

Warszawa, 17 lutego 2012 r.

**Opinia Stowarzyszenia Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich (Sieci
Obywatelskiej Watchdog Polska) w przedmiocie Rozporządzenia Ministra
Administracji i Cyfryzacji w sprawie
rodzaju spraw, w których obowiązek prowadzenia metryki sprawy jest wyłączony**

W przedstawionym na stronie Biuletynu Informacji Publicznej Ministra Administracji i Cyfryzacji projekcie *Rozporządzenia Ministra Administracji i Cyfryzacji w sprawie rodzaju spraw, w których obowiązek prowadzenia metryki sprawy jest wyłączony* proponuje się wyłączenie obowiązku tworzenia metryki sprawy zgodnie z art. 66a ust. 1 (dodany nowelizacją Kodeksu postępowania administracyjnego uchwaloną w dniu 15 lipca 2011 r. Dz.

U. Nr 186, poz. 1100) podstępowań odnośnie wydania decyzji administracyjnej w postępowaniu o wykonanie wniosku o udostępnienie informacji publicznej (załącznik Nr 1 pozycja 35).

Nasza opinia odnosi się wyłącznie do propozycji wyłączenia obowiązku prowadzenia metryki w sprawach, w których ustawa o dostępie do informacji publicznej przewiduje możliwość wydania decyzji w postępowaniu o wykonanie wniosku o udostępnienie informacji publicznej lub wykonania wniosku o udostępnienie informacji publicznej do ponownego wykorzystania.

Podkreślamy na wstępie, iż przyjęcie obowiązku prowadzenia metryki spraw w postępowaniu

administracyjnym jest kolejnym krokiem na rzecz jawności procesu podejmowania decyzji

w administracji. Zgadzamy się z uzasadnieniem do projektu ustawy wprowadzający ten przepis wskazujący na zwiększenie transparentności.

Transparentność, co do tego kto, jak i dlaczego wydał daną decyzję zwiększy poczucie odpowiedzialności urzędników, a w razie wydania decyzji powodującej szkody dla Państwa lub obywateli, ułatwi ustalenie winnych wyrządzających szkody przez wydanie błędnej decyzji. Zwiększenie transparentności będzie miało też pozytywny wpływ na ograniczenie zjawiska korupcji (punkt 1.7 uzasadnienia)¹.

I.

W uzasadnieniu wyłączenia w pozycji 35 wskazane zostało, iż wydanie decyzji na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej ma charakter prosty i powtarzalny. W zasadzie wyjaśnienie tego stanowiska sprowadziło się do analizy przypadku odmowy udostępnienia informacji publicznej w kontekście ograniczeń w dostępie do informacji publicznej. Wymienione zostały niektóre ograniczenia (wynikające z ustawy o ochronie informacji niejawnych, związane z prawem do prywatności lub tajemnicą przedsiębiorcy). Dodatkowo podniesione zostało, iż w przypadku jeżeli *odmowa dostępu do informacji publicznej nastąpiła ze względu na wyłączenie jej jawności z uwagi na ochronę wynikającą z prawa do prywatności osoby trzeciej lub ochronę tajemnicy prawnie chronionej* – wszelkie spory w tym zakresie rozstrzyga sąd powszechny, który może badać rozstrzygnięcie nie tylko w zakresie jego legalności, ale także merytorycznej zasadności przesłanek odmowy udostępnienia informacji².

Przedstawione uzasadnienie, które stało się podstawą propozycji wyłącznie spraw o wydanie decyzji w postępowaniu o wykonanie wniosku o udostępnienie informacji publicznej

¹[http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/F76838636772C3F2C125779800267844/\\$file/3362.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/F76838636772C3F2C125779800267844/$file/3362.pdf)

²<http://mac.bip.gov.pl/fobjects/download/215/uzasadnienie-cz-i-pdf.html>

z obowiązku tworzeniem metryki sprawy **jest nieprecyzyjne i odnosi się do nieobowiązującego stanu prawa.**

Procedura dostępu do informacji publicznej i ponownego wykorzystywania informacji publicznej przewiduje następujące sytuacje, których może nastąpić wydanie decyzji administracyjnej:

1. odmowy udostępnienia informacji publicznej art. 16 ust. 1 i 2 w zw. z art. 5 ust. 1, 1a i 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej – wyłączenie ze względu na prawnie chronione dobra,
2. umorzenie postępowania w przedmiocie wykonania wniosku o udostępnienie informacji publicznej na podstawie art. 16 ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej,
3. odmowa udostępnienia informacji publicznej do ponownego wykorzystania art. 23g ust. 8 pkt 1 w zw. z art. 5 ustawy o dostępie do informacji publicznej - wyłączenie ze względu na prawnie chronione dobra,
4. odmowa udostępnienia informacji publicznej do ponownego wykorzystania przypadku jeżeli ponowne wykorzystanie naruszy prawa własności intelektualnej przysługujące podmiotom trzecim art. 23g ust. 8 pkt 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej,
5. odmowa udostępnienia informacji publicznej do ponownego wykorzystywania w sytuacji, w której opracowywanie, w szczególności przetworzenie, informacji publicznej w celu jej ponownego wykorzystywania oraz dostarczania z nich wyciągów spowoduje konieczność podjęcia nieproporcjonalnych działań przekraczających proste czynności art. 23g ust. 9 w zw. z art. 23f ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej,

6. wydanie decyzji rozstrzygającej o warunkach ponownego wykorzystywania informacji publicznej lub o wysokości opłat art. 23g ust. 10 ustawy o dostępie do informacji publicznej,
7. wydanie decyzji w postępowaniu określonym w art. 17 ust. 1 i art. 23g ust. 12 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Dodatkowo wskazujemy, iż Naczelny Sąd Administracyjny w swoich orzeczeniach podnosi, iż zakończenie postępowania o udostępnienie informacji publicznej przetworzonej następuje w drodze decyzji odmownej udostępnienia informacji publicznej m. in. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 lutego 2010 r., sygn. akt I OSK 1938/10³ *W przypadku nieudzielania informacji publicznej przetworzonej decyzją kończącą postępowanie nie może być zatem decyzja o jego umorzeniu wydana w oparciu o przepis art. 14 ust. 2 u.d.i.p. Przepis ten przewiduje bowiem umorzenie postępowania jeżeli udostępnienie żądanej informacji w sposób wskazany we wniosku nie jest możliwe ponieważ uniemożliwiają to środki techniczne, którymi dysponuje podmiot zobowiązany, a wnioskodawca w zakreślonym terminie nie wskazał innej formy udostępnienia żądanej informacji. Brak ustawowej przesłanki udzielenia informacji publicznej przetworzonej, tj. istnienia po stronie wnioskodawcy szczególnie uzasadnionego interesu publicznego skutkuje natomiast decyzją o odmowie udzielenia tej informacji, opartą o przepis art. 16 ust. 1 u.d.i.p.*

Wydanie decyzji administracyjnej w postępowaniu o udostępnienie informacji publicznej lub rozpatrzenia wniosku o udostępnienie informacji publicznej zgodnie z ustawą o dostępie do informacji publicznej **może nastąpić w aż dziewięciu przypadkach i jednocześnie z różnych powodów**. Nasze doświadczenie wskazuje, iż **nie są to czynności powtarzalne, ani proste** (szerzej o tym w punkcie II).

³ Wyrok oznaczony został zgodnie z warunkami ponownego wykorzystywania informacji publicznej udostępnionymi na stronie internetowej: <http://www.nsa.gov.pl/index.php/pol/NSA/Ponowne-wykorzystywanie-informacji-publicznych/Warunki-ponownego-wykorzystywania-informacji-publicznej> - tj. punktem 3 warunków. Ponadto zgodnie z punktem 2 warunków wyrok został pobrany ze strony: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/417C952B43>

Ponadto zauważyć należy, iż nowelizacja ustawy o dostępie do informacji publicznej uchwalona w dniu 16 września 2011 r. (Dz. U. 2011 nr 204 poz. 1195) , która weszła w życie 29 grudnia 2011 r. dokonała znaczącej zmiany w kognicji sądów w zakresie praw związanych z dostępem do informacji publicznej. Przedmiotowa nowelizacja dokonała wykreślenia art. 22 ustawy o dostępie do informacji publicznej przez co wyłączone do rozpatrywania spraw są sądy administracyjne. Również przed nowelizacją w określonych sprawach były właściwe sądy administracyjne, co wydaje się pomijać uzasadnienie. Zmiana jest znacząca co podkreślone zostało podczas nowelizacji ustawy – m. in. dr Michał Bernaczyk *Ograniczenie konstytucyjnego prawa do informacji zostało powiązane również z ograniczeniem proceduralnym. Na podstawie art. 1 punkt 10 Projektu dochodzi do osłabienia sądowego systemu ochrony prawa do informacji, poprzez zmianę trybu zaskarżania decyzji o odmowie dostępu do informacji (bądź innych form działania podmiotów władzy publicznej). Rodzi to uzasadnioną obawę o efektywne wykonywanie prawa podmiotowego z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Tego typu rozwiązanie można życzliwie tłumaczyć brakiem praktycznego doświadczenia w stosowaniu u.d.i.p., ale to w żadnej mierze nie usprawiedliwia nieznamomości istoty sądownictwa powszechnego oraz administracyjnego oraz sposobu procedowania w sprawach tak unikalnego dobra jak „informacja publiczna”. Nie każdy sposób ograniczenia dostępu do informacji lub ponownego jej wykorzystania nadaje się do wszechstronnej oceny w toku postępowania przed sądem administracyjnym.*⁴

II.

W tej części naszej opinii szczegółowej analizie poddamy przypadki, w których ustawa o dostępie do informacji publicznej przewiduje możliwość wydania decyzji administracyjnej i zdaniem naszym postulowanym byłoby prowadzenie metryki sprawy.

⁴ Opinia sporządzona dla Stowarzyszenia Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich
[http://www.informacjapubliczna.org.pl/wwwdane/files/novelizacja/m_bernaczyk_opinia_udip_26_07_2011_\(1\)_2rsy.doc](http://www.informacjapubliczna.org.pl/wwwdane/files/novelizacja/m_bernaczyk_opinia_udip_26_07_2011_(1)_2rsy.doc)

1. odmowa udostępnienia informacji publicznej art. 16 ust. 1 i 2 w zw. z art. 5 ust. 1, 1a i 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej – wyłączenie ze względu na prawnie chronione dobra.

Wydanie decyzji w tym zakresie uwarunkowane jest działaniami, które w każdym przypadku powinny poprzedzać wydanie decyzji. Podmiot zobowiązany powinien m. in.:

1. ustalić czy jest w posiadaniu określonych informacji/dokumentów,
2. przygotować poszczególne informacje/elementy
3. następnie ustalić czy w żądanych informacjach/dokumentach znajdują się dane prawnie chronione,
4. określić przepisy ograniczające dostęp do żądanych informacji publicznych,
5. ustalić, czy na dzień wpłynięcia wniosku podjęte były działania wyłączające jawności określonych informacji np. nastąpiło zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorcy,
6. w przypadku ograniczenia ze względu na ochronę prywatności lub tajemnicę przedsiębiorcy ustalić czy osoba fizyczna lub przedsiębiorca rezygnują z przysługującego im prawa- art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej,
7. w przypadku ograniczenia wskazanego w art. 5 ust. 1a jako nieostrego i nie spełniającego kryteriów art. 61 ust. 3 Konstytucji RP powinna zostać dokonana za każdym razem analiza będąca przedmiotem wyłączenia jawności ze względu na określone w tym przepisie czynności.

Prowadzenie metryki sprawy w takim wypadku pomogłoby zarówno osobie wnioskującej jako sądowi administracyjnemu w ustaleniu co do jakich to informacji/dokumentów wymienionych w metryce nastąpiło ograniczenie i w jakim zakresie. Nasza praktyka pokazuje, iż podmioty zobowiązane wielokrotnie dokonując ograniczenia robią to zbiorczo do całego zakresu żądania (np. kilku informacji/dokumentów) i w zasadzie osoba wnioskująca nie wie czego dotyczyło ograniczenie. Często są przypadki powoływanie się na tylko ogólnie

zarysowane pojęcie prawa do prywatności abstrahując w decyzji odmownej jaki element tego prawa (określony w ustawach) zostałby naruszony. Sytuacja taka powoduje, iż odwołanie, czy też skarga opiera się tylko i wyłącznie na polemice z interpretacją prawa oderwanej od danej informacji publicznej, która podlega ograniczeniu. Również, co pojawia się w orzecznictwie sądów administracyjnych, czasami trudno ustalić jakie to rzeczywiście podmiot zobowiązany ma informacje publiczne. Prowadzenie w tym zakresie metryki sprawy nie tylko pozwoli na pierwotne ustalenie jakie to dokumenty zostały przeanalizowane i w jakim zakresie, a nadto wpłynie na przyspieszenie postępowania odwoławczego i sądowego. Czynność prowadzone w zakresie odmowy udostępnienia informacji publicznej nie są ani proste, ani powtarzalne. Każde żądanie może dotyczyć innego rodzaju informacji publicznej, która to może podlegać ograniczeniu ze względu na dużą liczbę aktów prawnych.

Jak zostało wyżej wskazane, w procedurze ograniczenia dostępu do informacji publicznej podejmowane są czynności, których udokumentowanie może mieć istotne znaczenie dla postępowania odwoławczego i sądowego np. wymienione powyżej w punkcie 5 i 6.

Dodatkowo podkreślić należy, iż prowadzenie metryki sprawy w przypadku ograniczeń wskazanych w art. 5 ust. 1a (przedmiotem tej opinii nie jest poddanie tego rozwiązania krytyce ze względu na jego niekonstytucyjność) wprowadzenie metryki będzie działało przeciw nadużywaniu tego rozwiązania, na czym zależy również Ministrowi Administracji i Cyfryzacji, o czym informuje on na swojej stronie.

2. odmowa udostępnienia informacji publicznej do ponownego wykorzystania art. 23g ust. 8 pkt 1 w zw. z art. 5 ustawy o dostępie do informacji publicznej - wyłączenie ze względu na prawnie chronione dobra.

Sytuacja wynikająca z tego rozwiązania jest podobna do umówionej w punkcie II.1.

3. odmowa udostępnienia informacji publicznej do ponownego wykorzystania przypadku jeżeli ponowne wykorzystanie naruszy prawa własności intelektualnej

przysługujące podmiotom trzecim art. 23g ust. 8 pkt 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

W takim przypadku przed wydaniem decyzji podmiot zobowiązany winien ustalić m. in.:

1. ustalić czy jest w posiadaniu określonych informacji/dokumentów,
2. przygotować poszczególne informacje/elementy
3. następnie ustalić kwestię praw autorskich odnośnie danego żądania (np. przeanalizować umowę, która dotyczyła wykonania usługi w ramach, której wytworzona została informacja publiczna), przy czym zwrócić należy uwagę na obowiązek wynikający z art. 23b ust. 3 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Wydanie decyzji w takim przypadku musi wiązać się z analizą umowy, w ramach której podmiot zobowiązany staje się posiadaczem informacji publicznej oraz działaniami zmierzającymi do ustalenia ewentualnej kwestii praw autorskich jeżeli dana informacja publiczna została złożona w podmiocie, a nie jej złożenie nie wynikało bezpośrednio z działania tego podmiotu (np. w ramach postępowania odwoławczego). Wydanie decyzji odmownej w tym zakresie wymaga sięgnięcia do określonych dokumentów lub ich uzyskaniu od innych podmiotów. **Również, w związku z takim kształtem przyjętego rozwiązania (ogólne pojęcie własności intelektualnej), podmiot musi ocenić czy dojść może do naruszenia praw osobistych czy również majątkowych.** Nawet fakt przekazania przez twórcę majątkowych praw autorskich nie będzie go pozbawiać automatycznie praw osobistych. Dlatego też za każdym razem musi dojść do nie tylko analizy postanowień umownych, ale również wzięcie pod uwagę praw osobistych, w tym również praw zależnych. Metryka sprawy pozwoli na ustalenie czy takie działania zostały podjęte, co może przyczynić się do zwiększenia zaufania obywateli do działania administracji i skróci postępowanie administracyjne i sądowe.

4. odmowa udostępnienia informacji publicznej do ponownego wykorzystywania w sytuacji, w której opracowywanie, w szczególności przetworzenie, informacji publicznej w celu jej ponownego wykorzystywania oraz dostarczania z nich wyciągów spowoduje konieczność podjęcia nieproporcjonalnych działań przekraczających proste czynności art. 23g ust. 9 w zw. z art. 23f ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Kwestia prowadzenia metryki sprawy w tym przypadku ma kluczowe znaczenie dla ustalenia w jakiej formie podmiot zobowiązany posiada żądane informacje publicznej tj. ustalenia czy sięgnął do każdej z informacji i ustalił w jakim zakresie trzeba dokonać przewidzianych w tych przepisach czynności. W praktyce również brak metryki może pozwolić podmiotowi zobowiązanemu twierdzić, iż żądanie związane jest opracowaniem. Dlatego też sporządzenie metryki sprawy nawet poprzez wymienienie informacji/dokumentów żądanych i wskazanie w metryce, iż wymaga opracowania/przetworzenia będzie wpływało na czytelność podejmowanych w tym zakresie decyzji.

5. wydanie decyzji rozstrzygającej o warunkach ponownego wykorzystywania informacji publicznej lub o wysokości opłat art. 23g ust. 10 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Wskazujemy, iż wydanie w tym przypadku decyzji w żadnym wypadku nie można uznać za czynność prosta i powtarzalną. Samo przedstawienie warunków następuje ofertą w rozumieniu przepisów Kodeksu Cywilnego, a dopiero złożenie sprzeciwu od oferty powoduje obowiązek wydania decyzji. Określenie warunków i opłaty decyzją należy uznać za działanie skomplikowane i wymagające szczegółowej analizy żądanych informacji/dokumentów, zaproponowanych ofertą warunków, określenia czy opłaty zostały wyznaczone zgodnie z 23c ust. 1 i 2 oraz art. 23g ust. 7 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej. W związku z nieostrością pojęć użytych w zakresie wyznaczania opłaty, dokonywane wyliczenie opłaty w ramach procedury po sprzeciwie musi mieć odniesienie do analizy pierwotnego

dokumentu, który zawiera przesłanki, kryteria, podstawy wyliczenia. Zatem w metryce sprawy powinny być informacje o podejmowanych w tym zakresie działaniach.

Mając na uwadze rozstrzygnięcia Naczelnego Sądu Administracyjnego odnośnie formy odmowy udostępnienia informacji publicznej przetworzonej wskazać należy, że wprowadzenie w tym zakresie metryki pozwoliłoby w sposób czytelny i automatyczny określać jakie informacje proste są dostępne. Takie postępowanie w dużej mierze skróciłoby sprawy związane z udostępnianiem informacji publicznej jeżeli podmiot zobowiązany powołuje się na żądanie informacji publicznej przetworzonej.

III. Podsumowanie

Zwracamy uwagę, iż aktualnie brzmienie art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji mimo, iż zapewnia jawność informacji o osobach podejmujących decyzję w przypadkach wymienionych w tym przepisie, to metryka sprawy jest dalej idącym środkiem zapewniającym jawność podejmowanych czynności, co należy uznać za rozwiązanie pozytywne. Jednakże jak wykazaliśmy wyżej, **Minister Administracji i Cyfryzacji wskazując na przesłanki wyłączenia obowiązku prowadzenia metryki sprawy w postępowaniach wskazanych w ustawie o dostępie do informacji publicznej odniósł się w zasadzie do nieobowiązującego stanu prawnego i wybiórczego wskazania sytuacji, których wydawana jest decyzja administracyjna, co mogło przyczynić się do uznania, iż są to sytuacje proste i powtarzalne.** Również co podkreśliliśmy na początku wyłączenie kognicji sądów powszechnych uszczupla możliwości sądowego dochodzenia prawa do informacji (sądy administracyjne w zasadzie nie mają takich środków jak przywoływany – **błędnie** – w uzasadnieniu sąd powszechny), dlatego też dla większej ochrony prawa wnioskujących osób ważne, aby sąd administracyjny badając dokumenty sprawy wiedział jakie to dokładnie czynności, kto i w jakim zakresie podejmował w przedmiocie wydania

decyzji administracyjnej w sytuacjach, w których to ustawa o dostępie do informacji publicznej to przewiduje.

Dlatego też projektowane rozporządzenie w tym zakresie uznać należy za błędne.

Zwracamy uwagę również, iż ustawodawca w uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej Kodeks postępowania administracyjnego (uchwalony w dniu 15 lipca 2011 r. Dz. U. Nr 186, poz. 1100) wyraźnie podkreślił w punktach 2.3 i 2.4 jeden z celów proponowanej zmiany:

W konsekwencji w obecnym stanie prawnym w Polsce bardzo trudno jest ustalić odpowiedzialność poszczególnych urzędników za szkody spowodowane wydaniem sprzecznych z prawem decyzji administracyjnych, gdyż osoby rzeczywiście kształtujące treści decyzji zwykle pozostają anonimowe, a założenie o osobistym kształtowaniu treści wszystkich decyzji przez osobę piastującą funkcję piastuna organu administracji (np. wojewodę) jest fikcją.

Konserwowanie obecnego stanu prawnego powoduje podważanie odpowiedzialności, gdyż po upływie czasu z barku prowadzonej na bieżąco metryki sprawy administracyjnej, nie można ustalić osób rzeczywiście odpowiedzialnych za ten element ukształtowania treści rozstrzygnięcia, który naruszał prawo. Utrzymanie obecnego stanu ukrycia szczegółów procesu podejmowania decyzji administracyjnej osłabia poczucie odpowiedzialności osób rzeczywiście kształtujących treść decyzji i pośrednio sprzyja korupcji.⁵

Uważamy, że wprowadzenie metryki będzie również pomocne w ustalaniu odpowiedzialności z art. 23 ustawy o dostępie do informacji publicznej. Wielokrotnie podmioty zobowiązane podejmują działania zmierzające do przedłużenia postępowania o udostępnienie informacji publicznej (w tym poprzez wydawanie błędnych decyzji), które to kończy się po 2 latach ostatecznym wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego. W takich przypadkach prowadzenie metryki będzie pomocne nie tylko dla osoby wnioskującej, ale

⁵[http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/F76838636772C3F2C125779800267844/\\$file/3362.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/F76838636772C3F2C125779800267844/$file/3362.pdf)

również dla organów prowadzących postępowanie karne w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa z art. 23 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Zwracamy się o wykreślenie z opiniowanego rozporządzenia – Załącznika nr 1 - wyłączenia w pozycji 35 dotyczącego spraw, w których ustawa o dostępie do informacji publicznej przewiduje wydanie decyzji administracyjnej.