodniczący miał kwalifikacje sędziowskie i był uprawniony do zarządzania natychmiastowego zakończenia stosowania środków wchodzących w grę – o wyrażenie uprzedniej zgody na stosowanie środków inwigilacji.

W sprawie Kennedy v. Wielka Brytania (wyrok z 18 maja 2010r.) na Trybunale wrażenie zrobili wzajemne relacje między Trybunałem ds. Uprawnień Śledczych (“IPT”) – niezależnym ciałem składającym się z osób, które pełniły lub pełnią wysokie urzędy sędziowskie i doświadczonych prawników, uprawnionym m.in. do uchylania zarządzeń o inwigilacji oraz Komisarzem ds. Inwigilacji Komunikowania się, również będącym funkcjonariuszem, który pełnił lub pełni wysoki urząd sędziowski, mającym dostęp do wszystkich zezwoleń na inwigilację i wniosków o zgodę na nią.

Inaczej było w sprawie Sanoma v. Holandia (wyrok z 14 września 2010r.), w której nakaz wiążący się z ujawnieniem źródeł dziennikarskich został wydany przez prokuratora. Trybunał

4 | TELEGRAAF MEDIA NEDERLAND LANDELIJKE MEDIA B.V. I INNI PRZECIWKO HOLANDII
(WYROK – 22 LISTOPADA 2012R., IZBA (SEKCJA III), SKARGA NR 39315/06)

uznał za nieodpowiedni z punktu widzenia art.10 udział sędziego śledczego, którego interwencja, za zgodą prokuratora, nie miała podstawy prawnej, a jego opinia nie była obowiązująca. Kontrola sądowa następcza nie mogła naprawić tych braków, bo nie mogła już zapobiec ujawnieniu tożsamości źródeł dziennikarskich po tym, jak informacja znalazła się w rękach prokuratora i policji.

W tej sprawie pełnomocnik rządu przyznał podczas rozprawy w odpowiedzi na pytanie Trybunału, że zgodę na użycie specjalnych uprawnień wydał – jak się wydaje – właściwy minister albo szef AIVD czy nawet podległy mu funkcjonariusz AIVD. Doszło do tego w każdym razie bez wcześniejszej kontroli przez niezależne ciało uprawnione do zapobieżenia albo przerwania ich stosowania.

Ponadto, późniejsza kontrola, czy to przez komisję nadzorczą, komitet ds. służb specjalnych parlamentu czy ombudsmana, nie mogłaby przywrócić poufności źródeł dziennikarskich, która wcześniej została złamana.

Trybunał uznał więc, że prawo nie zapewniało odpowiednich zabezpieczeń w związku z inwigilacją dziennikarzy w celu ujawnienia ich źródeł informacji. Nastąpiło więc naruszenie art.8 i 10 Konwencji (jednogłośnie).

W związku z nakazem wydania dokumentów skarżący twierdzili, że zmierzał on w istocie do identyfikacji źródła dziennikarskiego. Zarzucili naruszenie wolności ich jako dostarczycieli wiadomości do przekazywania informacji zagwarantowanej przez art.10 Konwencji.

Ingerencja w tym przypadku była bezsporna i przewidziana przez prawo. Realizowała co najmniej dwa uprawnione cele: ochrony bezpieczeństwa państwowego i zapobiegania przestępstwom.

Ochrona źródeł dziennikarskich jest jednym z podstawowych warunków wolności prasy. Została uznana i wyrażona w rozmaitych międzynarodowych dokumentach w tym Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy. Bez niej źródła mogą bać się pomagać prasie w informowaniu społeczeństwa w sprawach interesu publicznego. W rezultacie żywotna rola prasy jako publicznego “psa łańcuchowego” oraz zdolność prasy do przekazywania dokładnych i wiarygodnych informacji mogłaby ulec osłabieniu. Ze względu na znaczenie ochrony źródeł dziennikarskich dla wolności prasy w społeczeństwie demokratycznym oraz potencjalny wpływ mrozący nakazu ujawnienia źródła na korzystanie z tej wolności, nie jest on zgodny z art. 10 Konwencji, chyba że usprawiedliwia go przeważające wymaganie wynikające z interesu publicznego.

128. W publicznym odbiorze zasada nieujawniania źródeł informacji nie doznałaby być może rzeczywistej szkody, gdyby musiała ustąpić w okolicznościach, w których źródło wyraźnie działało w złej wierze i w szkodliwym celu (np. przez umyślne fabrykowanie fałszywych informacji). Sądy nie powinny jednak zbyt łatwo przyjmować, że - przy braku nieodpartych dowodów – okoliczności takie istnieją w każdej konkretnej sprawie. Niezależnie od tego Trybunał podkreślił, że ze względu na wielość interesów wchodzących w grę zachowanie źródła nigdy nie może rozstrzygać o ocenie, czy należało nakazać jego ujawnienie. Stanowi ono wyłącznie jeden z czynników - chociaż ważny – który należy brać przy tym pod uwagę.

Przed Sądem Okręgowym prokurator stwierdził, że nakaz wydania miał głównie doprowadzić do zwrotu dokumentów do AIVD, chociaż, gdyby zaistniała możliwość ich zbadania i ustalenia użytecznych śladów, zostałyby to dokonane. Przyznał on, że nawet bez szczegółowego ich zbadania, można byłoby znaleźć winowajców jedynie przez zbadanie treści dokumentów i ustalenie, którzy funkcjonariusze mieli do nich dostęp. Potrzeba ustalenia tożsamości funkcjonariuszy nie mogła stanowić wyłącznego usprawiedliwienia nakazu wydania dokumentów.

Pełna treść dokumentów nie była publicznie znana, ale informacje te prawdopodobnie od dłuższego czasu krążyły poza AIVD i trafiły również do osób określanych przez strony jako przestępcy. Wycofanie dokumentów z obrotu nie mogłoby więc już zapobiec znalezieniu się w niewłaściwych rękach zawartych w nich informacji, w tym pseudonimów i innych informacji identyfikujących informatorów AIVD.

Potrzeba AIVD upewnienia się, iż wszystkie wyniesione dokumenty zostały wycofane z obiegu – chociaż stanowiła uprawnioną troskę - nie wystarczała do uznania jej za “przeważający wymóg w interesie publicznym” usprawiedliwiający ujawnienie źródła dziennikarskiego. Trybunał uważał, że w istocie nie było potrzeby zwrotu dokumentów, bo chodziło o kopie a nie o oryginały. Wystarczyło więc wizualnie sprawdzić, czy były kompletne, a następnie je zniszczyć.

W podsumowaniu Trybunał stwierdził, iż rząd nie wskazał żadnych istotnych i wystarczających powodów zarzuconej ingerencji. Doszło więc do naruszenia art.10 Konwencji (pięć do dwóch).

Skarżący nie domagali się zadośćuczynienia, Holandia musi jednak zapłacić im 60 tys. euro jako zwrot poniesionych kosztów i wydatków.

Uwagi:

Problemy na tle ochrony źródeł dziennikarskich dotyczą istoty wolności prasy. Wiemy to również z naszego podwórka, choćby ostatniej „afery” w „Rzeczpospolitej”. Tym bardziej ważne są każde kolejne wyjaśnienia płynące ze Strasburga.