



**Mariusz Jabłoński\***

*Uniwersytet Wrocławski*

## REALIZACJA KONSTITUCYJNEGO PRAWA DOSTĘPU DO INFORMACJI PUBLICZNEJ – UWAGI NA TLE PROJEKTU USTAWY O JAWNOŚCI ŻYCIA PUBLICZNEGO

### 1. Uwagi wstępne

Jawność życia publicznego musi być identyfikowana z istnieniem systemu wartości, zasad, mechanizmów i procedur służących zapewnieniu transparentności informacji dotyczących funkcjonowania państwa i jego funkcjonariuszy. Musi też jednocześnie wiązać się z zagwarantowaniem jednostce swobodnego dostępu do informacji o działalności istniejącego aparatu publicznego i reprezentującej go grupy piastunów. Konieczne jest przy tym przyjęcie założenia, że jawność musi być rozumiana szeroko jako możliwość uzyskania przez jednostkę dostępu do informacji o wszystkich przejawach aktywności (jej braku) w obszarze związanych z funkcjonowaniem określonych instytucji publicznych oraz reprezentujących je osób. Należy przy tym podkreślić, że tak rozumiana jawność ograniczana tylko przez ustawowo zdefiniowane tajemnice oraz ochronę prywatności<sup>1</sup> dotyczy tak wewnętrznej, jak i zewnętrznej płaszczyzny (skutków) funkcjonowania struktur publicznych.

Nie budzi wątpliwości, że każda regulacja ustawowa, która w założeniu ma służyć wzmocnieniu transparentności i otwartości działania państwa, a jednocześnie wzmocniać konstytucyjne prawa jednostki, będzie zasługiwała na aprobatę, ponieważ służy nie tylko wzmocnieniu demokracji jako takiej, ale również rozwojowi świadomości obywatelskiej.

\* [mariusz.jablonski@uwr.edu.pl](mailto:mariusz.jablonski@uwr.edu.pl)

<sup>1</sup> Zob. szerzej: A. Piskorz-Ryń, *Ocena dopuszczalnych ograniczeń jawności ze względu na wymagania konstytucyjne [w:] Jawność i jej ograniczenia*, red. nauk. G. Szpor, t. 3, *Skuteczność regulacji*, red. Z. Kmiecik, Warszawa 2013, s. 55 i nn.; M. Jabłoński, J. Węgrzyn, *Ochrona tajemnic osób wykonujących prawnicze zawody zaufania publicznego*, Wrocław 2018, s. 91 i nn.

Niestety na pochwałę taką nie zasługiwał projekt ustawy o jawności życia publicznego datowany na dzień 23 października 2017 r., przedstawiony przez ministra członka Rady Ministrów Koordynatora Służb Specjalnych<sup>2</sup>. Wiele rozwiązań pierwotnie tam zawartych w istocie służyło ograniczeniu prawa dostępu do informacji publicznych<sup>3</sup>. Po przeprowadzonych konsultacjach projektodawca wycofał się z szeregu negatywnie ocenionych społecznie propozycji. Analiza zaprezentowana w tym opracowaniu dotyczy projektu datowanego na dzień 8 stycznia 2018 r., który jest kolejną wersją rozwiązań, mających być w założeniu przedmiotem prac sejmowych w nieodległym terminie i koncentruje się tylko na jednym z elementów składowych przedmiotowej regulacji, tj. na wybranych zasadach, środkach i trybie udostępniania informacji publicznej<sup>4</sup>.

W założeniu projektodawcy ustawa o jawności życia publicznego ma na celu „wzmocnienie transparentności polskiego państwa. Zmiany proponowane przez inicjatora ustawy zakładają uporządkowanie obecnie istniejących przepisów, ale również wprowadzenie nowych, nieznanych dotąd w polskim prawie, rozwiązań. Ich wspólnym celem jest wzmocnienie przejrzystości zarządzania państwem i jego majątkiem. Dzięki przepisom proponowanym w poniższym projekcie wzmocniona zostanie kontrola władz, zarówno instytucjonalna, jak i społeczna”<sup>5</sup>. Owe uporządkowanie przepisów ma m.in. dotyczyć uchylecia obowiązywania ustawy o dostępie do informacji publicznej<sup>6</sup> i w jej miejsce wprowadzenia roz-

<sup>2</sup> Projekt na stronie <http://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12304351> [dostęp: 20.01.2018].

<sup>3</sup> Zob. szerzej uwagi zgłaszane w trakcie konsultacji społecznych dostępne <http://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12304351/katalog/12465407#12465407> [dostęp: 20.01.2018].

<sup>4</sup> Jak wskazuje się w uzasadnieniu projektu celem projektodawcy jest ujęcie: „w jednym akcie prawnym dotychczasowych przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne (Dz. U. z 2006 r. Nr 216, poz. 1584, ze zm.), ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1764, ze zm.) oraz ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. z 2017 r. poz. 248). Istotnym celem [...] było również wprowadzenie do polskiego porządku prawnego zasad i środków ochrony tzw. sygnalistów, czyli osób, których współpraca z wymiarem sprawiedliwości polegająca na zgłoszeniu informacji o możliwości popełnienia przestępstwa przez podmiot, z którym jest związana umową o pracę lub innym stosunkiem umownym może niekorzystnie wpłynąć na jej sytuację życiową, 2 zawodową, materialną. Jednym z ważniejszych celów projektodawcy było również określenie zasad przeciwdziałania praktykom korupcyjnym w sferze gospodarczej, jak i życia publicznego” z treści uzasadnienia do projektu ustawy z dnia 23 października 2017 r., s. 1. Dokument zamieszczony: <http://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12304351/12465407/12465408/dokument313648.pdf> [dostęp: 20.01.2018].

<sup>5</sup> Uzasadnienie do projektu ustawy z dnia 23 października 2017 r., s. 1. Dokument zamieszczony: <http://legislacja.rcl.gov.pl/docs/2/12304351/12465407/12465408/dokument313648.pdf> [dostęp: 20.01.2018].

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (tekst jedn.: Dz. U. z 2016 r., poz. 1764, ze zm.) [dalej: u.d.i.p.]. Na temat postanowień tej ustawy zob.: M. Jabłoński, *Udostępnienie informacji publicznej w formie wglądu do dokumentu*, Wrocław 2013; tenże, *Udostępnianie przetworzonej informacji publicznej*, Wrocław 2015; M. Bernaczyk, *Prawo do informacji w Polsce i na świecie*, Warszawa 2014; tenże „*Dokument wewnętrzny*” jako ograniczenie konstytucyjnego prawa do informacji. *Rozstrzygnięcie kolizji w teorii i praktyce prawa*, Warszawa 2017.

wiązań przewidzianych w pierwszej części rozwiązań zawartych w analizowanym projekcie (art. 4–21 projektu).

Rzeczywiście dotychczasowa praktyka charakteryzująca realizację prawa dostępu do informacji publicznej jest dość skomplikowana. Z jednej strony było zauważalne dążenie do jak najszerszego zdefiniowania uprawnionego, jak i przedmiotu udostępnienia. Z drugiej jednak strony podkreślano istnienie szeregu niedoskonałości proceduralnych, które charakteryzowały udostępnienie lub odmowę udostępnienia informacji publicznej<sup>7</sup>.

W projekcie, który znajduje się obecnie na etapie ostatnich uzgodnień rządowych (Komitet Stały Rady Ministrów), rzeczywiście znalazło się kilka istotnych elementów, które modyfikują dotychczasowe rozwiązania charakteryzujące mechanizmy realizacji konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej, choć w praktyce w niewielkim stopniu zmieniające istniejący model definiowania zasad i procedur udostępniania informacji publicznej.

## 2. Analiza proponowanych zmian – wybrane zagadnienia

Przed przystąpieniem do omówienia najistotniejszych propozycji warto podkreślić, że bez zmian pozostała konstrukcja definiowania uprawnionego. Jest nim każdy zainteresowany pozyskaniem informacji publicznej. Oznacza to, że za uprawnionego będziemy uznawali zarówno osobę fizyczną (nie tylko obywatela polskiego, ale również cudzoziemca czy bezpaństwowca), osobę prawną, jak i oczywiście jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej. Występujący o udostępnienie nie będzie musiał wykazywać ani interesu prawnego ani faktycznego (art. 4 projektu). Oznacza to, że w dalszym ciągu została podtrzymana zasada domniemania istnienia interesu publicznego w każdym przypadku realizacji prawa dostępu do informacji publicznej.

Generalnie interes publiczny identyfikuje się z pojęciem interesu ogółu, a w jeszcze szerszym znaczeniu z dobrem wspólnym<sup>8</sup>. Mówiąc więc o interesie publicznym, myślimy o interesie wspólnoty, którą tworzą np. mieszkańcy

<sup>7</sup> Zob. m.in.: M. Sakowska-Baryła, *Dostęp do informacji publicznej a ochrona danych osobowych*, Wrocław 2014, s. 56 i nn. oraz cytowana tam literatura. M. Bernaczyk, M. Jabłoński, K. Wygoda, *Biuletyn Informacji Publicznej. Informatyca Administracji*, Wrocław 2005, s. 61–77; M. Jaśkowska, *Jakość i spójność rozwiązań prawnych w świetle nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej* [w:] *Kryzys prawa administracyjnego?*, t. 1, red. D.R. Kijowski, P.J. Suwaj, Warszawa 2012, s. 386; M. Jabłoński, K. Wygoda, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Wrocław 2002; T.R. Aleksandrowicz, *Komentarz do ustawy o dostępie do informacji publicznej*, Warszawa 2002, 2004 i 2008 (i kolejne wydania); M. Bidziński, M. Chmaj, P. Szustakiewicz, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Warszawa 2010; P. Sitniewski, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Wrocław 2011; I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Warszawa 2008 i 2012 (i kolejne wydania); J. Taczowska-Olszewska, *Dostęp do informacji publicznej w polskim systemie prawnym*, Warszawa, 2014, s. 117 i nn.; *Główne problemy dostępu do informacji w świetle prawa i standardów międzynarodowych, europejskich i wybranych krajów Unii Europejskiej*, red. G. Sibiga, Warszawa 2013.

<sup>8</sup> Wyrok TK z dnia 27 stycznia 1999 r., K 1/98.

osiedla, dzielnicy, jednostki samorządu terytorialnego (np. gminy, powiatu, województwa) czy obywatele (Rzeczpospolita Polska).

Interes publiczny należy więc identyfikować z interesem pewnego ogółu, sumy jednostek w odróżnieniu od interesu prywatnego, który zasadniczo utożsamia się z interesem jednostkowym (czyli tylko tego, kto inicjuje określone postępowanie, czynności itd.). Pojęcie owego „ogółu” nie może być jednak generalizowane ze względu właśnie na fakt, że różne są metody i przesłanki jego wyodrębnienia. Nie zawsze pojęcie interesu publicznego musi być odnoszone do wszystkich mieszkańców danej jednostki samorządowej czy też do wszystkich obywateli Polski (jak również osób zamieszkujących terytorium RP). Staje się bowiem konieczne uwzględnienie specyfiki konkretnej sprawy (w tym przypadku żądanej informacji) i jej odniesienie do istniejącej w danym miejscu i czasie sytuacji faktycznej.

Mając na względzie wymóg uwzględnienia interesu publicznego, istotne się staje podniesienie, że w zakresie oceny konkretnej sytuacji faktycznej niezbędne jest podjęcie takich działań (bądź ich zaniechania), których zakres i charakter będzie uwzględniał troskę o należyte, harmonijne współżycie członków danej społeczności (czy szerzej, gdy chodzi o państwo polskie – społeczeństwa), co obejmuje zarówno ochronę interesów poszczególnych osób, jak i określonych dóbr społecznych, w tym i mienia publicznego<sup>9</sup>.

Odwołując się natomiast do istoty konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej (art. 61 Konstytucji RP), należy pamiętać przede wszystkim o tym, że jest to prawo polityczne, którego celem jest zapewnienie uprawnionemu możliwości czynnego udziału w różnego rodzaju procesach nie tyle podejmowania oraz wpływania na treść ostatecznych decyzji państwowych (publicznych)<sup>10</sup>, ile weryfikacji celowości, prawidłowości, rzetelności i sprawności działania (zaniechania) władzy publicznej reprezentującej ją funkcjonariuszy publicznych, jak również szeregu innych podmiotów uczestniczących w wykonywaniu zadań publicznych oraz gospodarowaniu majątkiem, a także finansami publicznymi. Dostęp ten ma też służyć kształtowaniu się społeczeństwa obywatelskiego, jak również świadomości wszystkich legitymowanych do realizacji konstytucyjnych wolności i praw.

Mając powyższe na względzie, należy przyjąć, że każde wystąpienie uprawnionego nakierowane na udostępnienie informacji publicznej spełnia przesłankę interesu publicznego. Udostępnienie informacji, która z natury ma charakter informacji publicznej, choć może oczywiście wiązać się z realizacją interesu indywidualnego, w szerszym znaczeniu i przy uwzględnieniu swobody jej późniejszego rozpowszechniania, musi wiązać się z przyjęciem domniemania istnienia interesu publicznego w zakresie jej udostępnienia. Z tego też powodu w pełni uzasad-

<sup>9</sup> Por. wyrok TK z dnia 8 października 2007 r., K 20/07.

<sup>10</sup> Na temat praw politycznych *sensu stricto* i *sensu largo* zob. M. Nowak, *Politische Grundrechte*, Wien–New York 1988, s. 11 i nn.

nione jest wyeliminowanie obowiązku wykazania przez żądającego istnienia po jego stronie interesu prawnego lub faktycznego w zakresie udostępnienia przez konkretnego zobowiązanego posiadanej informacji publicznej.

Generalnie nie zmienia się również fundamentalna zasada odformalizowania inicjowania wnioskowej procedury udostępniania informacji publicznej. W przygotowywanym projekcie brak jest zdefiniowania normatywnego wzorca wniosku o udostępnienie informacji publicznej, jak również skonkretyzowania wymogów formalnych, które musi spełniać taki wniosek.

Na tym tle pojawiają się jednak pewne wątpliwości, które warto byłoby jednoznacznie w nowej ustawie rozstrzygnąć. Jeżeli uwzględnimy orzecznictwo sądowe, a w szczególności postanowienie NSA, zgodnie z którym nie dysponuje zdolnością procesową w zakresie dochodzenia realizacji prawa dostępu do informacji publicznej osoba nie posiadająca pełnej zdolności do czynności prawnych<sup>11</sup>, jak również fakt, iż dla złożenia prawidłowego wniosku konieczne jest zamieszczenie w jego treści „co najmniej imienia i nazwiska wnoszącego”<sup>12</sup>, projektodawca powinien dążyć do wprowadzenia regulacji konkretyzujących zasady i wymogi proceduralne w zakresie realizacji prawa dostępu do informacji publicznej. W przeciwnym bowiem razie cały czas będą się pojawiać różnego rodzaju wątpliwości interpretacyjne.

### **2.1. Zdefiniowanie pojęcia informacji publicznej i zobowiązanego do jej udostępniania**

Na tle obecnie obowiązującej ustawy o dostępie do informacji publicznej brak jest czytelnej definicji informacji publicznej. W zasadzie pojęcie to zostało bowiem zdefiniowane przez wskazanie, że informacją publiczną jest każda informacja o sprawie publicznej (art. 1 ust. 1 u.d.i.p.). W pierwszej wersji projektu (z 23 października) nie wprowadzano żadnych istotnych zmian w sposobie definiowania informacji publicznej. Jednak już w projekcie z 8 stycznia 2018 r. wskazano, iż informacją publiczną jest „informacja o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne, informacja o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych jednostek oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w zakresie w jakim wykonują one

<sup>11</sup> Postanowienie NSA z dnia 21 marca 2017 r., I OSK 2500/16.

<sup>12</sup> Brak elementu składowego, jaki jest oznaczenie imienia i nazwiska (wniosek anonimowy) skutkuje tym, że w razie, gdy na wezwanie zobowiązanego autor wniosku nie dokona identyfikacji – nie będzie można zarzucić mu beczynności, a w konsekwencji wnioskodawca nie będzie mógł skutecznie dochodzić swojego prawa na drodze sądowej (por. np. wyroki WSA: w Szczecinie z dnia 31 marca 2016 r., II SAB/Sz 25/16 – prawomocny; w Łodzi z dnia 26 stycznia 2016 r., II SAB/Łd 205/15 – prawomocny; w Warszawie z dnia 14 kwietnia 2016 r., VIII SAB/Wa 5/16 – prawomocne odwołujące się do obowiązku oznaczenia wnioskodawcy; w Łodzi z dnia 13 lipca 2016 r., II SAB/Łd 149/16, z dnia 13 lipca 2016 r., II SAB/Łd 132/16, z dnia 24 czerwca 2016 r., II SAB/Łd 86/16 oraz z dnia 22 czerwca 2016 r. II SAB/Łd 56/16; w Gdańsku z dnia 29 czerwca 2016 r., II SAB/Gd 60/16). Odmienne jak to miało miejsce we wcześniejszych wyrokach, sądy uznają, że wniosek, który nie zawiera identyfikacji nadawcy, nie pozwala na ustalenie tożsamości skarżącego z realizującym prawo dostępu do informacji publicznej.

zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa” (art. 2 ust. 1 pkt 2 projektu z 9 stycznia 2018 r.).

*Prima facie* wydaje się, że mamy do czynienia z istotną w sensie materialnym zmianą, która ma służyć uproszczeniu definiowania informacji publicznej już nie tylko przez przykładowe przedmiotowe konkretyzowanie informacji publicznej (i jej źródeł) w kolejnych przepisach ustawy (tak art. 6 obecnej u.d.i.p. czy art. 7 projektu). W praktyce jednak definicja ta ma charakter wtórny i nie będzie miała większego znaczenia. W istocie jest bowiem powtórzeniem treści art. 61 ust. 1 Konstytucji RP i nie wnosi w tym zakresie nic nowego ponad to, co już od kilkadziesiąt lat służy – na płaszczyźnie rozwiązań konstytucyjnych – definiowaniu treści tego prawa podmiotowego<sup>13</sup>.

Analiza treści art. 61 Konstytucji pozwala nam na określenie zakresu gwarantowanego tam prawa<sup>14</sup>. Jest nim dostęp do informacji o działalności organów władzy publicznej, a także do informacji o działalności osób pełniących funkcje publiczne. Prawo to obejmuje także uprawnienie do uzyskania informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa (ust. 1).

Regulacja konstytucyjna zawiera dodatkowo w swej treści pewnego rodzaju konkretyzację przyznaną jednostce uprawnień. Prawo do uzyskiwania informacji obejmuje bowiem dostęp do dokumentów oraz wstęp na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej, łączący się z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu (ust. 2). Ograniczenie tych uprawnień może nastąpić wyłącznie ze względu na określone w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa (ust. 3).

<sup>13</sup> Trybunał Konstytucyjny stwierdził wprost, że „analiza art. 61 ust. 1 oraz ust. 2 Konstytucji wskazuje, iż zakres określonego w nim prawa do informacji zdeterminowany jest w znacznej mierze przez samą Konstytucję. Przepisy te określają bowiem, jakie uprawnienia wiążą się z obowiązywaniem tego prawa oraz wskazują, na jakie podmioty nałożony jest obowiązek podjęcia takich działań, aby to prawo obywatelskie mogło być zrealizowane”. Jednocześnie Trybunał wskazał, że „W świetle art. 61 Konstytucji zagadnienia zakresu materialnego i granic prawa do informacji z jednej strony, zaś trybu udzielania informacji z drugiej nie są tożsame. Prawo do informacji oraz jego zakres wyznaczają bowiem bezpośrednio same przepisy art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji oraz ustawy zwykle doprecyzowujące te treści, a także ustawy, o których mowa jest w art. 61 ust. 3 Konstytucji, a które wprowadzić mogą ograniczenia prawa do informacji w zakresie tam określonym. Skoro zatem ustawy zwykle mogą nawet, w zakresie wskazanym w art. 61 ust. 3 Konstytucji, zawęzić zakres określonego bezpośrednio w Konstytucji prawa do informacji publicznej, to oznacza to, że współwyznaczają one zakres tego prawa” – wyrok TK z dnia 16 września 2002 r., K 38/01.

<sup>14</sup> Szerzej na temat W. Sokolewicz, *Komentarz do art. 61 Konstytucji RP* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 3, Warszawa 2003, s. 4 i nn.; A. Piskorz-Ryń, *Czy prawo do uzyskania informacji od władz administracyjnych jest publicznym prawem podmiotowym* [w:] *Administracja i prawo administracyjne u progu trzeciego tysiąclecia*, Łódź 2000; s. 379.

Ten szeroki zakres regulacji pozwala na wskazanie tego, co ma być udostępnione (zakres przedmiotowy), kto ma udostępnić (zakres podmiotowy), jak również przesłanek ograniczających dostęp do informacji. Suma tych elementów potwierdza, że w treści art. 61 Konstytucji zawarte jest odpowiednio skonkretyzowane prawo podmiotowe. Założenie to znalazło wyraz w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego, według którego fundamentem tego prawa jest „spoczywający w pierwszym rzędzie na organach władzy publicznej obowiązek udzielania obywatelom określonych informacji o działalności instytucji”<sup>15</sup>.

Definicja zaproponowana przez projektodawcę pozostaje też w pewnej sprzeczności z treścią art. 6 przedstawionej propozycji regulacji. W zakresie zdefiniowania informacji publicznej użyto bowiem dwóch elementów identyfikujących: przedmiotowego – „informacja o działalności” oraz podmiotowego „organy władzy publicznej, osoby pełniące funkcje publiczne, organy samorządu gospodarczego i zawodowego, inne jednostki oraz jednostki organizacyjne”, przy jednoczesnym wyraźnym wskazaniu, iż informacją publiczną jest informacja o działalności tych ostatnich wtedy, gdy jednostki takie „wykonują [...] zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”. Rozwiązanie to jest także skopiowaniem tekstu obowiązującej postanowienia art. 61 ust. 1 Konstytucji RP, gdzie wprost zdefiniowano obowiązek udzielenia informacji przez organy władzy publicznej oraz osoby pełniące funkcje publiczne w sposób otwarty<sup>16</sup>, bez określania jakichkolwiek dodatkowych przesłanek czy to o charakterze pozytywnym, czy negatywnym<sup>17</sup>. Wskazane zostały jedynie przesłanki ograniczenia dostępu do informacji ze względu na sprecyzowane w ustawach: ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego (art. 61 ust. 3).

Natomiast w przypadku organów samorządu gospodarczego i zawodowego i innych osób oraz jednostek organizacyjnych realizacja obowiązku informacyjnego została uzależniona od wykazania, iż podmioty te wykonują zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. W sytuacji, w której samorządy takie, jak również inne jednostki i podmioty wykonują zadania publiczne i jednocześnie nie gospodarują mieniem komunalnym – z punktu widzenia konstytucyjnego sposobu zdefiniowania ich obowiązku informacyjnego – nie spełniają przesłanki uznania ich za zobowiązanego do realizacji ewentualnego roszczenia przyjmującego postać żądania udostępnienia

<sup>15</sup> Wyrok TK z dnia 20 marca 2006 r., K 17/05.

<sup>16</sup> Por. W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej Komentarz*, wyd. 5, Warszawa 2007, s. 59.

<sup>17</sup> Mając nas względzie powyższe, należy przyjąć, że ustrojodawca zdecydował się na osobowy sposób zdefiniowania zobowiązaniego, zob. szerzej: W. Sokolewicz, *Komentarz do art. 61 Konstytucji RP* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. 4, red. L. Garlicki, Warszawa 2005, s. 22; D. Fleszer, *Zakres przedmiotowy pojęcia „informacja publiczna” w świetle art. 1 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010, nr 9, s. 53.

informacji związanej z ich działalnością<sup>18</sup>. Obowiązująca treść art. 61 ust. 1 Konstytucji RP odwołuje się więc do koniunkcji, a nie do alternatywy (zastosowanie spójnika „i”) przy określeniu obowiązku informacyjnego innych osób oraz jednostek organizacyjnych „w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”. Rozwiązanie to skutkuje koniecznością uznania za zobowiązanego wyłącznie takie osoby i podmioty (poza oczywiście organami władzy publicznej, osobami pełniącymi funkcje publiczne, organami samorządu gospodarczego i zawodowego), które jednocześnie wykonują zadanie władzy publicznej i gospodarują mieniem lub majątkiem publicznym. Inny sposób interpretacji tego postanowienia nie wydaje się być uzasadniony, co wydawało się, że potwierdza treść art. 2 ust. 1 pkt 2 projektu.

Z drugiej strony konieczne staje się podkreślenie, że we wspomnianym art. 6 ust. 1 projektodawca posługuje się specyficznym elementem identyfikacji zobowiązanego, a co za tym idzie informacji publicznej, w zasadzie na nowo identyfikującej pojęcie informacji publicznej.

W ustępie 1 stwierdza się, że informacje publiczne udostępniają władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne. Do podmiotów takich zalicza się: organy samorządów gospodarczych i zawodowych (art. 6 ust. 1 pkt 2); podmioty reprezentujące zgodnie z odrębnymi przepisami Skarb Państwa (art. 6 ust. 1 pkt 3); podmioty reprezentujące państwowe osoby prawne albo osoby prawne samorządu terytorialnego oraz podmioty reprezentujące inne państwowe jednostki organizacyjne albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego (art. 6 ust. 1 pkt 4); organizacje związkowe i pracodawców (art. 6 ust. 1 pkt 6); partie polityczne (art. 6 ust. 1 pkt 7); spółdzielnie mieszkaniowe (art. 6 ust. 1 pkt 8).

Jedynie w odniesieniu do kategorii „osób prawnych lub innych jednostek organizacyjnych, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym” (art. 6 ust. 1 pkt 5) mamy do czynienia z zestawieniem użytych przez ustrojodawcę konstytucyjnego pojęć. Należy jednak podkreślić, że projektodawca nie posługuje się spójnikiem „i”, lecz odwołuje się do spójnika „lub”, co ostatecznie prowadzi do stwierdzenia, że zobowiązanym do udostępniania informacji publicznej będą te osoby prawne oraz jednostki organizacyjne, które albo wykonują zadania publiczne, albo dysponują majątkiem publicznym.

Zastosowana formuła w istotnym zakresie nawiązuje do istniejącej obecnie formuły służącej zdefiniowaniu zobowiązanego na gruncie u.d.i.p. (art. 4 ust. 1 i 2). Oczywiście poza pewnego rodzaju niespójnością językową (zestawienie treści art. 6 ust. 1 i pkt 5 tego ustępu – „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, a następnie „osób prawnych lub innych jednostek organizacyjnych, które wykonują zadania publiczne”), celem tej regulacji wydaje się rozszerzenie

<sup>18</sup> Na temat tych organizacji zob. szerzej M. Bernaczyk, *Obowiązek bezunioskowego udostępniania informacji publicznej*, Warszawa 2008, s. 75–85.



pojęcia zobowiązanego, co można identyfikować z dążeniem do stworzenia jak najszerszej płaszczyzny transparentności działania wielu różnych podmiotów, a co za tym idzie udostępniania przez nie informacji publicznej. Jednak pojawia się istotna wątpliwość, czy rozszerzenie podmiotowo kategorii zobowiązanego poza granice obowiązku zdefiniowanego w treści art. 61 ust. 1 Konstytucji RP jest uzasadnione. Na tej płaszczyźnie widać bowiem wyraźnie, że :

- organy samorządów gospodarczych i zawodowych (art. 6 ust. 1 pkt 2);
- podmioty reprezentujące zgodnie z odrębnymi przepisami Skarb Państwa (art. 6 ust. 1 pkt 3);
- podmioty reprezentujące państwowe osoby prawne albo osoby prawne samorządu terytorialnego oraz podmioty reprezentujące inne państwowe jednostki organizacyjne albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego (art. 6 ust. 1 pkt 4);
- organizacje związkowe i pracodawców (art. 6 ust. 1 pkt 6);
- partie polityczne (art. 6 ust. 1 pkt 7);
- spółdzielnie mieszkaniowe (art. 6 ust. 1 pkt 8);

zostały w projekcie uznane za zobowiązanych wyłącznie w powiązaniu z faktem wykonywania zadania publicznego, czyli bez konieczności wykazania, iż jednocześnie gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa. W praktyce więc przepisy ustawowe (co ma miejsce już obecnie) rozszerzają zakres obowiązku ponad granice wskazane w regulacji konstytucyjnej. W istotny sposób dotyczyć to będzie właśnie podmiotów, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2–8) projektu. W odniesieniu do tych organów i podmiotów informacja publiczna musi być identyfikowana z każdą informacją wiążącą się wyłącznie z wykonywaniem zadania publicznego, a więc bez konieczności jednoczesnego gospodarowania przez nie mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa.

## **2.2. Zdefiniowanie przetworzonej informacji publicznej oraz procedura postępowania w sprawie jej udostępnienia**

Obowiązująca u.d.i.p. nie zawiera w zasadzie – poza pojęciem dokumentu urzędowego (art. 6 ust. 2) – legalnej definicji pojęć, do których odwołuje się ustawodawca. W projekcie ustawy o jawności życia publicznego dąży się do wyeliminowania tej niedoskonałości również przez wskazanie definicji przetworzonej informacji publicznej. Pod pojęciem takiej informacji rozumie się „każdą informację publiczną, której podmiot zobowiązany nie posiada w chwili wpłynięcia wniosku o udostępnienie informacji publicznej, ale wytwarza ją dla wnioskodawcy w oparciu o posiadane zasoby informacyjne, a do jej wytworzenia wymagane są dodatkowe nakłady. Za przetworzenie informacji nie traktuje się skanowania, anonimizacji lub prostego zestawienia informacji” (art. 2 ust. 1 pkt 4 projektu).

Przyjęta formuła w istotnym zakresie odwołuje się do ustaleń poczynionych w ramach praktyki stosowania u.d.i.p., a w szczególności dorobku orzeczniczego sądów administracyjnych, właściwych do rozpatrywania spraw z zakresu

realizacji prawa dostępu do informacji publicznej. Odwołuje się też do pojęcia przetworzenia w wąskim słowa znaczeniu, tzn. zakładającym, iż jest to taka informacja, która w momencie złożenia wniosku nie istnieje (zobowiązany jest w żądanej wersji nie posiada), a jej wytworzenie wymaga twórczego i analitycznego działania zobowiązanego (jego pracowników), polegającego w tym przypadku na stworzeniu informacji przy zastosowaniu kryteriów, metod lub przesłanek wskazanych przez wnioskodawcę, w oparciu o posiadane źródła (dokumenty w szerokim tego słowa znaczeniu)<sup>19</sup>. W takim ujęciu czynności polegające na wyszukaniu odpowiednich istniejących źródeł informacji (treści dokumentów istniejących w momencie wystąpienia z wnioskiem, które identyfikowane są z tzw. informacjami prostymi<sup>20</sup>) czy też polegające na skanowaniu oraz anonimizacji nie mają żadnego znaczenia dla definiowania charakteru informacji, traktuje się je jako czynności techniczne<sup>21</sup>. Biorąc powyższe pod uwagę, pozbawione wpływu na kwalifikację żądanej informacji z informacją przetworzoną jest podejmowanie przez zobowiązanego czynności, które przyjmują postać:

- wyszukania źródeł informacji (odpowiednich dokumentów zawierających informację prostą, w tym również sięgnięcia – i ewentualnej weryfikacji – do materiałów archiwalnych)<sup>22</sup>;

<sup>19</sup> Por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 9 lipca 2010 r., II SA/Wa 1942/09; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 5 kwietnia 2013 r., II SAB/Po 7/13; wyrok NSA z dnia 26 listopada 2013 r., I OSK 1639/13 z odwołaniem się do wcześniejszego orzeczenia WSA w Krakowie z dnia 30 stycznia 2009 r., II SA/Kr 1258/08.

<sup>20</sup> Pojęcie to nie jest znane u.d.i.p. Jego wyodrębnienie jest oczywistym następstwem odróżnienia od siebie informacji przetworzonej, którą trzeba dopiero przygotować od informacji prostej, która istnieje i może być udostępniona (jako potwierdzenie zaprzeczenie lud zdefiniowanie określonego faktu lub w szerszym znaczeniu przyjmująca postać udostępnienia kopii dokumentu)

<sup>21</sup> Wyraźnie się to podkreśla np. w wyroku WSA w Warszawie z dnia 11 stycznia 2012 r., VIII SA/Wa 1072/11.

„1. Takie czynności organu, jak selekcja dokumentów i protokołów, ich analiza pod względem treści są zwykłymi czynnościami, które nie mają wpływu i nie dają podstaw do zakwalifikowania żądanych dokumentów, jako informacji przetworzonej. W wyniku stosowania takich czynności organu nie powstaje bowiem żadna nowa informacja. O przetworzeniu informacji nie stanowi też sięganie do materiałów archiwalnych czy też źródłowych. Także czasochłonność oraz trudności organizacyjno-techniczne, jakie wiążą się z przygotowaniem informacji publicznej, nie mogą zwalniać zobowiązanego podmiotu z tego obowiązku, a tym samym kwestie te nie mogą ograniczać prawa do uzyskania informacji publicznej przewidzianego w art. 3 u.d.i.p., przy uwzględnieniu ograniczeń wynikających z art. 5 tej ustawy”.

<sup>22</sup> „Sporządzenie kopii określonych konkretnych dokumentów ma charakter informacji publicznej i nie powinno być zaliczane do informacji przetworzonej z tego względu, że ich sporządzenie nie prowadzi do powstania nowych informacji, składających się z cząstkowych informacji prostych. Informacją publiczną jest każda wiadomość wytworzona lub odnoszona do władz publicznych, a także wytworzona lub odnoszona do innych podmiotów wykonujących funkcje publiczne w zakresie wykonywania przez nie zadań publicznych i stanowią ją nie tylko dokumenty bezpośrednio zredagowane i technicznie wytworzone przez dany podmiot, lecz również te, których używa on do zrealizowania powierzonych prawem zadań. Niewątpliwie decyzje stanowiące podstawę lokalizacji i budowy linii energetycznych są dokumentem, w którego posiadaniu pozostaje inwestor, a jeżeli inwestorem jest podmiot realizujący zadania publiczne, to i decyzje te służą realizowaniu zadań publicznych przez taki podmiot. Z tego względu dostęp do tego dokumentu należy traktować jako do-

- przeprowadzenia analizy treści wyszukanych dokumentów pod kątem wyeliminowania ewentualnych naruszeń chronionych ustawowo tajemnic oraz prywatności<sup>23</sup>;
- anonimizacji<sup>24</sup> tych fragmentów dokumentów, które właśnie ze względu na ochronę tajemnic i prywatności nie mogłyby zostać udostępnione<sup>25</sup>;
- kopiowania (skanowania) żądanej treści dokumentów zawierających informację publiczną.

Powyższe oznacza, że wąskie rozumienie przetworzenia informacji publicznej sprowadza się do przyjęcia, że z przetworzeniem mamy do czynienia jedynie wtedy, gdy po odpowiednim wyselekcjonowaniu dokumentów i po ich merytorycznej ocenie – również pod kątem ochrony tajemnic ustawowych i prywatności – nie można ich traktować jako gotowych do udostępnienia, a jedynie jako źródła informacji niezbędnej do wytworzenia, czyli tej, o którą występuje wnioskodawca. Konieczność podjęcia dalszych, analitycznych czynności przez zobowiązanego, opierających się na analizie, łączącej się z zestawieniem, pogrupowaniem, ewentualnie zespoleniem treści wyselekcjonowanych ze zbioru i odpowiednio

---

stęp do informacji publicznej [...]. O przetworzeniu informacji nie stanowi też sięganie do materiałów archiwalnych czy też źródłowych. Także czasochłonność oraz trudności organizacyjno-techniczne, jakie wiążą się z przygotowaniem informacji publicznej, nie mogą zwalniać zobowiązanego podmiotu z tego obowiązku, a tym samym kwestie te nie mogą ograniczać prawa do uzyskania informacji publicznej przewidzianego w art. 3 u.d.i.p.” – wyrok NSA z dnia 12 września 2013 r., I OSK 790/13; zob. też: wyrok WSA w Poznaniu z dnia 5 kwietnia 2013 r., II SAB/Po 7/13; wyrok NSA z dnia 26 listopada 2013 r., I OSK 1639/13; wyrok NSA z dnia 9 kwietnia 2014 r., I OSK 2444/13.

<sup>23</sup> Oczywiście w orzecznictwie bardzo mocno podkreślano, że działania zobowiązanego, których celem jest przygotowanie dokumentów, ich selekcja, analiza, czy sięganie do materiałów archiwalnych nie stanowi przetworzenia informacji publicznej. Sumiennie opisuje to D. Fleszer, *Zasady dostępu...*, s. 92 i nn. Warto jednak podkreślić, że nie każde przygotowanie informacji prostej jest tak samo czasochłonne i wiąże się również z koniecznością podjęcia przez zobowiązanego działań technicznych i organizacyjnych.

<sup>24</sup> „Informacja prosta nie zmienia się w informację przetworzoną poprzez proces anonimizacji bo czynność ta polega jedynie na jej przekształceniu, a nie przetworzeniu. Podobnie nie stanowi o przetworzeniu informacji sięganie do materiałów archiwalnych. Z kolei informacja przetworzona, w zasadzie, w chwili złożenia wniosku nie istnieje. Jej wytworzenie wymaga przeprowadzenia przez podmiot zobowiązany pewnych czynności analitycznych, organizacyjnych i intelektualnych w oparciu o posiadane informacje proste” – wyrok NSA z dnia 9 dnia sierpnia 2011 r., I OSK 792/11; por. też wyrok NSA z dnia 17 czerwca 2010 r., I OSK 495/10.

<sup>25</sup> Ciekawym przykładem może być wniosek, w którym żądano udostępnienia udostępnienie informacji publicznej, poprzez przedstawienie dziewięciu decyzji wydanych przez jedno z Samorządowych Kolegiów Odwoławczych. Organ zobowiązany twierdził, że przygotowanie takiej informacji wiąże się z koniecznością podjęcia szeregu działań, także o charakterze analitycznym (m.in. usunięcie tajemnic). Jednakże pojęcie „przetworzenia” „polega na dokonaniu zmian w jej treści, a nie na odjęciu z jakiegoś dokumentu elementów nie związanych z jego treścią. W tej sytuacji należy przyjąć, że tzw. anonimizacja decyzji, polegająca na wykreśleniu z niej niektórych elementów formalnych, dotyczących danych osobowych stron bez naruszenia samego rozstrzygnięcia administracyjnego, nie jest przetworzeniem informacji. Skoro tak, decyzja w ten sposób przygotowana do ujawnienia jest informacją publiczną nieprzetworzoną, która powinna być ujawniona bez żadnych dodatkowych warunków”.

przygotowanych informacji prostych będzie więc dopiero traktowane jako rzeczywiste przetworzenie<sup>26</sup>.

Istotne staje się jednocześnie podkreślenie, że projektodawca uzależnia realizację prawa uzyskania przez wnioskodawcę informacji przetworzonej już nie od wykazania szczególnie istotnego interesu publicznego, a wyłącznie od wskazania, że w sprawie istnieje istotny interes publiczny. Zmiana ta w praktyce może w różny sposób wpłynąć na przyszłą praktykę udostępniania informacji publicznej.

Do tej pory zwracano bowiem uwagę na fakt, że dopiero istnienie w sprawie szczególnie istotnego interesu publicznego wiązać się może z koniecznością przygotowania informacji przetworzonej. Argumentowano przy tym, iż nawet jeżeli w sprawie istnieje istotny (ważny) interes publiczny, to nie dochodzi do spełnienia przesłanki formalnej wskazanej przez ustawodawcę w u.d.i.p. (art. 3 ust. 1 pkt 1)<sup>27</sup>. Jeżeli więc wnioskodawcy będą się odwoływać do wcześniejszego orzecznictwa sądowego, również dotyczącego identyfikacji interesu publicznego na płaszczyźnie realizacji uprawnień wskazanych w przepisach prawa prasowego, to można się spodziewać daleko idących zmian w zakresie identyfikacji obowiązków przygotowania przetworzonej informacji publicznej (tzn. wniosków spełniających przesłankę istotnego interesu publicznego). Wcześniejsze bowiem ustalenia w wielu przypadkach odwoływały się do faktu istnienia istotnego inte-

<sup>26</sup> W takim ujęciu informacją prosta jest np. informacja o numerze (numerach sprawy), które należy utożsamiać z danymi publicznymi – „te elementy są elementami dokumentu urzędowego, o którym mowa w art. 6 ust. 2 u.d.i.p. i który podlega udostępnieniu zarówno co do treści jak i postaci – zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 4 lit. a u.d.i.p. Skoro «każdy» może mieć dostęp do treści postaci dokumentu urzędowego, to samo dotyczy jego elementów składowych” – wyrok NSA z dnia 27 lutego 2014 r., OSK 2456/13.

<sup>27</sup> Interes taki w zasadzie miał miejsce w sprawie żądania udostępnienia wnioskodawcy „[...] informacji publicznej, poprzez wskazanie liczby postępowań karnych, skarbowych wszczętych w 2009 i 2010 r., które spowodowały zawieszenie biegu terminu przedawnienia zobowiązania podatkowego na podstawie art. 70 § 6 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa i w wyniku tego zawieszenia zobowiązanie podatkowe nie zostało wykonane w całości przed upływem ustawowego terminu przedawnienia, z wyjątkiem okresu zawieszenia na skutek wszczęcia postępowania karnego skarbowego. Precyzując wniosek, wnioskodawca wskazał, że żąda informacji w przedmiocie przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych, polegających na narażeniu na uszczuplenie bądź uszczuplenie zobowiązań podatkowych z tytułu podatku dochodowego od osób fizycznych, podatku dochodowego od osób prawnych, podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego. Jednocześnie wnioskodawca wskazał, że jego żądanie dotyczy przypadków, które spełniają łącznie następujące warunki: w momencie wszczęcia postępowania karnego skarbowego, termin przedawnienia zobowiązania podatkowego był w trakcie jego biegu, to znaczy, nie był zawieszony na skutek zaistnienia innych przesłanek zawieszenia określonych w art. 70 Op (na przykład wniesienie skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego); zobowiązanie podatkowe nie zostało wykonane w całości (nie zostało wykonane albo zostało wykonane w części) przed upływem pięciu lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym upłynął termin płatności tego zobowiązania”. Wadliwe wydaje się uznanie sadu, że w zakresie tego wniosku wykazany został tylko interes publiczny. Prawdopodobnie byłoby wskazanie, że argumentacja wnioskodawcy – „zamiar publikowania informacji o działalności organu administracji publicznej szerszemu gronu obywateli”, spełnia przesłankę istotnego (ważnego) interesu, a nie szczególnie istotnego – wyrok NSA z dnia 12 czerwca 2014 r., I OSK 2721/13.

resu, choć jednocześnie ograniczały skuteczność żądania udostępnienia przez zobowiązanego informacji przetworzonej w oparciu o treść art. 3 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p.

Z drugiej strony nie można wykluczyć, że praktyka pójdzie w kierunku identyfikacji tożsamości pojęcia „istotnego interesu publicznego” z pojęciem „szczególnie istotnego interesu publicznego”, co w konsekwencji będzie prowadziło do powstania mechanizmu wartościowania interesu publicznego i wskazywania, że choć w sprawie interes taki zawsze ma miejsce, to ze względu na brak przesłanki „istotności” nie zachodzi możliwość przygotowania informacji przetworzonej.

Warto w tym miejscu zauważyć, że projektodawca wprowadza jednocześnie pewnego rodzaju uszczegółowienie w zakresie zdefiniowania wymogów formalnych i procedury postępowania w odniesieniu do wniosków definiujących żądania udostępnienia przetworzonej informacji. Konkretyzacja ta ma charakter jedynie częściowy w tym sensie, że projekt ustawy nie definiuje normatywnego wzorca wniosku o udostępnienie przetworzonej informacji publicznej. W dalszym ciągu więc odróżnienie od siebie informacji prostej od przetworzonej nie jest definitywnie sformalizowane. W praktyce każdy wniosek wpływający do zobowiązanego będzie – jak to ma miejsce obecnie – oceniany przez zobowiązanego pod kątem ustalenia, czy dotyczy udostępnienia informacji prostej czy też informacji przetworzonej. Wnioskodawca nie ma bowiem obowiązku uzasadniania wniosku o udostępnienie informacji publicznej. W sytuacji, w której – nawet bez swej świadomości – będzie w swoim wniosku konkretyzował żądanie udostępnienia informacji przetworzonej nie jest narażony na odrzucenie wniosku, ale podmiot zobowiązany wezwie go w terminie 7 dni od dnia wypłynięcia wniosku o wykazanie istnienia interesu publicznego. Projektodawca zastrzega, że w takiej sytuacji terminy rozpatrzenia takiego wniosku będą biegly dopiero od dnia przekazania uzasadnienia (art. 5 ust. 5 projektu).

Niestety cały czas procedura postępowania w sprawie rozpatrzenia wniosku o udostępnienie informacji przetworzonej wydaje się nieco ułomna. W stopniu zdecydowanie bardziej czytelnym powinny zostać przez projektodawcę sprecyzowane terminy uzupełnienia braku formalnego w postaci braku uzasadnienia, a także dookreślone skutki prawne pozostawienia wniosku bez rozpoznania (ewentualnie wydania decyzji o odmowie, przy założeniu zastosowania dotychczasowego mechanizmu postępowania, który został ukształtowany w ramach praktyki stosowania u.d.i.p.)<sup>28</sup>. Bardzo trudne wydaje się ustalenie przesłanek oceny przez zobowiązanego tego, czy jakiegokolwiek uzupełnienie wniosku przez wnioskodawcę będzie równoznaczne z merytoryczną argumentacją pod kątem wykazania istnienia w sprawie istotnego interesu publicznego, czy też będzie np. subiektywnym poglądem o sposobie działania tego pierwszego. W konsekwencji charakter treści uzasadnienia (bądź jego braku) powinien skutkować po stronie zobowiązanego odmiennym zachowaniem. Biorąc pod uwagę do-

<sup>28</sup> Por. szerzej: M. Jabłoński, *Udostępnienie przetworzonej...*, s. 131 i nn.

tychczasowe doświadczenia – brak legalnej definicji informacji przetworzonej – ogólnikowe bądź pozamerytoryczne uzasadnienie przedstawiane przez wnioskodawcę, że i tak będzie skutkowało wydaniem przez zobowiązanego decyzji, która rozstrzygając o odmowie, musi zostać odpowiednio uzasadniona<sup>29</sup>, a samo rozstrzygnięcie i jego uzasadnienie podlegało weryfikacji w ramach określonych przez przepisy prawa procedur odwoławczych, jak również sądowych<sup>30</sup>. Należałoby więc postulować jednoznaczne podkreślenie konieczności (bądź braku) wydawania takiej decyzji w każdym przypadku wpłynięcia jakiegokolwiek uzasadnienia.

### 2.3. Dokument urzędowy

Zgodnie z treścią obowiązującej ustawy o dostępie do informacji publicznej dokumentem urzędowym jest treść oświadczenia woli lub wiedzy, utrwalona i podpisana w dowolnej formie przez funkcjonariusza publicznego w rozumieniu przepisów kodeksu karnego, w ramach jego kompetencji, skierowana do innego podmiotu lub złożona do akt sprawy (art. 6 ust. 2 u.d.i.p.).

W projekcie ustawy o jawności życia publicznego wprowadza się w zasadzie jedną, ale istotną zmianę. Otóż dokumentem takim ma być również treść oświad-

<sup>29</sup> Jak podkreśla Trybunał Konstytucyjny: „Posługiwanie się przez ustawodawcę przepisami zawierającymi zwroty niedookreślone, pojęcia generalne, wymagające wykładni, oddala normowanie prawne od standardu *claritas* w dwóch płaszczyznach [...]. Z jednej bowiem strony ocena wymaga wymóg jasności i pewności prawa, prowadzący do określenia granic normowania *in abstracto*. I to jest kwestia, której ocena należy do Trybunału Konstytucyjnego. [...] Z drugiej jednak strony przepisy posługujące się techniką odesłań i zwrotami ocennymi są trudniejsze do stosowania *in concreto*, do wyinterpretowania z ich treści normy jednostkowego zastosowania. Może zatem dojść do naruszenia chronionych konstytucyjnie dóbr (wolności, prawa) jednostki ze względu na błędy powstałe w sferze stosowania prawa, tj. odczytanie przez organ stosujący prawo przepisów, korzystających wprawdzie ze zwrotów generalnych i odesłań, jednak samych w sobie konstytucyjnych, lecz źle odczytanych, zinterpretowanych. Wszakże w tym ostatnim wypadku brak jest podstaw do wykonywania przez Trybunał Konstytucyjny funkcji kontrolnych w ramach skargi konstytucyjnej. Gdyby bowiem Trybunał, dostrzegając naruszenie konstytucyjnych praw jednostki przez błędy w stosowaniu przepisów niedookreślonych i zawierających odesłanie, zdyskwalifikował ich konstytucyjność, tylko z uwagi na sam fakt ich błędnego zastosowania – mielibyśmy do czynienia ze zbędną destrukcją systemu prawnego. Byłoby tak zwłaszcza wtedy, gdy praktyka sądowa – ujednolicana w trybie kontroli instancyjnej i nadzoru judykacyjnego – mogłaby (wykorzystana do wypracowania właściwej interpretacji) samodzielnie zagwarantować konstytucyjny standard bezpieczeństwa prawnego i zaufania do państwa i prawa” – wyrok TK z dnia 12 września 2005 r., SK 13/05.

<sup>30</sup> „[...] w świetle ustalonego dorobku sądów administracyjnych, wydawanie decyzji w oparciu o zwroty niedookreślone, a nawet mającej pewne cechy uznaniowości nie oznacza, po pierwsze, „dowolności” oceny. Nawet bowiem w takich warunkach na organie wydającym decyzje ciąży obowiązek wskazania kryteriów, jakimi się kierował i przedstawienia swego sposobu rozumowania, co umożliwia weryfikację decyzji oraz jej ocenę na tle innych decyzji dotyczących zbliżonych kwestii; po drugie, sądy administracyjne dysponują efektywnymi instrumentami kontroli nawet uznania administracyjnego, nie wspominając o decyzjach wprawdzie formalnie nieuznaniowych, lecz zawierających szerokie marginesy ocenne; po trzecie, nawet wówczas, gdy [...] pomija się uzasadnienie w decyzji doręczanej stronie, sądy administracyjne dysponują wysoce wysublimowanymi instrumentami kontroli decyzji.” – wyrok TK z dnia 25 listopada 2008 r., K 5/08.

czenia woli lub wiedzy, utrwalona i podpisana w dowolnej formie, ale nie przez funkcjonariusza publicznego w rozumieniu przepisów kodeksu karnego, lecz przez osobę pełniącą funkcję publiczną w rozumieniu przepisów tego kodeksu w ramach jej kompetencji, skierowana do innego podmiotu lub złożona do akt sprawy. Rozwiązanie to w istotny sposób rozszerza zakres identyfikacji dokumentu jako dokumentu urzędowego. Zdefiniowanie osoby sporządzającej jako osoby pełniącej funkcję publiczną w rozumieniu postanowień kodeksu karnego oznacza, że chodzi tu o dokument, który zostaje sporządzony przez funkcjonariusza publicznego w rozumieniu art. 115 par. 13 kodeksu karnego<sup>31</sup>, członka organu samorządowego, osobę zatrudnioną w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe<sup>32</sup>, a także inną osobą, której uprawnienia i obowiązki w działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową (art. 115 § 19 k.k.)<sup>33</sup>.

Rozwiązanie to tylko w pewnym stopniu rozwiązuje problemy, które zostały zidentyfikowane na płaszczyźnie pozaustawowego definiowania przesłanek

<sup>31</sup> Zgodnie z jego treścią jest to:

- Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej,
- poseł, senator, radny,
- poseł do Parlamentu Europejskiego,
- sędzia, ławnik, prokurator, funkcjonariusz finansowego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, notariusz, komornik, kurator sądowy, syndyk, nadzorca sądowy i zarządca, osoba orzekająca w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy,
- osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych,
- osoba będąca pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe,
- osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej,
- funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej,
- osoba pełniąca czynną służbę wojskową;
- pracownik międzynarodowego trybunału karnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2017 r., poz. 2204, ze zm).

<sup>32</sup> Pojęcie „pełni wyłącznie czynności usługowe” należy odnosić do kategorii takich pracownika, których obowiązki w żaden sposób nie wiążą się z osobistym udziałem w wykonywaniu władztwa publicznoprawnego, a w szczególności w procesie przygotowywania aktów stosowania prawa. Warto przy tej okazji podkreślić, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego ustalono, że funkcjonariuszem publicznym w rozumieniu kodeksu karnego „jest pracownik samorządu terytorialnego w ujęciu określonym w ustawie z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych, Dz. U. Nr 223, poz. 1458 [...], o ile nie pełni czynności wyłącznie usługowych” – postanowienie SN z dnia 17 lutego 2010 r., KK 333/09.

<sup>33</sup> Zob. P. Kardas, *Zatrudnienie w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi jako ustawowe kryterium wyznaczające zakres znaczeniowy pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną”. Rozważania na tle modeli interpretacyjnych prezentowanych w piśmiennictwie karnistycznym oraz w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2005, z. 1, s. 37–38.

ograniczenia dostępu do informacji publicznej, a sprowadzających się do wyodrębnienia na płaszczyźnie praktyki orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego i sądów administracyjnych pojęć:

- dokument wewnętrzny;
- dokument roboczy;
- dokument o charakterze technicznym;
- dokument prywatny;
- a nawet dokument urzędowy, który nie zawiera informacji publicznej<sup>34</sup>.

Wydaje się, że w projektowanym akcie powinny zostać wyeliminowane wszystkie dotychczasowe problemy związane z sposobem kwalifikowania źródeł informacji publicznej, jak również ustawowym zdefiniowaniem podstaw ograniczania dostępu do niej. Niestety, w tym zakresie nic nowego nie zostaje wprowadzone, co oznacza kontynuację problemów na płaszczyźnie realizacji prawa dostępu do informacji publicznej. Trudno też uznać, że rozwiązanie to w istotny sposób wpłynie na poszerzenie zakresu jawności takiej informacji.

### 3. Sygnalizacja innych istotnych zmian

Mając na względzie ramy niniejszego opracowania, warto wskazać – choć tylko ogólnie – inne proponowane zmiany w praktyce rozszerzające dotychczasowe granice definiowania jawności życia publicznego na płaszczyźnie ustawowej konkretyzacji informacji (dokumentów), zawierających informację publiczną, jak również ustawowego wskazania zakresu informacji przekazywanych do publicznej wiadomości przy wykorzystaniu środków elektronicznego przekazu (w szczególności BIP-u, a także centralnego repozytorium).

Do najważniejszych z nich zaliczyć trzeba:

- rozszerzenie katalogu zobowiązanego do udostępnienia informacji publicznej, w szczególności przez wskazanie, iż jest nim również spółdzielnia mieszkaniowa<sup>35</sup> (art. 6 ust. 1 pkt 8 projektu);
- bezpośrednie wskazanie w treści proponowanych przepisów ustawowych, iż udostępnieniu podlega (jako informacja publiczna) treść ekspertyz i opinii finansowanych ze środków publicznych (art. 7 ust. 1 pkt 4 lit. f), jak również treść niewymienionych wprost dokumentów, o ile są to dokumenty urzędowe (art. 7 ust. 1 pkt 4 lit. h). Należy w tym zakresie podkreślić, że ekspertyzy i opinie prawne sporządzone na potrzeby postępowania administracyjnego

<sup>34</sup> Zob. szerzej: M. Jabłoński, *Udostępnienie informacji publicznej w formie wglądu...*, s. 201 i nn; M. Bernaczyk, *„Dokument wewnętrzny”...*, s. 190 i nn.

<sup>35</sup> Naczelny Sąd Administracyjny ponad dekadę temu stwierdził, że spółdzielnie mieszkaniowe ze względu na ich charakter (korporacja osób fizycznych), sposób pozyskiwania i dysponowania majątkiem, realizowany cel, jak również prawa i obowiązki członków, nie mogą być traktowane jako podmiot, który wykonuje zadania publiczne i dysponuje majątkiem publicznym. W takiej też sytuacji nie są podmiotami zobowiązanymi, o których stanowi art. 4 ust. 1 pkt 5 u.d.i.p, uchwała NSA z dnia 11 kwietnia 2005 r., I OPS 1/05; postanowienie NSA z dnia 19 sierpnia 2014 r., I OSK 1949/14.



i sądowego, w którym uczestniczy podmiot zobowiązany, będą mogły zostać udostępnione dopiero po prawomocnym lub ostatecznym zakończeniu tego postępowania (art. 7 ust. 3 projektu). To jedynie pozornie rozwiązuje istotne wątpliwości interpretacyjne. W praktyce wiele opinii czy też ekspertyz będzie przygotowywanych dopiero w celu rozważenia zasadności rozpoczęcia postępowania administracyjnego lub wszczęcia postępowania sądowego. Przyjęta w projekcie ustawy definicja wydaje się nie uwzględniać takiej sytuacji. Istotne staje się również ustalenie, czy postępowanie prowadzone na podstawie innych (autonomicznych) niż przepisy k.p.a., będzie traktowane jako postępowanie administracyjne, czy też ze względu na swoją odrębność nie będzie korzystało z ograniczenia sprecyzowanego w tej propozycji;

- znaczne rozszerzenie jawności umów finansowanych ze środków publicznych. Dotyczy to nie tylko obowiązku prowadzenia rejestru umów (art. 9 projektu – tu chodzi o umowy o wartości przekraczającej kwotę 2 tys. złotych), ale w ogóle jawności każdej umowy finansowanej ze środków publicznych (art. 8 ust. 2 pkt 2 projektu);
- wprowadzenie zasady powszechnego upubliczniania przez zamieszczenie w BIP-ie każdej informacji, która jest udostępniona na wniosek (art. 13 pkt 3 projektu);
- rozszerzenie jawności posiedzeń organów kolegialnych (art. 20 projektu).

## Podsumowanie

Część przygotowanych rozwiązań niewątpliwie służy wyeliminowaniu wielu dotychczasowych wątpliwości interpretacyjnych, których rozstrzygnięcie – nie zawsze jednolite – było przez ostatnie kilkanaście lat domeną sądów administracyjnych. Niestety, można odnieść wrażenie, że zakres zmian bądź modyfikacji nie jest kompletny, co oczywiście różnie może być oceniane.

Z jednej strony można odnieść wrażenie, że projektodawca nie chce zbyt mocno formalizować dotychczasowego modelu realizacji prawa dostępu do informacji publicznej (dotyczy to szczególnie braku określenia normatywnych wzorców wniosku; zasad doręczania, dochodzenia opłat za przygotowanie informacji; zakresu i charakteru pism informacyjnych itd.). Duże zastrzeżenia wywołuje również sposób określenia relacji nowej ustawy (art. 3 ust. 1 projektu) z innymi przepisami ustawowymi określającymi odrębny tryb i zasady udostępnienia informacji publicznych. Warto zauważyć, że wiele z nich definiuje zasadniczo uprawnienia strony (i pozostałych uczestników) w zakresie wglądu do akt. Zarówno w roku 2002 (wejścia w życie większości przepisów u.d.i.p.), jak i po upływie ponad kilkunastu lat niewiele się zmieniło. W dalszym ciągu nie dostrzega się bowiem, że polski model ustawowego zdefiniowania prawa do informacji publicznej ma charakter mieszany, tzn. informacyjno-dokumentowy, a nie jedynie dokumentowy. W zakresie tym nawet nie postarano się uwzględnić dotych-

czasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Już blisko dziesięć lat temu Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że art. 1 ust. 2 u.d.i.p. ma charakter zasady ogólnej, jednak ze względu na swój charakter „oznacza odwrócenie na poziomie regulacji ustaw zwykłych hierarchii wynikającej z regulacji konstytucyjnej”, której skutkiem jest subsydiaryzacja ustawy o dostępie do informacji publicznej, a więc pozbawienie jej „zdolności twórczego porządkowania ustawodawstwa i dostosowywania go do wymagań konstytucji”<sup>36</sup>. Rozwiązanie zawarte w treści art. 3 ust. 1 projektu „powtarzając w zasadzie obecnie istniejące w u.d.i.p., nic nie zmienia, co trudno uznać za prawidłowe.

Z drugiej jednak strony nie budzi wątpliwości, że w projekcie zamieszczono wiele rozwiązań, które służyć mają wzmocnieniu zasady jawności informacji publicznej i to nie tylko na płaszczyźnie procedury wnioskowej (także w kontekście sposobu zdefiniowania ograniczeń będących podstawą wydania decyzji o odmowie – zob. art. 8 projektu).

**Mariusz Jabłoński**

#### **IMPLEMENTATION OF THE CONSTITUTIONAL RIGHT OF ACCESS TO PUBLIC INFORMATION - REMARKS ON THE BACKGROUND OF THE DRAFT LAW ON TRANSPARENCY OF PUBLIC LIFE**

The article includes an analysis of some provisions contained in the draft law on transparency of public life that is being proceeded at the stage of governmental legislative works concerning rules, means and procedure for making public information available. The evaluation relates to the strengthening of transparency of the activities of the state and its organs (including spending public funds and management of municipal property and the State Treasury).

<sup>36</sup> Wyrok TK z dnia 15 października 2009 r., K 26/08 z odwołaniem się do A. Goszczyński, A. Rzepliński, *Dostęp bez dostępu. Nowa ustawa nie umożliwi obywatelom uzyskiwania urzędowych informacji*, „Rzeczpospolita” 9.08.2001. Skutkiem przyjęcia takiej regulacji jest więc przyznanie u.d.i.p. roli wyłącznie pomocniczej i, co za tym idzie, modyfikacja modelowego systemu, który w obecnej postaci zostaje odwrócony, tzn. „w ramach mechanizmu, jaki łącznie tworzą Konstytucja i ustawy zwykłe, określające stosunek zasady i jej ograniczeń, inaczej ujmuje się relację zasada – wyjątek w samej Konstytucji (art. 61), a inaczej na poziomie ustawodawstwa zwykłego”, zob. wyrok TK z dnia 15 października 2009 r., K 26/08.