

wp? 4.09.2012



**MINISTER
TRANSPORTU, BUDOWNICTWA
I GOSPODARKI MORSKIEJ**

Warszawa, dnia 31 sierpnia 2012 r.

TA-3mk-542-3604/12

D: 1232573

Decyzja

Na podstawie art. 138 § 1 pkt 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.), w związku z art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198, ze zm.) i art. 5 ust. 2 tej ustawy, po rozpatrzeniu wniosku Stowarzyszenia Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich z dnia 14 sierpnia 2012 r. o ponowne rozpatrzenie sprawy o udostępnienie w formie elektronicznej informacji publicznej – kwot, jakie w 2012 r. przeznaczono z Krajowego Funduszu Drogowego na spółki związane z autostradami (zwanymi dalej jako „Kwoty”) oraz umów z tymi spółkami, tj.:

- 1) umowy o budowę i eksploatację autostrady A1 z dnia 30 września 2008 r., zmienionej i ujednoczonej dnia 30 grudnia 2008 r., zawartej pomiędzy Ministrem Infrastruktury oraz Gdańsk Transport Company S.A.
- 2) umowy koncesyjnej na budowę i eksploatację autostrady płatnej A-2 z dnia 12 września 1997 r. ze zmianami, zawartej pomiędzy Ministrem Transportu i Gospodarki Morskiej oraz spółką Autostrada Wielkopolska S.A.
- 3) umowy o budowę i eksploatację Odcinka II autostrady płatnej A2 z dnia 30 sierpnia 2008 r. ze zmianami, zawartej pomiędzy Ministrem Infrastruktury oraz spółką Autostrada Wielkopolska II S.A.
- 4) umowy koncesyjnej na budowę przez przystosowanie autostrady A-4 na odcinku Katowice (węzeł Murckowska, km 340,2) – Kraków (węzeł Balice, km 401,1) o długości 60,9 km do wymogów Płatnej Autostrady oraz eksploatację autostrady na tym odcinku z dnia 19 września 1997 r., zawartej przez Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej ze spółką Stalexport Autostrada Małopolska S.A. ze zmianami

(zwanymi dalej łącznie jako „Umowy”), zakończonej decyzją Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 27 lipca 2012 r. (ref. TA-3mk-542-3163/12), odmawiającą udostępnienia informacji publicznej,

utrzymuję w mocy zaskarżoną decyzję.

UZASADNIENIE

Wnioskodawca – Stowarzyszenie Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich w dniu 12 lipca 2012 r. wystąpił do Ministerstwa Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z wnioskiem o udostępnienie w trybie ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198, ze zm.), zwanej dalej „ustawą o dostępie do informacji publicznej” oraz na podstawie art. 61 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.):

- *kwot jakie w roku 2012 przeznaczono z Krajowego Funduszu Drogowego na spółki związane z autostradami,*
- *umów z tymi spółkami.*

Pismami z dnia 16 lipca 2012 r. (znak: TA-3mk-543-2956/12, TA-3mk-543-2957/12, TA-3mk-543-2958/12, TA-3mk-543-2959/12) Ministerstwo Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej zwróciło się do spółek: Gdańsk Transport Company S.A., Autostrada Wielkopolska S.A., Autostrada Wielkopolska II S.A. oraz Stalexport Autostrada Małopolska S.A. z prośbą o przedstawienie stanowiska w przedmiocie możliwości udostępnienia Umów oraz Kwot, zgodnie z żądaniem Wnioskodawcy.

Pismem z dnia 20 lipca 2012 r. (ref. KO8511/TNT) Gdańsk Transport Company S.A. nie wyraziła zgody na udostępnienie przedmiotu wniosku, wskazując na postanowienia umowy (powołanej w pkt. 1 sentencji decyzji) o zakazie udostępniania jej treści, fragmentów oraz warunków finansowych osobom trzecim oraz na to, że ich ujawnienie mogłoby narazić spółkę na poważne szkody, co wypełnia znamiona ograniczenia prawa do informacji publicznej ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy, wskazanego w art. 5 ust.2 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Pismami z dnia 18 lipca 2012 r. (ref. AWSA/ZD/PZ2/938/2012 oraz AWSAII/ZD/PZ2/475/2012) spółki Autostrada Wielkopolska S.A. oraz Autostrada Wielkopolska II S.A. wskazały, że udostępnienie treści umów (powołanych w pkt 2 i 3 sentencji decyzji) oraz wszystkich dokumentów finansowych z nimi związanych stanowiłoby naruszenie postanowień tychże umów w zakresie poufności oraz naruszenie tajemnicy przedsiębiorcy. Ponadto spółki powołały się również na ograniczenie prawa do informacji publicznej określone w art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Pismem z dnia 23 lipca 2012 r. (ref. 5038/2012) spółka Stalexport Autostrada Małopolska S.A. również nie wyraziła zgody na udostępnienie informacji jej dotyczących, wskazując, iż na mocy postanowień umowy (powołanej w pkt. 4 sentencji decyzji) jej treść oraz m. in. dane finansowe stanowią tajemnicę handlową spółki i są informacjami poufnymi w rozumieniu tejże umowy.

Minister Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej decyzją nr TA-3mk-542-3163/12 z dnia 27 lipca 2012 r. odmówił udostępnienia informacji publicznej w zakresie wnioskowanym przez Stowarzyszenie Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich. Minister Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej w uzasadnieniu swojej decyzji wskazał, iż w przypadku Umów oraz kwot jakie w 2012 r. zostały przeznaczone w Krajowym Funduszu Drogowych na wypłaty na rzecz tych spółek tzw. koncesyjnych, o udostępnienie których, wystąpił Wnioskodawca, zastosowanie znajduje ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r., Nr 153, poz. 1503, ze zm.), której przepisy definiują tajemnicę przedsiębiorstwa podlegającą ochronie jako dobro przedsiębiorcy. Zgodnie z przepisami wyżej wskazanej ustawy przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne

przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania poufności. Umieszczenie w Umowie klauzuli poufności treści Umowy, w ocenie organu wydającego decyzję, stanowi podjęcie przez przedsiębiorcę, zgodnie z dyspozycją art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, niezbędnych działań w celu zachowania jej poufności.

Z kolei dyspozycja art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej stanowi, iż prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na tajemnicę przedsiębiorcy.

Stowarzyszenie Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich pismem z dnia 14 sierpnia 2012 r., doręczonym w dniu 16 sierpnia 2012 r. wniosło o ponowne rozpatrzenie sprawy rozstrzygniętej decyzją Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 27 lipca 2012 r. nr TA-3mk-542-3163/12. Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy został złożony w zachowaniu terminu.

Pismami z dnia 22 sierpnia 2012 r. (znak: TA-3mk-542-3489/12, TA-3mk-542-3491/12, TA-3mk-542-3492/12, TA-3mk-542-3490/12) Ministerstwo Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej zwróciło się do spółek: Gdańsk Transport Company S.A., Autostrada Wielkopolska S.A., Autostrada Wielkopolska II S.A. oraz Stalexport Autostrada Małopolska S.A. z prośbą o przedstawienie stanowiska w przedmiocie możliwości udostępnienia Umów oraz Kwot, zgodnie z żądaniem Wnioskodawcy.

Pismem z dnia 30 sierpnia 2012 r. (ref. KO9049/TNT) Gdańsk Transport Company S.A. podtrzymała stanowisko z dnia 20 lipca 2012 r. (wyrażone w piśmie ref. KO8511/TNT) o niewyrażeniu zgody na udostępnienie informacji jej dotyczących, wskazując, że stanowią one tajemnicę przedsiębiorstwa spółki, chronioną właściwymi przepisami oraz postanowieniami zawartej przez strony umowy.

Pismami z dnia 27 sierpnia 2012 r. (ref. AWSA/ZD/PZ1/1126/2012 oraz AWSAII/ZD/PZ2/544/2012) spółki Autostrada Wielkopolska S.A. oraz Autostrada Wielkopolska II S.A. podtrzymały stanowiska z dnia 18 lipca 2012 r. (wyrażone w pismach ref. AWSA/ZD/PZ2/938/2012 oraz AWSAII/ZD/PZ2/475/2012), wskazując że ujawnienie żądanych informacji naruszyłoby postanowienia zawartych pomiędzy stronami umów oraz naruszyłoby tajemnicę przedsiębiorstwa spółek.

Pismem z dnia 23 sierpnia 2012 r. (ref. 5852/2012) spółka Stalexport Autostrada Małopolska S.A. podtrzymała swoje stanowisko z dnia 23 lipca 2012 r. (wyrażone w piśmie ref. 5038/2012) o niewyrażeniu zgody na udostępnienie informacji jej dotyczących.

Wnioskodawca we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy zarzuca tutejszemu organowi błędną interpretację postanowień przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej. W jego opinii „nie można dokonywać takiej interpretacji art. 6 ustawy o dostępie do informacji publicznej, która ograniczałaby wspomniane prawo wbrew wyraźniej regulacji art. 61 Konstytucji”.

Wnioskodawca w obszernym wywodzie przywołuje art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, dotyczący udostępniania informacji publicznej i orzecznictwo z tym związane. Pomija całkowicie jednak postanowienia ust. 3 tegoż artykułu, na które powołał się organ w swej decyzji z dnia 27 lipca 2012 r.

Konstytucja w art. 61 ust. 3 przewiduje ograniczenie prawa dostępu do informacji publicznej ze względu na określone w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych.

Przepis art. 61 należy postrzegać w świetle Rozdziału II Konstytucji, który reguluje zasady odnoszące się do wolności, praw i obowiązków obywatela (patrz: M. Bidziński, M.Chmaj, P. Szustakiewicz, Ustawa

o dostępie do informacji publicznej, komentarz, wyd. C.H. Beck 2010, s. IX). Zatem sama Konstytucja dopuszcza ograniczenie prawa obywatela do informacji publicznej na zasadach określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Oznacza to, iż takie ograniczenie może wystąpić tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw konstytucyjnych.

Ograniczenie na które powołuje się Minister Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej w swojej decyzji z dnia 27 lipca 2012 r. zostało uregulowane w art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz w art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji ze względu na tajemnicę przedsiębiorcy.

Zatem szczególnej ochronie podlegają informacje dotyczące podmiotów w zakresie jakim dotyczą ich prywatności lub tajemnicy przedsiębiorcy. Taka regulacja stanowi nawiązanie do art. 47 Konstytucji, który zakazuje ingerencji państwa w ustalone prawa, podlegające ochronie państwa.

Jak wynika zatem z powyższego, Konstytucja dopuszcza ograniczenie prawa dostępu do informacji publicznej, wskazując jednocześnie zakres takiego ograniczenia.

Ponadto, Wnioskodawca podnosi, że definicję informacji publicznej należy traktować rozszerzająco uznając za nią również treści dokumentów niewytworzonych bezpośrednio przez organy administracji publicznej, a których używają przy realizacji przewidzianych prawem zadań.

Minister Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej w żaden sposób nie stwierdził, że przedmiot wniosku nie stanowi informacji publicznej. Przeciwnie – wydaniem decyzji z dnia 27 lipca 2012 r. potwierdził fakt, że przedmiot wniosku stanowi informację publiczną, do której dostęp podlega jednak ograniczeniu.

Odnosząc się natomiast do zarzutu, iż wysokość kwot, jakie z Krajowego Funduszu Drogowego są wypłacane spółkom, z którymi zostały zawarte umowy o budowę i eksploatację płatnych, podlega ujawnieniu na podstawie art. 33 oraz art. 35 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2009 r., Nr 157, poz. 1240 ze zm.) przedstawiam poniższe stanowisko.

Ze względu na zawarty w umowach o budowę i eksploatację autostrady płatnej ze spółką Stalexport Autostrada Małopolska S.A. oraz spółką Autostrada Wielkopolska S.A. system wynagradzania, nie mają miejsca cykliczne płatności z Krajowego Funduszu Drogowego na rzecz tych spółek. Dlatego też w tym zakresie wniosek stowarzyszenia należy uznać za bezprzedmiotowy.

Z kolei wypłaty z Krajowego Funduszu Drogowego na rzecz spółki Autostrada Wielkopolska II S.A. oraz Gdańsk Transport Company S.A. należy uznać za informację posiadającą dla danej spółki wartość gospodarczą w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich w tajemnicy. Umowa o budowę i eksploatację autostrady zawierana pomiędzy ministrem właściwym ds. transportu a spółką wybraną w trybie i na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym (tj. Dz.U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2571 ze zm. w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym) reguluje prawa i obowiązki spółki w zakresie budowy i eksploatacji autostrady, w szczególności polegające na gromadzeniu środków finansowych spółki,

przygotowaniu dokumentacji technicznej niezbędnej do realizacji danego odcinka autostrady według technologii przyjętej przez wykonawcę, a także sposób realizacji procesu inwestycyjnego, tak, aby oddanie autostrady do eksploatacji nastąpiło w uzgodnionym pomiędzy stronami umowy terminie oraz zasady wzajemnych rozliczeń finansowych pomiędzy stronami.

Dla spółki celowej, którymi są spółki budujące i eksploatujące autostrady na podstawie ustawy o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym, kondycja finansowa jest szczególnie istotna. Powyższe spółki w celu sfinansowania inwestycji zaciągnęły długoterminowe zobowiązania, a ich bieżąca sytuacja ekonomiczna jest na bieżąco monitorowana przez banki finansujące realizację autostrady. Naruszenie dobra posiadającego dla spółki wartość gospodarczą mogłoby się wiązać z uszczerbkiem w majątku, a tym samym negatywnie wpłynąć na sytuację gospodarczą spółki. Dlatego też strony umów uznały, że nie tylko całość ich treści, ale również dokumenty finansowe z nimi powiązane, stanowią informację poufną i określiły sposób postępowania w celu udostępnienia jej postanowień osobom trzecim.

W sytuacji prowadzenia przez ministra właściwego do spraw transportu ze spółką tzw. koncesyjną negocjacji, ujawnienie zaplanowanych na określony cel funduszy drugiej stronie (spółce koncesyjnej) pozwalałoby jej na zoptymalizowanie strategii negocjacyjnej. Organ działa bowiem w tej sytuacji jak w relacjach czysto handlowych i upubliczniając zarezerwowane środki pozbawia się możliwości wynegocjowania mniejszej kwoty zaspokajającej żądania spółek koncesyjnych. Wobec powyższego trudno zgodzić się Organowi ze stwierdzeniem Wnioskodawcy, iż ich ujawnienie „w żaden sposób nie naraża interesów państwa”.

Wobec zarzutu Wnioskodawcy, iż podmiot powołujący się na ograniczenie dostępu do informacji publicznej na tajemnicę przedsiębiorstwa powinien wykazać, iż żądana informacja stanowi tajemnicę przedsiębiorcy i powinien zwrócić się z zapytaniem do przedsiębiorcy, z zapytaniem czy rezygnuje z przysługującego mu prawa, uważam, iż zarzut ten nie zasługuje na uwzględnienie z następujących powodów.

W przypadku ochrony praw podmiotów gospodarczych, ponownie należy wskazać, że treść Umów stanowi tajemnicę przedsiębiorcy i podlega ochronie jako tajemnica przedsiębiorstwa na podstawie art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, z późn. zm.). Takie stwierdzenie jest zasadne, albowiem spełnione zostały wszystkie trzy warunki (przywoływane również przez Wnioskodawcę) ją konstytuujące.

Po pierwsze, dana informacja powinna mieć charakter techniczny, technologiczny, organizacyjny przedsiębiorstwa lub posiadać wartość gospodarczą;

Należy zauważyć, że w doktrynie i orzecznictwie obowiązuje liberalna wykładnia art. 11 ust. 4 w/w ustawy, zgodnie z którą za całkowicie wystarczające w tej mierze należy uznawać istnienie nawet nieznacznej lub jedynie potencjalnej wartości ekonomicznej informacji, której wykorzystanie przez innego przedsiębiorcę mogłoby zaoszczędzić mu wydatków lub zwiększyć zyski. Powyższe stanowisko przedstawił Sąd Okręgowy w Warszawie we wskazanym uprzednio (w decyzji z dnia 27 lipca 2012 r.) przez organ wyroku z dnia 29 grudnia 2011 r. w sprawie sygn. Akt V Ca 1960/11 z powództwa Gminy Jaworzno przeciwko Skarbowi Państwa – Ministrowi Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej

(uprzednio Infrastruktury), dotyczącej udostępnienia, w trybie ustawy o dostępie do informacji publicznej umowy wskazanej w pkt. 4 sentencji. Zasadnym jest zatem stwierdzenie, że działającym na konkurencyjnym rynku budowy i eksploatacji autostrad w Polsce spółkom, ujawnienie umów, które zawarł organ (z każdą osobno) umożliwiłoby działania mające znamiona nieuczciwej konkurencji. Szczególnie istotne w tej sprawie jest, że spółki koncesyjne są spółkami celowymi – powołanymi wyłącznie do realizacji postanowień Umów. Nie mają zatem prawnej możliwości podejmowania innej, niezwiązanej z budową i eksploatacją objętych Umowami odcinków autostrad. Niezależnie od powyższego zawarte w Umowach informacje byłyby cenne nie tylko dla spółek koncesyjnych, ale dla każdego przedsiębiorstwa, którego przedmiotem działania jest np. utrzymanie dróg.

Po drugie, dana informacja nie została ujawniona do wiadomości publicznej. W opinii organu treść Umów nie została upubliczniona.

Ponadto, podjęto w stosunku do takiej informacji niezbędne działania w celu zachowania poufności;

Strony Umów wypełniły tę przesłankę poprzez wprowadzenie do ich treści postanowienia o poufności całości ich zapisów, w tym przepływów finansowych i uzgodniły, że nie będą one wykorzystywane do celów innych, niż wykonywanie Umów. Ponadto strony uzgodniły procedurę uzyskiwania wzajemnej zgody na udostępnienie treści Umów osobom trzecim.

Wnioskodawca podniósł również, że organ winien zwrócić się przedsiębiorcy z zapytaniem, czy nie rezygnuje z przysługującego mu prawa. W tym przedmiocie należy zwrócić uwagę, że organ dwukrotnie i precyzyjnie wskazał (zarówno w decyzji z dnia 27 lipca 2012 r., jak i w niniejszej), że zwrócił się do poszczególnych spółek o stanowisko w przedmiotowej sprawie.

Stosownie do dyspozycji art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej należy stwierdzić, iż podmiotami, które zajęły stanowisko w tej sprawie oraz ze względu, na których dobra określone w art. 5 ust. 2 tej ustawy, wydano decyzję o odmowie udostępnienia informacji są spółki:

1. Gdańsk Transport Company S.A.
2. Autostrada Wielkopolska S.A.
3. Autostrada Wielkopolska II S.A.
4. Stalexport Autostrada Małopolska S.A.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.

W wydawaniu niniejszej decyzji uczestniczyli pracownicy Ministerstwa Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej: Jarosław Waszkiewicz – dyrektor Departamentu Dróg i Autostrad oraz Hanna Tataj-Kuć – zastępca dyrektora Departamentu Prawnego.

Upoważnienia
MINISTRA TRANSPORTU,
BUDOWNICTWA I GOSPODARKI MORSKIEJ
Maciej Jankowski
Podsekretarz Stanu

710112

Pouczenie:

Niniejsza decyzja jest ostateczna.

Zgodnie z art. 53 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270, z późn. zm.) stronie przysługuje prawo wniesienia skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie w terminie 30 dni od dnia doręczenia rozstrzygnięcia w sprawie.

Otrzymuje:

1. Stowarzyszenie Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich, ul. Ursynowska 22/2, 02-605 Warszawa.
2. a/a