

Warszawa, dnia 26 lipca 2011 r.

**Marek Wójcik**  
**Przewodniczący Podkomisji**  
**do sprawy nowelizacji ustawy o dostępie**  
**do informacji publicznej**  
**Komisji Administracji i Spraw**  
**Wewnętrznych**

*Opinia Stowarzyszenia Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich odnośnie Rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw druk sejmowy nr 4434 odnośnie dodania art. 5a w ustawie o dostępie do informacji publicznej*

„Art. 5a. Prawo do informacji publicznej w zakresie:

- 1) stanowisk, opinii, instrukcji lub analiz sporządzonych przez lub na zlecenie Rzeczypospolitej Polskiej, Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, na potrzeby:
  - a) dokonania rozstrzygnięcia lub złożenia oświadczenia woli w procesie gospodarowania mieniem Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego, w tym komercjalizacji i prywatyzacji tego mienia,
  - b) postępowań przed sądami, trybunałami i innymi organami orzekającymi, z udziałem Rzeczypospolitej Polskiej, Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego,
- 2) instrukcji negocjacyjnych oraz uzgodnionych projektów umów międzynarodowych w rozumieniu ustawy z dnia 14 kwietnia 2000 r. o umowach międzynarodowych (Dz. U. Nr 39, poz. 443, z 2002 r. Nr 216, poz. 1824 oraz z 2010 r. Nr 213, poz. 1395),
- 3) instrukcji negocjacyjnych dla przedstawicieli organów administracji rządowej uczestniczących w pracach Rady Europejskiej oraz Rady Unii Europejskiej i jej organów przygotowawczych – podlega ograniczeniu do czasu odpowiednio dokonania ostatecznego rozstrzygnięcia, złożenia oświadczenia woli w procesie gospodarowania mieniem, ostatecznego zakończenia postępowania lub podpisania umowy międzynarodowej, ostatecznego zakończenia prac nad daną kwestią w Radzie Europejskiej oraz Radzie Unii Europejskiej i jej organach przygotowawczych, ze względu na ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa.”

Przed wszystkim odnośnie proponowanych przepisów **wskazujemy na wyroki: Trybunału Konstytucyjnego, Naczelnego Sądu Administracyjnego, Sądu Najwyższego, Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości.**

## 1. TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W zakresie możliwości ograniczania dostępu do informacji publicznej (o **czym stanowi proponowany art. 5a**) wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w kilku orzeczeniach. I tak w wyroku z dnia 20 marca 2008 r. sygn. akt 17/05 Trybunał wskazał, iż:

„Przedmiotem ingerencji dopuszczalnej na tle art. 61 ust. 3 Konstytucji jest prawo zawierające w sobie komponent w postaci prywatności osób pełniących funkcje publiczne i w takiej postaci istnieje ono na tle art. 61 ust.1 Konstytucji. Ustawodawca może (a nawet powinien w określonych sytuacjach) podjąć interwencję zmierzającą do ograniczenia tak zakreślonego prawa, **ale to dopiero od analizy konkretnych uwarunkowań może zależeć, w jakim stopniu pewne elementy prawa do informacji o działalności instytucji publicznych zostaną ograniczone i zawężone**. Nie może też budzić wątpliwości, że samo prawo do informacji (obejmujące także pewną sferę prywatności osób pełniących funkcje publiczne) znajduje swoje wyraźne, bezpośrednie oparcie w normie konstytucyjnej art. 61 ust. 1 i – inaczej niż przyjmuje to wnioskodawca – tak właśnie ujęta treść tego prawa nie potrzebuje swojego dodatkowego uzasadnienia w innej normie konstytucyjnej. **Podstawa konstytucyjna jest natomiast w tej sytuacji niezbędna dla wprowadzenia regulacji ustawowej zmierzającej do ograniczenia prawa do informacji. W takim wypadku muszą być spełnione wymagania proporcjonalności określone w art. 31 ust. 3 i art. 61 ust. 3 Konstytucji.**

Zwracamy uwagę, iż dwie z trzech złożonych opinii przed posiedzeniem Podkomisji do spraw nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej i innych ustaw, przez dra Grzegorza Sibigę – eksperta Sejmu w zakresie tej nowelizacji, dra Wojciecha Wiewiórowskiego Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, Stowarzyszenie Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich, które złożyło opinię przygotowaną przez dra Michała Bernaczyka, wprost wskazują na naruszenie podnoszonej w wyżej wskazanym wyroku konstytucyjnej zasady ograniczania w dostępie do informacji publicznej.

- Opinia dra Grzegorza Sibigi szczegółowo (na 9 z 14 stron) odnośni się do problematyki Konstytucyjności proponowanego rozwiązania art. 5a i ponosi we wstępie m. in.: „Ze względu na przewidziane w projektowanym **art. 5a rodzaje chronionych dokumentów, zakres treści w nich zawartych oraz czas ochrony zachodzą zasadnicze wątpliwości, czy ważenie dóbr wynikające z art. 61 ust. 3 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji zostało dokonane prawidłowo**, co szerzej omawiam w pkt III.4” (str. 5).
- W opinii dra Michała Bernaczyka zwrócić należy na szeroką argumentację na stronach od 8 do 15 , przy czym zasadniczym staje się argumentacja wyrażona na stronie 9, tj.: „Stawiam hipotezę, że **projektowane przepisy nie są reakcją na zagrożenie szeroko pojętych interesów demokratycznego państwa lub chronionych konstytucyjnie wolności i praw jednostki** (zob. art. 61 ust. 3 i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). **Projektowane przepisy uważam za przejaw błędnego pojmowania obowiązującego art. 5 u.d.i.p. połączonego z niewystarczającą (lub pobieżną) znajomością dotychczasowego orzecznictwa w sprawach dostępu do informacji oraz tajemnic ustawowo chronionych**”.

## 2. NACZELNY SĄD ADMINISTRACYJNY

Podawany w uzasadnieniu do projektu ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej i innych ustawy wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 czerwca 2009 r. sygn. akt I OSK 89/09 **nie stał się podstawą utartej linii orzeczniczej sądów administracyjnych w zakresie udostępniania opinii prawnych. Przeciwnie Naczelny Sąd Administracyjny przez ostatnie dwa lata wskazuje, iż do ograniczania dostępu do opinii prawnych należy podchodzić z dużą ostrożnością i tak m. in. wyroku NSA z dnia 13 stycznia 2011 r. sygn. akt I OSK 1855/10, wyrok NSA z dnia 7 grudnia 2010 r. sygn. akt I OSK 1774/10.**

Odwrotnie, za uznaną linię orzeczniczą Naczelnego Sądu Administracyjnego uznać należy wyrok NSA z dnia 2 lipca 2003 sygn. akt II SA 837/03, w którym wskazał:

**„Ogólną zasadą wynikającą z art. 61 Konstytucji, jest dostęp do informacji. Wszelkie wyjątki od tej zasady powinny być formułowane w sposób wyraźny, a wątpliwości powinny przemawiać na rzecz dostępu.”**

Wyrok ten stał się podstawą w ciągu ostatnich 8 latach min. in. następujących orzeczeń: II SA/Wa 2141/10 - Wyrok WSA w Warszawie z 2011-03-23, IV SAB/Gl 68/10 - Wyrok WSA w Gliwicach z 2011-03-08, II SAB/Wa 339/10 - Wyrok WSA w Warszawie z 2011-02-01, II SA/Op 653/10 - Wyrok WSA w Opolu z 2011-02-01, II SA/Wa 1766/10 - Wyrok WSA w Warszawie z 2011-01-14, I OSK 638/11 - Wyrok NSA z 2011-07-21, II SAB/Łd 53/10 - Wyrok WSA w Łodzi z 2010-12-20, I OSK 678/11 - Wyrok NSA z 2011-07-21, II SAB/Kr 86/10 - Wyrok WSA w Krakowie z 2010-11-08, I OSK 281/11 - Wyrok NSA z 2011-06-02, II SA/Wa 933/10 - Wyrok WSA w Warszawie, II SA/Wa 1443/09 - Postanowienie WSA w Warszawie z 2010-11-05, II SA/Wa 414/10 - Wyrok WSA w Warszawie z 2010-05-26, IV SAB/Wr 19/10 - Wyrok WSA we Wrocławiu z 2010-05-26, I OSK 1715/09 - Wyrok NSA z 2010-03-16, VIII SAB/Wa 8/09 - Postanowienie WSA w Warszawie z 2009-09-15, II SAB/Wa 155/09 - Wyrok WSA w Warszawie z 2010-02-04, I OSK 757/10 - Wyrok NSA z 2010-08-03, II SA/Wa 1444/09 - Wyrok WSA w Warszawie z 2010-01-21, II SAB/Wa 117/09 - Wyrok WSA w Warszawie z 2009-11-10, II SAB/Wa 123/09 - Wyrok WSA w Warszawie z 2009-11-10, II SA/Wa 1542/08 - Wyrok WSA w Warszawie z 2009-01-28, II SA/Wa 111/08 - Wyrok WSA w Warszawie z 2008-06-26, IV SA/Gl 20/08 - Wyrok WSA w Gliwicach z 2008-04-08, II SAB/Op 20/07 - Wyrok WSA w Opolu z 2008-01-17, VII SA/Wa 2129/06 - Wyrok WSA w Warszawie z 2007-03-22, II OSK 812/05 - Wyrok NSA z 2006-05-11, I SA 2888/03 - Wyrok WSA w Warszawie z 2005-02-15, II SAB/Kr 80/05 - Wyrok WSA w Krakowie z 2006-04-04, II SAB/Op 13/04 - Wyrok WSA w Opolu z 2004-12-07, OSK 205/04 - Wyrok NSA z 2004-05-31, II SA 837/03 - Wyrok NSA w Warszawie z 2003-07-02, OSK 6/04 - Postanowienie NSA z 2004-02-24, II SA 837/03 - Wyrok NSA w Warszawie z 2003-07-02.

## 3. SĄD NAJWYŻSZY

Natomiast już w 2000 r. Sąd Najwyższy - Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w wyroku z dnia 1 czerwca 2000r., sygn. akt III RN 64/00 wskazał, iż „Podobnie jak odmowa udzielenia informacji, także odmowa udostępnienia prasie akt urzędowych może nastąpić jedynie ze względu na ochronę tajemnicy państwowej i służbowej oraz innej tajemnicy chronionej ustawą (...) W interesie Rzeczypospolitej Polskiej leży bowiem gwarantowanie prasie jak najszerszego dostępu do informacji, będących w posiadaniu organów i instytucji publicznych, rozumianego jako prawo do uzyskania informacji nie tylko w formie przekazu ustnego, pisemnego czy w innej postaci od zobowiązanego organu, lecz także poprzez wgląd do akt powstałych w rezultacie jego działalności. **Natomiast wszelkie ustawowe ograniczenia wolności prasy, w tym prawa do informacji, nie mogą być interpretowane rozszerzająco, bowiem narusza to także prawo obywateli do rzetelnej informacji i zasadę jawności życia publicznego**”.

#### 4. EUROPEJSKI TRYBUNAŁ SPRAWIEDLIWOŚCI

Odnosnie utajniania instrukcji negocjacyjnych i innych dokumentów wykorzystywanych w procesie negocjacyjnym wskazujemy na **wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 22 marca 2011 r. w sprawie T-233. Wyrok Sądu nakazuje udostępnienie instytucjom Unii Europejskiej udostępnianie właśnie tych dokumentów, które w nowelizacji chce się utajnić.**

„Argumenty te nie są wystarczająco poparte, by same w sobie mogły uzasadnić odmowę ujawnienia tożsamości autorów poszczególnych propozycji, którzy w systemie opartym na zasadzie legitymacji demokratycznej powinni odpowiadać za swoje czyny wobec opinii publicznej. W tej kwestii należy przypomnieć, że publiczny dostęp do pełnej treści dokumentów Rady w tym, w niniejszej sprawie, tożsamości autorów różnych propozycji, stanowi – przede wszystkim w ramach procedury, w której instytucje działają w charakterze prawodawcy – zasadę, a wyjątki powinny być interpretowane ściśle (zob. pkt 55–57 powyżej). **Wykonywanie bowiem przez obywateli ich demokratycznych praw zakłada możliwość śledzenia w szczególności procesu podejmowania decyzji w instytucjach uczestniczących w procedurach prawodawczych oraz posiadanie dostępu do ogółu istotnych informacji. Nie wydaje się, by identyfikacja delegacji państw członkowskich zgłaszających propozycje na etapie początkowych dyskusji mogła stanąć na przeszkodzie temu, by delegacje te mogły uwzględnić te dyskusje w celu przedstawienia nowych propozycji, gdyby ich pierwotne propozycje nie odzwierciedlały już ich stanowiska.** Propozycja ze swej istoty zgłaszana jest po to, by stała się przedmiotem dyskusji, niezależnie od tego, czy jest anonimowa, czy też nie, i nie jest jej przeznaczeniem pozostawanie w niezmienionym stanie po zakończeniu dyskusji, jeżeli znana jest tożsamość autora. Opinia publiczna jest w stanie doskonale zrozumieć, że autor propozycji może ją z upływem czasu zmienić.

Argumenty przytoczone w tej kwestii przez Radę są nadto abstrakcyjne. **Zasadzają się na niepotwierdzonej wyjściowej hipotezie, jakoby opinia publiczna była wrogo nastawiona wobec jakiegokolwiek ograniczenia zasady przejrzystości.** Tymczasem normy dotyczące

przejrzystości zawsze opierały się na zdefiniowaniu zasady – tj. zasady prawa publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu, Rady i Komisji zaopatrzonej w liczne wyjątki, których zakres lub znaczenie mogą ulegać zmianie. Instytucje, państwa członkowskie i opinia publiczna, zanim wypowiedzą się w kwestii przejrzystości, wyważają oba elementy – zasadę i wyjątki. O ile możliwe jest przyjęcie, że delegacja państwa członkowskiego w Radzie lub część opinii publicznej będzie raczej przychylna zasadzie przejrzystości, możliwe jest również przyjęcie, że inna delegacja lub inna część opinii publicznej będzie przychylna raczej wzmocnieniu wyjątków od tej zasady.”

Naszym zdaniem proponowane propozycje w art. 5a naruszają przepisy Konstytucji. Ponadto proponowane ograniczenie jest już możliwe na gruncie ustawy o ochronie informacji niejawnych, o czym pisze autor tej propozycji, czyli Minister Finansów w piśmie z dnia 21 czerwca 2011 r. **„Nadanie klauzuli „zastrzeżone” dokumentacji związanej z negocjacjami umów międzynarodowych umożliwiłoby ograniczenie prawa dostępu do przedmiotowych informacji. Niemniej jednak, takie rozwiązanie jest technicznie bardzo trudne”**.

Łączę wyrazy szacunku,

Szymon Osowski  
Prezes Zarządu