

**Opinia Stowarzyszenia Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich na temat wybranych zagadnień projektu ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw w kształcie ustalonym przez Podkomisję nadzwyczajną do rozpatrzenia pilnego rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw (druk nr 4434)**

**I. Uwagi Ogólne.**

Zwracamy uwagę, iż treść proponowanych przepisów może nie spełnić podstawowego warunku wprowadzania nowych regulacji, czyli zapewnienia możliwości wykorzystywania informacji publicznych. W związku z podjęciem przez Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, wbrew pierwotnym założeniom, decyzji o implementacji Dyrektywy 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 listopada 2003 r. w sprawie ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego w ustawie o dostępie do informacji publicznej, proponowane przepisy w ramach jednego aktu prawnego czynią ustawę o dostępie do informacji publicznej **nieprzejrzywą i niespójną**. Zaproponowane zmiany naruszają § 84 Zasad Techniki Prawodawczej poprzez naruszenie pierwotnego celu wydania ustawy o dostępie do informacji publicznej i stworzenie problemów interpretacyjnych. W tym zakresie podnosimy, iż wskazanie w projektowanym rozdziale 2a równocześnie definicji ponownego wykorzystywania informacji publicznej i zakresu podmiotowego tego rozdziału stwarza wrażenie, iż rozdział ten stanowi osobny akt prawny. Już na etapie projektu trudno stwierdzić jaki kształt będą miały poszczególne instytucje, ponieważ część z nich mimo, iż odnosi się do tego samego zakresu informacji publicznej jest inaczej definiowana, czy określana. Również samo założenie projektodawcy zgodnie z Dyrektywą, iż *zasady ponownego wykorzystywania informacji publicznej nie naruszają prawa dostępu do informacji publicznej ani wolności jej rozpowszechniania* (art. 2a ust. 2) jest niespójne z przyjętą definicją ponownego wykorzystywania:

*Wykorzystywanie (...), w celach komercyjnych lub niekomercyjnych, innych niż jej pierwotny publiczny cel wykorzystywania, dla którego informacja została wytworzona, stanowi ponowne wykorzystywanie informacji publicznej i odbywa się na zasadach określonych w niniejszym rozdziale.*

Skoro już sama realizacja dostępu do informacji publicznej i ewentualnie wolność jej rozpowszechniania **jest co do zasady innym celem niż pierwotny cel publiczny** to przy braku precyzji i spójności tych dwóch przepisów może zostać naruszone prawo dostępu do informacji publicznej. Projektodawca nie wyjaśnia, czy wykorzystywanie np. wyroków sądów w celach rozpowszechnienia rozstrzygnięcia np. ze względu na jego doniosłość poprzez zacytowanie go w całości wraz z uzasadnieniem w prasie - to będzie rozpowszechnianie, czy ponowne wykorzystywanie? Powyższy przykład pokazuje, iż należy dochować należytej staranności i ostrożności przy projektowanym przepisach, aby prawo gospodarcze nie naruszyło jednego z najważniejszych praw w demokracji – prawa do informacji publicznej.

## II. Uwagi szczegółowe:

### I. Projektowany art. 23 f.

Treść tego przepisu jest niespójna aktualnym przepisem art. 3 ust. 1 pkt 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej. Nie wiadomo dlaczego projektodawca odnośnie pojęcia informacji przetworzonej w ramach jednego aktu posługuje się różnymi warunkami ich udostępniania. W ramach dostępu do informacji publicznej informacja publiczna przetworzona jest udostępniania przy wykazaniu ***dłaczego udostępnienie jej jest szczególnie istotne dla interesu publicznego***, a w ramach ponownego ***jeżeli spowoduje to konieczność podjęcia nieproporcjonalnych działań przekraczających proste czynności***. Nie wynika z uzasadnienia projektu jak należy rozumieć nieproporcjonalne działania, co przy trudnościach interpretacyjnych informacji przetworzonej w dzisiaj obowiązującej ustawie, spowoduje

dodatkowe problemy. Również jak się wydaje użyte w proponowanym przepisie art. 23 f pojęcie *opracowywania* może budzić trudności interpretacyjne w związku z brzmieniem art. 14 ust. 1 i 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej. Przepis ten nakłada na podmioty zobowiązane obowiązek wykonania wniosku zgodnie *ze sposobem i formą* wskazanymi we wniosku. Zatem konstrukcja projektowanego przepisu art. 23 f sama w sobie nie jest spójna i jednocześnie wprowadza inne pojęcia w ramach jednego aktu prawnego dla tych samych rozwiązań.

## **II. Projektowany art. 23 g.**

Treść proponowanego artykułu 23g jest w kilku aspektach nieprecyzyjna i spowoduje opóźnienie lub wręcz uniemożliwienie uzyskania informacji publicznej do ponownego wykorzystywania. Podkreślić należy, że ust. 5 powołanego artykułu zawęży dyspozycję Dyrektywy odnośnie czasu udostępnienia informacji do ponownego wykorzystywania i może rodzić obawy co do braku zgodności z jej treścią. Dodatkowo, ograniczona zostaje ochrona interesów podmiotów ponownie wykorzystujących informacji publiczną.

### **Tryb wnioskowy**

Projektodawca proponuje w art. 23g ust. 2, aby w przypadkach gdy informacja nie zostaje udostępniona na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej, nie zostaje udostępniona w inny sposób lub nie została udostępniona w centralnym repozytorium, lub podmiot chciałby ją wykorzystywać w inny sposób lub na innych warunkach niż to zostało określone, podmiot zobowiązany przekazuje informację w celu jej ponownego wykorzystania na wniosek zainteresowanego podmiotu. Wprowadza się kolejny stopień poszukiwania informacji publicznej zarówno w celu dostępu jak i wykorzystania jakim jest Centralne Repozytorium, co wydłuża czas do rzeczywistego uzyskania informacji publicznej. Nie określa się przy tym jaką formę taki wniosek powinien przybrać, odwołując się tylko w ustępie 3 do możliwości złożenia go w formie dokumentu elektronicznego w rozumieniu ustawy z dnia 17 lutego 2005 roku o informatyzacji działalności podmiotów realizujących

zadania publiczne. Istotne jest, że użycie sformułowania „**można złożyć**” nie ma charakteru wyłączającego innych możliwości np. wniosku w rozumieniu art. 63 § 1 Kodeksu Postępowania Administracyjnego. Nie wiadomo zatem, czy projektodawca miał zamiar – nieskutecznie – **ograniczyć formę złożenia wniosku tylko do dokumentu elektronicznego, czy pozostawił wnioskodawcy inne formy złożenia wniosku, np. pisemny i przesłany tradycyjną pocztą.** Nie jest nawet w projekcie ustawy określone czy ma być to wniosek pisemny czy ustny. Można oczywiście założyć, że w związku z upoważnieniem ustawowym do wydania rozporządzenia mającego określić wzór wniosku o ponowne wykorzystywanie informacji publicznej (art. 23g ust. 13) będzie to wniosek pisemny, to jednak warto zwrócić uwagę, że **upoważnienie to dotyczy tylko i wyłącznie** określenia we wzorze informacji o sposobie i formie przekazania wnioskodawcy informacji publicznej, a także o celu i zakresie ponownego wykorzystywania udostępnianej informacji publicznej. Nie będzie on zatem rozstrzygać o trybie przyjmowania i badania pod względem formalnym treści wniosku.

Należy podkreślić, że zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą wnioski o dostęp do informacji publicznej są odformalizowane i nie stosuje się do nich przepisów KPA (por. I OSK 1277/08, II SAB/Wa 86/07). Na skutek umieszczenia w jednym akcie przepisów określających dostęp do informacji publicznych oraz udostępnianie ich do ponownego wykorzystywania będzie to bez wątpienia powodowało problemy interpretacyjne i bezsprzecznie wpłynie na dotychczasową praktykę udostępniania informacji. W naszej ocenie, od wnioskujących o udostępnienie informacji publicznej będzie się oczekiwać spełnienia trybu bardziej sformalizowanego. Przy czym w projektowanym art. 23g ust. 11 przewiduje się, że przepisy KPA będą miały jak w dostępie do informacji publicznej zastosowanie *do decyzji o odmowie przekazania informacji publicznej w celu ponownego wykorzystywania oraz do decyzji o warunkach ponownego wykorzystywania informacji publicznej oraz o wysokości opłat.*

To wszystko ma ogromne znaczenie również, że względu na dyspozycją art. 23g ust. 4, który stanowi, że w przypadku niespełnienia warunków formalnych wniosku wzywa się

wnioskodawcę do uzupełnienia braków, wraz z pouczeniem, że ich nieusunięcie w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania spowoduje pozostawienie wniosku bez rozpoznania.

Z uwagi na brak precyzji, a nawet można się pokusić o stwierdzenie, że popełnienie błędu prawotwórczego opisanego wyżej, **nie będzie możliwe ustalenie co oznacza „niespełnienie warunków formalnych” przez wnioskodawcę.** Będzie to trudność dolegliwa zarówno dla podmiotów zobowiązanych, jak i wnioskodawców, a pozostawienie przepisu w obecnym kształcie może uniemożliwić w praktyce stosowanie trybu wnioskowego.

### **Terminy rozpatrywania spraw**

Projekt rozwiązania przyjętego w art. 23g ust 5 jest natomiast w sposób oczywisty sprzeczny z dyspozycją dyrektywy. Dyrektywa w art. 4 ust 2 wyraźnie stanowi, że jeśli terminy lub inne reguły określające **terminowe udostępnianie dokumentów nie zostały ustanowione**, organy sektora publicznego **przetwarzają wnioski i dostarczają wnioskodawcy dokumenty** do ponownego wykorzystywania lub, jeśli potrzebna jest licencja, przedstawiają wnioskodawcy końcową ofertę licencji **w terminie nie dłuższym niż 20 dni roboczych od otrzymania wniosku.** W przypadku obszernych lub skomplikowanych zamówień termin ten może być przedłużony o kolejne 20 dni roboczych. W takich przypadkach zawiadamia się wnioskodawcę w ciągu trzech tygodni od otrzymania wniosku wstępnego, że przetwarzanie jego wniosku wymaga więcej czasu.

Tymczasem w proponowanym przepisie postanowiono, że **wniosek rozpatruje się bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 20 dni od dnia otrzymania wniosku.** W sprawach szczególnie skomplikowanych podmiot zobowiązany może przedłużyć załatwienie sprawy o kolejne 20 dni, po zawiadomieniu wnioskodawcy w terminie 20 dni od dnia otrzymania wniosku.

Należy w pełną mocą podkreślić, że z treści obowiązującej ustawy o dostępie do informacji publicznej jasno wynika, że określono termin, który dyrektywa określa jako „terminowe udostępnienie dokumentów”. Art. 13 ust. 1 stanowi, udostępnianie informacji

publicznej na wniosek następuje bez zbędnej zwłoki, **nie później jednak niż w terminie 14 dni** od dnia złożenia wniosku, z zastrzeżeniem ust. 2 i art. 15 ust. 2.

Niejasne są zatem podstawy do określenia terminu na rozpatrzenie wniosku w wymiarze 20 dni (na marginesie warto dodać, że jest to termin w polskim prawie dotychczas nie spotykany). Dyspozycja dyrektywy odnosi się tylko do przypadku, kiedy nie określono dotychczas terminu udostępnienia informacji lub jest on dłuższy niż 20 dni. W polskim porządku prawnym nie mamy do czynienia z taką sytuacją, co stanowić może – słuszną w naszej ocenie – krytykę – właściwej implementacji dyrektywy.

W tym samym przepisie mamy do czynienia z **kolejną błędną transpozycją dyrektywy**, który uniemożliwi w praktyce jakikolwiek dostęp do informacji w celu jej ponownego wykorzystania. Dyrektywa wyraźnie stwierdza, że powyższe terminy obejmują **nie tylko rozpatrzenie wniosku, ale przede wszystkim dostarczenie żądanych informacji**, tymczasem w projekcie ustawy mowa jest **tylko o rozpatrzeniu wniosku** bez określenia żadnych terminów udostępnienia danych do ponownego wykorzystania. Taka sytuacja może – mimo terminowego rozpatrzenia wniosku – doprowadzić do sytuacji nie uzyskania przez wnioskodawcę żądanych danych, lub otrzymania ich w odległym, nieokreślonym terminie. Z pełną mocą należy podnieść, że projektodawca w związku z brakiem określenia terminu na udostępnienie żądanych informacji nie przewidział również żadnych możliwości zaskarżenia faktu nieudostępnienia informacji do ponownego wykorzystania.

### **Nieprecyzyjne przepisy dotyczące stosunków prawnych między wnioskodawcami, a podmiotami zobowiązanymi.**

Projektodawca, określając przypadki gdy informacja ma być udostępniona pod warunkami (art. 23b ust. 2 lub 3) lub odpłatnie (art. 23c ust. 1) rozstrzygnął, że stosunek prawny między podmiotem udostępniającym informacje, a tym, który będzie je uzyskiwał będzie miał charakter cywilno-prawny. Jest to wyrażone wprost w przepisie, art. 23g ust. 7

pkt 2, w który stanowi, że podmiot zobowiązany przedstawia wnioskodawcy ofertę zawierającą warunki ponownego wykorzystania informacji publicznej, a także wysokość opłat za ponowne wykorzystywanie informacji publicznej. Oferta jest pojęciem z zakresu prawa cywilnego i została określona w art. 66 §1 Kodeksu Cywilnego, który stanowi, że oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. **Takie rozwiązanie niesie za sobą daleko idące konsekwencje, które nie znalazły swojego wyrazu ani w uzasadnieniu do projektu założeń ustawy, ani w uzasadnieniu do projektu ustawy.** Po pierwsze, należy stwierdzić, że w przypadku przyjęcia przez wnioskodawcę oferty, obie strony zaczyna łączyć stosunek cywilnoprawny. Potwierdza to sam projektodawca w punkcie 45 uzasadnienia projektu przesłanego do Sejmu. Wątek ten nie został jednak rozbudowany, a poprzez proponowane brzmienie art. 23i oraz punktu 15 uzasadnienia może prowadzić do niejasności prawnych, w konsekwencji blokujących możliwość skutecznej realizacji prawa od ponownego wykorzystywania informacji publicznej. Projektodawca, w uzasadnieniu podkreślił, że „wprowadzenie instytucji ponownego wykorzystywania informacji publicznej wiąże się z potrzebą ujednoczenia kontroli sądowej i objęcia wszystkich spraw indywidualnych kognicją sądu administracyjnego.” **Tymczasem zdecydowana większość spraw związanych z nieprzestrzeganiem postanowień umownych będzie dochodzona przed sądami powszechnymi.** To rodzić będzie kolejne problemy, poczynając od oszacowania przedmiotu sporu, a co za tym idzie ustalenia właściwego sądu, oraz do **przyjęcia na siebie przez Skarb Państwa wszelkich zobowiązań państwowych jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej**, gdyż podmioty te zawierają przecież umowy jako *statio fisci* reprezentując Skarb Państwa. Ten ostatni problem nie znalazł żadnego odzwierciedlenia w Ocenie Skutków Regulacji.

Kolejny problem – na tym gruncie – wiąże się z sytuacją przewidzianą w art. 23g ust 10, kiedy wnioskodawca zgłasza sprzeciw od przedstawionej przez podmiot zobowiązany oferty (np. motywując nieprzestrzeganiem art. 23d). W takim przypadku podmiot zobowiązany wydaje decyzję, a co za tym idzie pomiędzy podmiotami powstaje stosunek

administracyjno-prawny. Rodzi to odmienną sytuację – **szczególnie w kontekście ochrony praw wnioskodawcy** – niż gdyby przyjął on ofertę bez sprzeciwu zawierając od razu korzystny dla obu stron stosunek cywilno-prawny (ale być może niekorzystny dla siebie sposób przekazywania danych). W sytuacji gdy podmiot zobowiązany nie wywiązuje się z obowiązków wynikających z własnej decyzji nie mają zastosowania przepisy egzekucji administracyjnej (por. art. 2 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji). Konstruując przepis art. 23i, ograniczający dostęp do sądownictwa administracyjnego tylko do „skarg rozpatrywanych w postępowaniach o ponowne wykorzystywanie informacji publicznej” **pozbawił tego dostępu podmiot, któremu została wydana decyzja prawomocna, gdyż kończy ona postępowanie.** W związku z tym, wnioskodawca - w razie niewywiązywania się przez podmiot zobowiązany z warunków udostępniania informacji (np. terminowego przekazywania danych) nie może złożyć skargi do sądu administracyjnego. Na marginesie, należy odwołać się do opinii dr Michała Bernaczyka przekazanej na posiedzenie komisji o **braku wystarczających możliwości sądownictwa administracyjnego do oceny prawidłowości decyzji** o warunkach ponownego wykorzystywania informacji publicznej.

Podkreślić należy, że do tego stanu prawnego **nie można odnieść żadnej z przesłanek art. 3 § 2 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi**, w tym także – co należy podkreślić nie pasuje pkt 4) tegoż przepisu. Można zatem twierdzić, że w takim razie w grę wchodzi ogólna zasada właściwości sądów powszechnych, tj. cywilnych (art. 177 Konstytucji) przy konieczności zapewnienia prawa do sądu (art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji).

Ustalenie jednak tego stanu w praktyce, a co za tym idzie **skala ochrony praw wnioskodawcy jest ograniczona i rodzi poważne obawy o praktyki dyskryminacyjne.** Przeczy to idei przedstawionej w dyrektywie i z pewnością nie zostaną osiągnięte założone przez nią cele.