

Warszawa, dnia 2 stycznia 2013 r.

**TRYBUNAŁ
KONSTYTUCYJNY
W WARSZAWIE**

Skarżący:
**Stowarzyszenie Liderów
Lokalnych Grup Obywatelskich
(Sieć Obywatelska Watchdog
Polska)**

reprezentowane przez
Adwokata Macieja Klameę
prowadzącego Kancelarię
Adwokacką w Koninie przy ulicy
Tuwima 5/18

Uczestnicy:
1. Sejm RP
2. Prokurator Generalny

SKARGA KONSTYTUCYJNA

Działając na podstawie art. 79 Konstytucji RP oraz art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. Nr 102, poz. 643 z późn. zm.), w imieniu Stowarzyszenia Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich, którego pełnomocnictwo załączam, niniejszym zaskarżam art. 6 ust. 2 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 września 2001 o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. z 2001 r. Nr 112, poz. 1198 z późn. zm.) -

i w n o s z ę o stwierdzenie jego niezgodności z art. 61 ust. 1 w związku z art. 61 ust. 2 Konstytucji RP;

Jednocześnie w n o s z ę o zwrot kosztów postępowania na rzecz skarżącej - odpowiednio do treści art. 24 ust. 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. Nr 102, poz. 643 z późn.zm.).

Określenie podstaw skargi

Załączonym do niniejszej skargi wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 21 czerwca 2012 r. (I OSK 666/12), doręczonym w dniu 3 października 2012 r. uchylony został wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 grudnia 2011 r. (II SAB 260/11)

nakazujący Prezesowi Rady Ministrów rozpatrzenie pkt 2 wniosku Stowarzyszenia o udostępnienie informacji publicznej z dnia 21 czerwca 2011 r., tj. udostępnienie korespondencji członków Rady Ministrów i ich asystentów w sprawie nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej (w tym korespondencji mailowej) i zarazem oddalona skarga naszego Stowarzyszenia, występującego w tym postępowaniu jako strona korzystająca z prawa każdego do dostępu do informacji publicznej. Od wyroku tego nie przysługuje żaden środek prawny.

NSA oparł swoje rozstrzygnięcie w tym zakresie na treści art. 6 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej - poprzez rozróżnienie „dokumentów urzędowych” i „dokumentów wewnętrznych”, stwierdzając, że te drugie nie spełniają przesłanek mogących uznać takie dokumentu za informacje publiczne. Takie zastosowanie art. 6 ust. 2 ma związek z brzmieniem art. 3 ust. 1 pkt 2, który wydziela, wbrew treści art. 61 ust. 2 Konstytucji, kategorię dokumentów urzędowych z ogółu dokumentów zawierających informacje o działalności władz publicznych; literalnie - a tak, jak można sądzić, przepis art. 3 ust. 1 pkt 2 (wprost zresztą w wyroku niepowołany) odczytany został przez Naczelnny Sąd Administracyjny - „wgląd do dokumentów urzędowych” stanowi osobną kategorię w stosunku do „uzyskania informacji publicznej” w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 1, wyczerpując zarazem unormowanie dotyczące dostępu do dokumentów, o którym mowa w art. 61 ust. 2 Konstytucji RP.

Zdaniem Skarżącego, takie rozumienie art. 6 ust. 2 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 2 narusza konstytucyjnie zagwarantowane w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP, prawo obywatela do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej, obejmujące, zgodnie z art. 61 ust. 2 Konstytucji, dostęp do dokumentów – bez rozróżniania dokumentów urzędowych w rozumieniu przyjętym w powołanym wyroku NSA i w cytowanych w nim wyrokach.

W myśl art. 79 ust. 1 Konstytucji RP, każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji. Stosownie do dyspozycji art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz.U. Nr 102, poz. 643 z późn.zm.), skarga konstytucyjna, zwana dalej "skargą", może być wniesiona po wyczerpaniu drogi prawnej, o ile droga ta jest przewidziana, w ciągu 3 miesięcy od doręczenia skarżącemu prawomocnego wyroku, ostatecznej decyzji lub innego ostatecznego rozstrzygnięcia.

Skarżący zaznacza, że jego statutowym celem jest upowszechnianie i ochrona wolności i praw człowieka oraz swobód obywatelskich, a także działań

wspomagających rozwój demokracji oraz wspieranie działań monitorujących i edukacyjnych, w szczególności podejmowanych przez członków Stowarzyszenia i osoby z nimi współpracujące, na rzecz zwiększenia przejrzystości i uczciwości życia publicznego, w tym: działanie na rzecz swobodnego dostępu do informacji publicznej oraz działanie na rzecz efektywnego, praworządnego, przejrzystego i otwartego na kontrolę obywatelską gospodarowania majątkiem publicznym i zarządzania politykami publicznymi Cele te realizowane są m.in. przez monitorowanie podmiotów publicznych i innych podmiotów otrzymujących środki publiczne.

Stowarzyszenie od 2006 roku realizuje program Pozarządowe Centrum Dostępu do Informacji Publicznej, w ramach którego wykonuje działania zmierzające do zwiększenia przejrzystości działania władz publicznych, m.in. obszarze procesu legislacyjnego. Stowarzyszenie wypowiadało się publicznie na temat ewentualnych zmian w przepisach dotyczących dostępu do informacji publicznej, w tym również w sprawie, która była przedmiotem rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego w dniu 18 kwietnia 2012 r. (K 33/11). Stowarzyszenie, w ramach swojej działalności statutowej, korzysta z, przysługującego każdemu (art. 2 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej – art. 61 ust. 1 Konstytucji RP w związku z art.10 ust.1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności) prawa dostępu do informacji publicznej – prawa do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej.

Stowarzyszenie, korzystając z prawa każdego do dostępu do informacji publicznej, złożyło w dniu 21 czerwca 2012 r. wniosek o udostępnienie informacji publicznej skierowany do Prezesa Rady Ministrów, niewątpliwie będącego organem władzy publicznej, m.in. w zakresie korespondencji członków Rady Ministrów i ich asystentów w sprawie nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej (w tym korespondencji mailowej). Choć nie ma to znaczenia dla sprawy, należy podkreślić, że wniosek skarżącego został złożony już po przyjęciu projektu ustawy przez Radę Ministrów, natomiast nie byli znani konkretni autorzy zaproponowanych zmian oraz procedura ich wprowadzania. Z uwagi na nieudostępnienie powyższych informacji, Stowarzyszenie zrealizowało uprawnienie określone w art. 45 Konstytucji i przepisach ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo postępowania przed sądami administracyjnymi.

W postępowaniu zakończonym powołanym wyrokiem NSA, skarżący uczestniczył zatem jako podmiot bezpośrednio realizujący prawo każdego podmiotu do dostępu do informacji publicznej, zapewnione art. 2 ust. 1 powołanej ustawy o dostępie do informacji publicznej i prawo obywatela, o którym mowa w art. 61 ust. 1 w związku z ust. 2 Konstytucji RP, w rozumieniu wynikającym z art. 10 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. W związku z tym, niezależnie od naruszenia konstytucyjnych praw

reprezentowanych przez skarżącego członków, on sam ma legitymację do wniesienia niniejszej skargi konstytucyjnej – powinien być bowiem traktowany jako każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone.

W kontekście legitymacji skarżącego należy przywołać wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 14 kwietnia 2009 w sprawie *Társaság a Szabadságjogokért p. Węgrom* (Nr wniosku 37374/05), w której organizacja pozarządowa działająca na rzecz przejrzystości życia publicznego wystąpiła do trybunału w z wnioskiem o ustalenie naruszenia art. 10 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Trybunał stwierdził, że *„biorąc pod uwagę prawo chronione Artykułem 10, w momencie, gdy władze chcą stworzyć przeszkody dla gromadzenia informacji, prawodawstwo nie może pozwolić na samowolne ograniczenia, gdyż mogą one stać się formą pośredniej cenzury. Na przykład, w dziennikarstwie gromadzenie danych jest ważnym krokiem przygotowawczym oraz nieodłączną chronioną częścią wolności prasy (zobacz *Dammann p. Szwajcarii* (nr 77551/01, § 52, 25 kwietnia 2006). Funkcją prasy jest, między innymi, tworzenie forów pod debatę publiczną. Jednakże, realizacja tej funkcji nie jest ograniczona tylko do mediów czy też profesjonalnych dziennikarzy. W obecnej sprawie, przygotowanie forum debaty publicznej było prowadzone przez organizację pozarządową. Można więc stwierdzić, że celem działalności Wnioskodawcy było dopilnowanie ważnego elementu dobrze poinformowanej debaty publicznej. Trybunał już niejednokrotnie zauważał ważny wkład społeczeństwa obywatelskiego w dyskusję na temat spraw publicznych (zobacz, na przykład, *Steel i Morris p. Zjednoczonemu Królestwu* (nr 68416/01, § 89, EKPC 2005-II)). Wnioskodawca jest organizacją aktywnie zaangażowaną w spór dotyczący praw człowieka oraz nakierowaną na różnorodne cele, np. ochronę prawa do wolności informacji. Z tego względu Wnioskodawcę można scharakteryzować, podobnie jak prasę, jako społeczną organizację strażniczą (zobacz *Riolo p. Włochom*, nr 42211/07, § 63, 17 lipca 2008; *Vides Aizsardzības Klubs (Klub Ochrony Środowiska) p. Łotwie*, nr 57829/00, § 42, 27 maja 2004). W tych okolicznościach, Trybunał był przekonany, że działalność Wnioskodawcy ma zagwarantowaną w Konwencji Europejskiej podobną ochronę, jak ta zapewniana prasie”*.

Co istotne w niniejszej sprawie, skarżący informował opinię publiczną na temat nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej i przekazywał jej opinie na temat ewentualnych konsekwencji wprowadzenia proponowanych zmian już od 2008 roku, w którym Minister Spraw Wewnętrznych zdecydował o rozpoczęciu prac legislacyjnych. W powołanym wyżej wyroku ETPC, Trybunał uznał, że przeszkody stworzone w celu utrudnienia dostępu do informacji będących przedmiotem zainteresowania publicznego może zniechęcić do tego typu działań tych, którzy pracują w mediach lub innych powiązanych polach. W rezultacie nie mogą oni odgrywać swojej ważnej roli jako instytucji kontroli społecznej, co może mieć niekorzystny wpływ na zaopatrywanie społeczeństwa w dokładne i rzetelne informacje (zobacz, *mutatis mutandis* (uwzględniając

istniejące różnice), Goodwin p. Wielkiej Brytanii, wyrok z 27 marca 1996, protokoły 1996-II, str. 500, § 39)."

Uzasadnienie

W dniu 21 czerwca 2011 r. Stowarzyszenie Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich zwróciło się do premiera z wnioskiem o udostępnienie korespondencji (w tym korespondencji mailowej) Członków Rady Ministrów i ich asystentów związanej z nowelizacją ustawy o dostępie do informacji publicznej. Prezes Rady Ministrów odesłał, odesłał w odpowiedzi, Stowarzyszenie na stronę Biuletynu Informacji Publicznej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji. Żądana informacja tam się jednak nie znajdowała.. W związku z tym Stowarzyszenie złożyło skargę na bezczynność w przedmiocie nieudostępnienia informacji publicznej do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wyroku z dnia 12 czerwca 2012 r. uznał, że nie istnieją wątpliwości, które mogłyby prowadzić do stanowiska, że żądane informacje nie mieszczą się w zakresie definicji informacji publicznej, stwierdzając wprost, że „*wskazać należy, że żądana przez Stowarzyszenie. informacja stanowi informację publiczną.*” Również Prezes Rady Ministrów uznał, że żądane informacje należy zaliczyć do informacji publicznych. Spór prawny dotyczył odpowiedzi Prezesa Rady Ministrów, który stwierdził w odpowiedzi na wniosek, że żądane dane znajdują się w Biuletynie Informacji Publicznej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji. Z okoliczności ustalonych w toku postępowania potwierdziło się, że żądanych informacji nie ma na stronie podmiotowej Biuletynu Informacji Publicznej i stąd rozstrzygnięcie Sądu uznające bezczynność Prezesa Rady Ministrów i nakazujące mu podjęcie czynności przewidzianych ustawą o dostępie do informacji publicznej tj. udostępnienie informacji, bądź – w przypadku ograniczeń przewidzianych w art. 61ust. 3 Konstytucji – wydanie na podstawie art. 16 ust 1 ustawy decyzji odmawiającej udostępnienia informacji.

Od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie, Prezes Rady Ministrów złożył skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego podnosząc odnośnie rozstrzygnięcia dotyczącego udostępnienia korespondencji dotyczącej nowelizacji ustawy o dostępie do informacji m.in.:

1) naruszenie prawa materialnego:

a) przez błędną jego wykładnię art. 4 ust. 3 i art. 6 ustawy o dostępie do informacji publicznej w związku z art. 147 ust. 1 i 2 i 149 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 33 ust. 1 pkt 2 i art. 26 ust. 1 pkt 1 i 2 i ust. 2 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów (tekst jedn. Dz. U. z 2003

r., Nr 24, poz. 199 ze zm.), tj. poprzez uznanie, że Prezes Rady Ministrów zobowiązany jest do rozpatrzenia wniosku o udzielenie informacji w zakresie udostępnienia korespondencji członków Rady Ministrów i ich asystentów bez uwzględnienia konstytucyjnych regulacji, stanowiących, że wchodzący w skład Rady Ministrów ministrowie (art. 147 Konstytucji) kierują określonymi działami administracji rządowej lub wypełniają zadania wyznaczone im przez Prezesa Rady Ministrów, a zakres działania ministra kierującego działem administracji rządowej określają ustawy (art. 149 ust. 1) przy czym urzędem obsługującym ministra, a w wypadku ministra kierującego określonym działem administracji rządowej – również organy jemu podległe lub przez niego nadzorowane jest ministerstwo (art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy o Radzie Ministrów), natomiast z mocy ustawy Kancelaria Prezesa Rady Ministrów zapewnia obsługę jedynie podmiotom wymienionym w ust. 1 i 2 art. 26 ustawy o Radzie Ministrów, a więc jedynie, w zakresie zapytania skarżącego, Radzie Ministrów i Prezesowi Rady Ministrów, wiceprezesom Rady Ministrów oraz Ministrowi- Członkowi Rady Ministrów Michałowi Boniemu (rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 stycznia 2009 r. w sprawie ustalenia szczegółowego zakresu działania Ministra –Członka Rady Ministrów Michała Boniego – Dz. U. Nr 23, poz. 130),

b) art. 147 ust. 1 i 2 i art. 149 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 33 ust. 1 pkt 2, art. 39 ust. 2 i 3 oraz art. 26 ust. 1 pkt 1 i 2 i ust. 2 i art. 31 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów (tekst jedn. Dz. U. z 2003 r. Nr 24, poz. 199 ze zm.), a także rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 stycznia 2009 r. w sprawie ustalenia szczegółowego zakresu działania Ministra-Członka Rady Ministrów Michała Boniego (Dz. U. Nr 23, poz. 130) oraz art. 471 ustawy z dnia 16 września 1982 r. o pracownikach urzędów państwowych (test jedn. Dz. U. z 2001 r. Nr 86, poz. 953 ze zm.) przez ich niezastosowanie, co w konsekwencji spowodowało uznanie, że Prezes Rady Ministrów zobowiązany jest do udostępnienia korespondencji członków Rady Ministrów ich asystentów bez uwzględnienia konstytucyjnych regulacji, stanowiących, że wchodzący w skład Rady Ministrów ministrowie (art. 147 ust. 1 Konstytucji) kierują określonymi działami administracji rządowej lub wypełniają zadania wyznaczone im przez Prezesa Rady Ministrów, a zakres działania ministra kierującego działem administracji rządowej określają ustawy (art. 149 ust. 1) przy czym urzędem obsługującym ministra, a w wypadku ministra kierującego określonym działem administracji rządowej – również organy jemu podległe lub przez niego nadzorowane jest ministerstwo (art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy o Radzie Ministrów), natomiast z mocy ustawy Kancelaria Prezesa Rady Ministrów zapewnia obsługę jedynie podmiotom wymienionym w ust. 1 i 2 art. 26 ustawy o Radzie Ministrów, a więc jedynie, w zakresie zapytania skarżącego, Radzie Ministrów i Prezesowi Rady Ministrów, wiceprezesom Rady Ministrów oraz Ministrowi- Członkowi Rady Ministrów Michałowi Boniemu (rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 30

stycznia 2009 r. w sprawie ustalenia szczegółowego zakresu działania Ministra-Członka Rady Ministrów Michała Boniego – Dz. U. Nr 23, poz.130),

Oraz w zakresie zobowiązania Prezesa Rady Ministrów do rozpatrzenia wniosku w zakresie pkt 2, tj. udostępnienia korespondencji członka Rady Ministrów Michała Boniego oraz jego asystenta Witolda Przeciechowskiego w sprawie nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej (w tym korespondencji mailowej), zarzucono nieważność postępowania przed Sądem pierwszej instancji na podstawie art. 183 § 2 pkt 3 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, a to z uwagi na fakt, że w zakresie udostępnienia Stowarzyszeniu. wydruków ze skrzynki pocztowej Witolda Przeciechowskiego asystenta Politycznego Ministra-Członka Rady Ministrów, zarówno poczty wychodzącej, jak i przychodzącej w okresie 1 maja 2011 r. – 8 lipca 2011 r. oraz wydruków ze skrzynki pocztowej Szefa Zespołu Doradców Strategicznych Prezesa Rady Ministrów Michała Boniego, zarówno poczty wychodzącej, jak i przychodzącej w okresie 1 maja 2011 r. – 8 lipca 2011 r. orzekł Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 1 grudnia 2011 r. w sprawie sygn. akt II SAB/Wa 295/11.

Naczelny Sąd Administracyjny wyrokiem z dnia 21 Czerwca 2012 r. oddalił skargę Stowarzyszenia. uchylając jednocześnie wyrok sądu I instancji.

NSA oparł swoje rozstrzygnięcie w tym zakresie na treści art. 6 ust. 2 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej poprzez rozróżnienie „dokumentów urzędowych” i „dokumentów wewnętrznych”, stwierdzając, że te drugie nie spełniają przesłanek mogących uznać takie dokumentu za informacje publiczne. Odnosząc się do stanu faktycznego sprawy. NSA orzekł, że *„Ustawa o dostępie do informacji publicznej nie zawiera ograniczeń prawa do informacji mających na celu ochronę procesu decyzyjnego przed zakłóceniami mogącymi powstać wskutek ujawnienia jego przebiegu. W orzecznictwie sądów administracyjnych wyrażany był pogląd, że organom władzy publicznej niezbędna jest możliwość podejmowania decyzji dopiero po zebraniu zasobu niezbędnych informacji, uzgodnieniu stanowisk i przeanalizowaniu kilku możliwych wariantów danego rozstrzygnięcia. Dlatego od "dokumentów urzędowych" w rozumieniu art. 6 ust. 2 u.d.i.p. odróżnia się "dokumenty wewnętrzne" służące wprowadzie realizacji jakiegoś zadania publicznego, ale nie przesądzające o kierunkach działania organu. Dokumenty takie służą wymianie informacji, zgromadzeniu niezbędnych materiałów, uzgadnianiu poglądów i stanowisk. Mogą mieć dowolną formę, nie są wiążące, co do sposobu załatwienia sprawy, nie są w związku z tym wyrazem stanowiska organu, nie stanowią więc informacji publicznej (zob. wyrok NSA z dnia 27 stycznia 2012 r. sygn. akt I OSK 2130/11, niepubl., wyrok z dnia 15 lipca 2010 r. sygn. akt I OSK 707/10, niepubl.).*

Wszystkie te uwagi dotyczą wprawdzie głównie dokumentów sporządzanych w formie papierowej, ale w pełni odnoszą się do korespondencji mailowej funkcjonariusza publicznego, jakim jest członek Rady Ministrów z jego współpracownikami.

Korespondencja, w tym także mailowa osoby wykonującej zadania publiczne, z jego współpracownikami nie jest informacją publiczną, nawet jeżeli w jakiejś części dotyczy wykonywanych przez tę osobę zadań publicznych.

Korespondencja taka nie ma jakiegokolwiek waloru oficjalności, a nawet jeśli zawiera propozycje dotyczące sposobu załatwienia określonej sprawy publicznej mieści się w zakresie swobody niezbędnej dla podjęcia prawidłowej decyzji po rozważeniu wszystkich racji przemawiających za różnorodnymi możliwościami jej załatwienia.

Procesowi podejmowania decyzji nie jest konieczna społeczna kontrola na każdym jego etapie. Zasadne wręcz jest twierdzenie, że kontrola taka mogłaby zakłócić jego przebieg, ponieważ każda ze zgłoszonych propozycji podlegałaby społecznemu i przedwczesnemu osądowi. Tymczasem podjęcie w procesie tworzenia projektu ustawy decyzji właściwej co do jego treści wymaga wyeliminowania, w atmosferze rozważań i spokoju, rozwiązań nietrafnych, zagrażających chronionym konstytucyjnie dobrom, czy też нефunkcjonalnych. Nietrafny jest przy tym zarzut, że przyjęcie takiego poglądu za trafny, wyklucza społeczny nadzór nad tworzeniem projektu aktu prawnego. W momencie, kiedy projekt taki zyskuje walor oficjalności, zostaje przedstawiony opinii publicznej przez organ, który go stworzył, podlega społecznym konsultacjom i społeczeństwo może mieć wpływ na jego treść.

Korespondencja osoby fizycznej również przesyłana drogą internetową jest prywatną korespondencją także wtedy, gdy służy załatwianiu spraw służbowych.

Można ją zaliczyć do tzw. "dokumentów wewnętrznych", które nie decydują o kierunkach działania organu i nie są wyrazem, jego oficjalnego stanowiska.

W tym więc zakresie zarzuty skargi kasacyjnej są zasadne, bowiem skoro żądana informacja nie była informacją publiczną przepisy ustawy z dnia 6 września 2001 r. nie znajdowały zastosowania. Prezes Rady Ministrów nie był zobowiązany do jej udostępnienia wobec czego nie pozostawał w bezczynności."

Wbrew twierdzeniu Sądu, żądana wnioskiem korespondencja, nie była korespondencją prywatną, gdyż prowadziły ją osoby pełniące funkcje publiczne w poszczególnych ministerstwach i innych jednostkach administracyjnych, a związana była z, zakończonym w chwili składania wniosku, rządowym etapem procesu legislacyjnego. Ponadto, co nie jest przedmiotem skargi do Trybunału, ale jest okolicznością istotną, w żadnym z zarzutów skargi kasacyjnej

dotyczącej wglądu w żadaną korespondencję nie pojawiła się wzmianka o tym, że te informacje nie stanowią informacji publicznej.

Z wydaniem omówionego wyżej wyroku NSA z dnia 21 czerwca 2012 r. skarżący wiąże naruszenie konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej. Konstytucja określiła w art. 61, że obywatel ma prawo do uzyskiwania **informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne**. Prawo to obejmuje również uzyskiwanie 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. Zgodnie z brzmieniem art. 61 ust. 2 Konstytucji **prawo do uzyskiwania informacji obejmuje dostęp do dokumentów** oraz wstęp na posiedzenia kolegiałnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu. Ograniczenie prawa, 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**.

Trybunał Konstytucyjny, w wyroku z dnia 16 września 2002 r. (sygn. Akt K 38/01) stwierdził m.in., że *”sformułowanie art. 61 ust. 1 Konstytucji stanowi nawiązanie do długiej, bo sięgającej XVIII w. historii rozwoju prawa regulującego dostęp do informacji publicznej”*. Prawem do informacji objęta została szeroka materia związana z działalnością państwa. Nie ma znaczenia przy tym fakt, czy działa ono w sferze imperium, czy dominium, gdyż objęte regulacją art. 61 ust. 1 sformułowanie „działalność władz publicznych” dotyczy każdej z tych sfer. Dostęp do informacji publicznej, zgodnie z treścią art. 61 ust. 2 nie ogranicza się tylko do wybranej kategorii dokumentów, ale wszystkich tych informacji, które dotyczą sfery określonej w art. 61 ust. 1 Konstytucji.

W demokratycznym państwie prawnym oczywistym jest, że jawność działań państwa powinna być traktowana w sposób uprzywilejowany, to znaczy wszelkie wątpliwości co do udostępnienia informacji powinny działać na korzyść dostępu. Przy czym pamiętać należy, iż prawo do informacji publicznej jest prawem człowieka, zatem jego charakter w demokratycznym państwie prawa jest szczególny i stanowi *sine qua non* demokracji. Bez jawności działania administracji, a szczególnie procesu legislacyjnego obywatele są pobawieni jednej z najważniejszych funkcji kontrolnych swoich przedstawicieli – co prowadzi również do naruszenia art. 4 Konstytucji RP.

Ustrojodawca, w ślad za dokumentami międzynarodowymi, trafnie skonstruował art. 61 Konstytucji, który w ust. 3 wymienia przesłanki, które mogą ograniczyć dostęp do informacji publicznej. Konstatacja ta jest spójna jest

również z zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 31 Konstytucji RP. W podobnym duchu skonstruowana została przez Komitet Ministrów Rady Europy jedna z zasad dostępu do informacji publicznej, jaka powinno funkcjonować na obszarze państw członkowskich Rady Europy - dostęp do informacji jest równy; ograniczenia w dostępie do informacji mogą wynikać jedynie z konieczności ochrony uzasadnionego interesu publicznego oraz interesu jednostki w przypadku informacji bezpośrednio jej dotyczących. (por. Dyrektywa Komitetu Ministrów Rady Europy z 25 listopada 1981 r. nr R/81/19 w sprawie dostępu do informacji posiadanej przez władze publiczne)

Tymczasem, zarówno konstrukcja art. 61 Konstytucji, jak i ograniczeń określone w art. 5 ustawy o dostępie do informacji publicznej, wyraźnie wskazuje, że definicją informacji publicznej objęty jest pełen zakres zadań publicznych. Ustawodawca przyjął jako treść tego prawa pojęcia „działalności”, „wykonywania zadań publicznych”, „spraw publicznych”.

Przepisy Konstytucji RP i ustawy o dostępie do informacji publicznej dały podstawę do przyjęcia zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie, że informacją publiczną jest każda wiadomość wytworzona lub odnoszona do szeroko rozumianych władz publicznych oraz wytworzona lub odnoszona do innych podmiotów wykonujących funkcje publiczne w zakresie wykonywania przez nie zadań władzy publicznej i gospodarowania mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa (por. M. Jaśkowska, Dostęp do informacji publicznych w świetle orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego, Toruń 2002, wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia: 30 października 2002 r., sygn. akt II SA 1956/02 - publ. M. Prawn. 2002/23/1059, 25 marca 2002 r. sygn. akt II SA 4059/02 – publ. M. Prawn. 2003/10/436, wyrok NSA z dnia 12 grudnia 2006 r. sygn. akt I OSK 123/06 – Lex 291357).

Postępowanie o udostępnienie treści korespondencji osób zaangażowanych w proces legislacyjny, a szerzej korespondencji osób znajdujących się w decyzyjnej części aparatu administracji wymaga podniesienia ważnych kwestii związanych z funkcjonowaniem demokratycznego państwa prawa. Jak podkreśla Bogusław Banaszak w komentarzu do art. 61 Konstytucji W drugiej połowie XX w. nastąpiło odejście w zdecydowanej większości państw demokratycznych od traktowania działania organów władz publicznych jako realizacji suwerenności państwa i wykonywania imperium państwowego w taki sposób, że jedynie niektóre działania, a zwłaszcza ich efekty (np. normy prawne, akty stosowania prawa) były jawne. Utrzymywanie w tajemnicy wielu przejawów aktywności organów władz publicznych i ich piastunów zapewnić miało w przeszłości większą skuteczność ich działania. Współcześnie ważnym elementem rzetelności działania organów państwa demokratycznego jest zapewnienie obywatelom prawa do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej łączącego się z powszechnie aprobowaną w państwach demokratycznych zasadą otwartego rządu (open government)

oznaczającą otwartość - tzn. jawność (transparentność - transparency) działalności wszystkich organów władz publicznych. Cel ten starają się zrealizować ustawodawcy lub ustrojodawcy w wielu państwach. Jest on także uznawany za konieczny przez instytucje międzynarodowe. Tytułem przykładu można wskazać na rezolucję 2005/68 Komisji Praw Człowieka ONZ, w której podkreśla się, że *"transparentny, odpowiedzialny, rozliczany i partycypacyjny system władz publicznych (...) stanowi fundament, na którym spoczywa dobre rządy, a fundament ten stanowi konieczny warunek pełnego urzeczywistnienia praw człowieka (...)".* Warto też dodać, że Rada Europy w projekcie Rekomendacji o Dobrej Administracji z 2004 r. do jednych z zasad naczelnych funkcjonowania administracji publicznej zaliczyła jej jawność. Zasada otwartego rządu, wiążąc się z tworzeniem społeczeństwa obywatelskiego, służy realizacji najważniejszej zasady konstytucjonalizmu demokratycznego - suwerenności Narodu (zob. komentarz do art. 4) - w dwojaki sposób:

- 1) po pierwsze - obywatele, aby móc w pełni uczestniczyć w demokratyczny sposób w sprawowaniu władzy zwierzchniej w państwie muszą dysponować wiedzą, informacjami o sprawach publicznych;
- 2) po drugie - dysponując wiedzą, informacjami o działalności organów władz publicznych, mogą je właściwie kontrolować i decydować o odpowiedzialności piastunów organów państwowych. (Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. prof. dr hab. Bogusław Banaszak, Rok wydania: 2009, Wydawnictwo: C.H.Beck, Wydanie: 1).

Na aspekt doniosłości jawności tego elementu funkcjonowania władz publicznych zwraca również uwagę J. Jabłońska-Bońca i M. Zieliński, którzy podkreślili też, że jawność wiąże się z podmiotowym traktowaniem obywatela w jego relacji z państwem oraz warunkuje udział obywateli w rządzeniu. Powołali oni pogląd K. Grzybowskiego, zgodnie z którym „demokracja to rządy ludu, a suweren może w rzeczywistości rządzić, jeżeli jest poinformowany, wie, zna fakty, na których może oprzeć swoją decyzję”. (str. 27) (...) W państwie demokratycznym jego obywatele są zbiorowym suwerenem, co oznacza między innymi, że powinni mieć zapewniony rzeczywisty wpływ na sprawowaną w tym państwie władzę, a władza ta ma obowiązek szanować ich prawa i wolności. Możliwość wywierania wpływu na organy władzy jest realna jedynie wtedy, gdy obywatele posiadają dostęp do wiedzy na temat poczynąń tych organów. Do tak ujmowanej zasady nawiązuje zasada suwerenności i reprezentacji (wyrażone w art. 61 Konstytucji), a także inne zasady gwarantujące udział obywateli w życiu publicznym, w tym prawo dostępu do informacji publicznej wyrażone w art. 61 Konstytucji RP oraz odpowiadająca mu zasada jawności życia publicznego. Bez prawa do informacji publicznych obywatele pełniliby swoją władzę w sposób jedynie iluzoryczny. Nie byłiby też w stanie kontrolować wybranych przez nich reprezentantów. Jawność informacji publicznych, w tym informacji o prawie, jest zatem jednym z elementów gwarantujących urzeczywistnienie prawa do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi,

które należy do powszechnie uznawanych obecnie praw człowieka (prawa i wolności polityczne). Prawo to, nazwane też prawem do uczestnictwa w rządzeniu, jest formułowane między innymi w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Europejskiej Karcie Samorządu Terytorialnego. (Urzędowe ogłoszenie aktu normatywnego, G. Wierczyński, Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., Rok wydania: 2008, Warszawa)

Jawność nie jest wartością absolutną i podlega określonym przez Konstytucję ograniczeniom. Jednakże niektóre orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego, których istota rozstrzygnięcia sprowadza się do uznawania, że określona część informacji związanych z działalnością władz publicznych – z różnych przyczyn – wyłączonych **jest jako takie** z zakresu pojęcia informacji publicznej prowadzą do naruszenia art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP. Naczelny Sąd Administracyjny rozstrzygając we wskazywanej sprawie nie stanął przed dylematem, czy ujawnienie tej informacji spowoduje np. uszczerbek w bezpieczeństwie narodowym, ale stwierdził że takiego dylematu nie ma, gdyż żądane informacje w ogóle do takiego ważenia interesów się nie kwalifikują. A rozstrzygnięcie oparł właśnie na sprzecznym z art. 61 ust. 1 i art. 62 ust. 2 Konstytucji brzmieniu art. 6 ust. 2 w zw. z art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Jak stwierdził **Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 marca 2006 r. (K 17/05)**, w kwestii dopuszczalnych ograniczeń prawa do informacji publicznej regulacja zawarta w art. 31 ust. 3 Konstytucji jest modyfikowana przez art. 61 ust. 3 Konstytucji jedynie w zakresie dotyczącym bezpośrednio przesłanek ingerencji, natomiast w pełni pozostaje aktualne zastosowanie pozostałych, niewyrażonych w art. 61 ust. 3, elementów proporcjonalności, w szczególności konieczność uzasadnienia standardem demokratycznego państwa oraz zakaz ingerowania w istotę prawa. Wspólną dla obu konstrukcji przesłanką uzasadniającą ograniczenia jest też konieczność ochrony praw i wolności innych osób.

Naruszenie przedmiotowego uprawnienia w niniejszej sprawie wyraża się w tym, iż wskutek zastosowania przez NSA art. 6 ust. 2 w zw. z art. 3 ust.1 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej ograniczone zostało konstytucyjne prawo do informacji na temat działalności władz publicznych i osób pełniących funkcje publiczne, co znacznie zawężyło zakres zastosowania art. 61 ust. 2 Konstytucji w kontekście ogólnej zasady wyrażonej w art. 61 ust. 1 Konstytucji – a bez jakiegokolwiek rozważenia zasadności takiego zawężenia z punktu widzenia art. 61 ust. 3 Konstytucji.

Zwrócić należy uwagę na fakt, iż ustawa o dostępie do informacji publicznej nie wprowadziła do porządku prawnego definicji informacji publicznej. Z pewnością nie określone to została również w art. 6 ust. 2 w zw. art. 3 ust. 1

pkt.2 powołanej ustawy. Zgodnie z treścią art. 61 ust. 4 Konstytucji określa ona tylko tryb dostępu do informacji publicznej. W związku z treścią art. 61 ust. 3 może ona ponadto zawierać określone ograniczenia dostępu do informacji publicznej. Sąd oparł się jednak nie na ograniczeniach w dostępie do żądanych informacji, a na ingerencji w treść art. 61 ust. 1 Konstytucji RP, polegającej na zawężeniu jego zakresu odnosząc się do treści art. 6 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Konieczne jest przy tym wskazanie, że powołany na wstępie wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego nie jest jedynym, który dokonuje takiej wykładni pojęć występujących w art. 6 ust. 2 w zw. z art. 3 ust.1 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej w sposób, który stanowi ograniczenie prawa, o którym mowa w art. 61 ust. 1 w związku z ust. 2 Konstytucji RP., nieznajdujące uzasadnienia w dyspozycją art. 61 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji; w wyroku zostały zacytowane inne wyroki o podobnym charakterze, ale nie są one bynajmniej odosobnione. Tym samym zaskarżenie art. 6 ust. 2 (na nim bowiem oparł swoje orzeczenie NSA), ale w związku z art.

3 ust. 1 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej nie wynika z epizodycznego zdarzenia prawnego, ale wskazuje na utrwalenie określonego standardu prawnego w rozumieniu dostępu do informacji publicznej, naruszającego, zdaniem skarżącego, przepis art. 61 ust. 1 w związku z ust. 2 Konstytucji RP.

W wyroku z dnia 29 lutego 2012 r. Naczelny Sąd Administracyjny (sygn. akt I OSK 2130/11) stwierdził m.in., że „nie podziela poglądu Sądu I instancji, że wszystkie dokumenty i informacje znajdujące się w posiadaniu Kancelarii Prezydenta RP, w tym również wszystkie opinie prawne i ekspertyzy, stanowią informację publiczną. Skład orzekający podziela w tym zakresie poglądy wyrażone w przywołanych przez skargę kasacyjną wyrokach sądów administracyjnych (IV SAB/Po 9/06, I OSK 89/09).” W uzasadnieniu powołano się ponadto na okoliczność, że „Prezydent RP jest podmiotem biorącym udział w procesie legislacyjnym. Art. 122 Konstytucji daje mu różnorodne uprawnienia. Prezydent może bowiem ustawę podpisać, skierować do Trybunału Konstytucyjnego lub przekazać ustawę Sejmowi do ponownego rozpatrzenia. Przy podejmowaniu tego rodzaju decyzji osoba sprawująca ten urząd powinna mieć pewien zasób wiedzy co do dziedziny czy przedmiotu, którego uchwalone akty prawne dotyczą. Może w związku z tym, ze względu na ogromną różnorodność uchwalanego prawa korzystać z opinii ekspertów. Opinie te nie są jednak informacją publiczną jeżeli nie dotyczą konkretnego aktu będącego już przedmiotem toczącego się procesu legislacyjnego. **Są natomiast dokumentem wewnętrznym, służącym gromadzeniu informacji, które w przyszłości mogą zostać wykorzystane w procesie decyzyjnym.** Trzeba przy tym dodać, że opinie i ekspertyzy mające jedynie charakter poznawczy nie odnoszą się wprost do przyszłych działań i zamierzeń podmiotu zobowiązanego mają jedynie poszerzyć zakres wiedzy i informacji posiadanych przez ten podmiot. Dlatego

poddanie tego procesu ścisłej kontroli społecznej byłoby niecelowe i utrudniłoby wewnętrzny proces kształtowania się stanowisk uzgadniania i ścierania się opinii dotyczących istniejącego stanu rzeczy, jego oceny oraz ewentualnej potrzeby zmian.” Stanowczo zareagowali na takie orzeczenie przedstawiciele doktryny, którzy stwierdzili, że **„jeżeli ten pogląd zostanie utrzymany będzie to oznaczać jedno z najdalej idących ograniczeń prawa do informacji i zasadnicze utrudnienie dla obywatelskiej partycypacji.”** (B. Banaszak, M. Bernaczyk: Konsultacje społeczne i prawo do informacji w procesie prawnotwórczym na tle Konstytucji RP oraz postulatu "otwartego rządu" Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego, rok VIII nr 4 (43) / 2012, s. 24).

W wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 czerwca 2011 r. (I OSK 431/11) wyraźnie widać, że ukształtowana została opinia dotycząca wyłączenia spod kategorii dokumentów, o których mowa w art. 61 ust. 2 Konstytucji innych niż te wymienione w art. 3 ust. 1 pkt 2 oraz art. 6 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej. NSA stwierdził, że **„należy odróżnić dokumenty urzędowe od dokumentów prywatnych. Wskazać należy, iż przymiot informacji publicznej posiadają dokumenty urzędowe organu (będące dowodem tego, co w nich urzędowo stwierdzono, zatwierdzono lub podano),** wytworzone w ramach realizacji powierzonych mu zadań, a więc dokumenty powstałe w związku z prowadzeniem konkretnych spraw. Natomiast przymiotu informacji publicznej nie posiadają dokumenty prywatne, które podmiot prywatny kieruje do organu administracji publicznej. W rozumieniu ustawy o dostępie do informacji publicznej dokumenty prywatne nie stanowią informacji publicznej.”

Na tak sformułowaną tezę coraz częściej powołują się inne składy sędziowskie, jak to miało miejsce między innymi w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 22 marca 2012 r. (I OSK 2487/11) gdzie wyrażone zostało stanowisko, że „ubocznie wskazać należy, iż Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 9 czerwca 2011r. sygn. akt I OSK 431/11 **wyraził pogląd, że użyty przez ustawodawcę zwrot "wszelkie dokumenty przedstawiane przez wnioskodawców" (art. 28 ust. 8 u.z.p.p.r.) podlega ocenie w ramach art. 6 u.d.i.p., a to oznacza, że udostępnieniu w tym trybie podlegać będą jedynie dokumenty urzędowe** mające walor informacji publicznej, a nie dokumenty prywatne”.

Jednocześnie należy wskazać, że taka wykładnia może doprowadzić do restryktywnej praktyki – w sytuacji, w której do tej pory w wielu przypadkach dostęp do informacji publicznej był jednym z niewielu instrumentów obywateli do kontroli władzy publicznej. Obowiązywanie art. 6 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej powoduje niepewność obywateli w korzystaniu z uprawnienia wynikającego z art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP. Wyżej wskazane zostały wyroki sądów administracyjnych odwołujących się do pojęcia dokumentu wewnętrznego, który nie został w żaden sposób zdefiniowany w

ustawie o dostępie do informacji publicznej. Jednakże w wielu przypadkach sądy administracyjne odrzucają koncepcję dokumentu wewnętrznego i rozstrzygają o szerokim uprawnieniu obywateli w dostępie do informacji publicznej – tak m. in. Wyrok z dnia 1 grudnia 2011 r., sygn. akt I OSK 1550/11: Co do zasady zatem, udostępnieniu podlegać będzie wszystko, co znajduje się w aktach postępowania, niezależnie od tego, czy będzie to dokument urzędowy, czy prywatny. Bez znaczenia pozostaje również to, czy dokument znajdujący się w aktach ma charakter "wewnętrzny", czy "roboczy". (podobnie: Wyrok NSA z dnia 20 stycznia 2012 r., sygn. akt I OSK 2118/11, Wyrok NSA z dnia 29 lutego 2012 r., sygn. akt I OSK 2215/11, Wyrok NSA z dnia 1 grudnia 2011 r., sygn. akt I OSK 1516/11). Sytuacja, w której przepis ustawy stanowi o wyłączeniu zakresu uprawnienia obywateli do dostępu do dokumentów prowadzi również do naruszenia zasady pewności sytuacji tychże obywateli, którzy w zależności od przyjętej postawy orzekania art. 6 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej będą mieli mniejszy dostęp do informacji publicznej (jak w skazywanych wyrokach) albo szerszy w przypadku orzekania na normie zdekodowanej z art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP.

W konsekwencji, podstawą niniejszej skargi konstytucyjnej jest, występująca zdaniem skarżącej niezgodność – stanowiących podstawę rozstrzygnięcia Naczelnego Sądu Administracyjnego w powołanym wyroku z dnia 21 czerwca 2012 r. - przepisów art. 6 ust. 2 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 września 2012 r. o dostępie do informacji publicznej (w takim rozumieniu, jakie nie tylko w wyroku, który stał się powodem niniejszej skargi konstytucyjnej, przedstawił Naczelny Sąd Administracyjny, z art. 61 ust. 1 w związku z ust 2 Konstytucji RP.

Wykładnia zaskarżonego wyroku NSA prowadzi do niezgodnego z Konstytucją RP określania w kontekście art. 61 ust. 1 Konstytucji podziału na materiały urzędowe i materiały wewnętrzne. Podstawa prawna w postaci art. 6 ust. 2 w zw. z art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej, na której zostało wydane orzeczenie, może jednak, jak pokazuje powołana wyżej praktyka sądowa, być zastosowana w sposób niezgodny z treścią art. 61 ust 1 w zw. z art. 61 ust.2 Konstytucji.

Stosowanie przepisu art. 6 ust. 2 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy w rozumieniu sadu poddaje pod wątpliwość sens stosowania niektórych przesłanek ograniczających dostęp do informacji publicznej określonych w art. 61 ust. 3 Konstytucji RP. Stąd, ustrojodawca ukonstytuował jak najszerzej prawo dostępu do informacji publicznej, że wszystkie dokumenty zawierające informacje, o których mowa w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP mogą zostać udostępnione, a ograniczenia w dostępie do nich nie mogą opierać się na ich formie, czy wyglądzie, a jedynie na potrzebie ochrony innych praw i wartości.

Raz jeszcze należy podkreślić, że przepisy Konstytucji RP i ustawy o dostępie do informacji publicznej dały podstawę do przyjęcia zarówno w

doktrynie, jak i w orzecznictwie, że informacją publiczną jest każda wiadomość wytworzona lub odnoszona do szeroko rozumianych władz publicznych oraz wytworzona lub odnoszona do innych podmiotów wykonujących funkcje publiczne w zakresie wykonywania przez nie zadań władzy publicznej i gospodarowania mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa (por: M. Jaśkowska, Dostęp do informacji publicznych w świetle orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego, Toruń 2002, wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia: 30 października 2002 r., sygn. akt II SA 1956/02 - publ. M. Prawn. 2002/23/1059, 25 marca 2002 r. sygn. akt II SA 4059/02 – publ. M. Prawn. 2003/10/436, wyrok NSA z dnia 12 grudnia 2006 r. sygn. akt I OSK 123/06 – Lex 291357). Stwierdzić należy ponadto, że Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 9 lutego 2007 r. o sygn. akt I OSK 517/06 (publ. LEX nr 348001), stwierdził, iż informacją publiczną są nie tylko dokumenty bezpośrednio zredagowane i technicznie wytworzone przez organ administracji publicznej, ale przymiot taki będą posiadać także te, których organ używa do zrealizowania powierzonych mu prawem zadań nawet, gdy prawa autorskie należą do innego podmiotu. Bez znaczenia wówczas jest to, w jaki sposób znalazły się one w posiadaniu organu i jakiej sprawy dotyczą. Tym samym, sąd zgodził się ze stanowiskiem Naczelnego Sądu Administracyjnego zawartym w wyroku z dnia 30 października 2002 r. o sygn. akt II SA 181/02, gdzie stwierdzono, że informacjami publicznymi są informacje wytworzone przez władze publiczne oraz osoby pełniące funkcje publiczne oraz inne podmioty, które wykonują funkcje publiczne lub gospodarują mieniem publicznym (komunalnym lub Skarbu Państwa), jak również informacje odnoszące się do wspomnianych władz, osób i innych podmiotów, niezależnie od tego, przez kogo zostały wytworzone.. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej stwierdził w jednym z rozstrzygnięć, że *nie ma powodów, dla których instytucje miałyby utrzymywać w tajemnicy część informacji zawartych w dokumentach, które nie są objęte wyjątkami od zasady jawności wymienionymi w art. 4 ust. 1 decyzji 93/731, a odmowa częściowego dostępu stanowiłaby oczywiście środek nieproporcjonalny dla zapewnienia ochrony wartości, o których mowa w art. 4 ust. 1 decyzji* – Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 6 grudnia 2001 r., Rada Unii Europejskiej przeciwko Hautala, Sprawa C-353/99) – K. Tarnacka, Prawo do informacji w polskim prawie konstytucyjnym, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2009, str. 37

Tymczasem, standard rozumienia art. 6 ust. 2 w związku z art. 3 ust.1 pkt 2 głęboko ingeruje w prawo do informacji publicznej bez zachowania zasady proporcjonalności. Należy przypomnieć, że, rozumując w ten sposób, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że *korespondencja taka nie ma jakiegokolwiek waloru oficjalności, a nawet jeśli zawiera propozycje dotyczące sposobu załatwienia określonej sprawy publicznej mieści się w zakresie swobody niezbędnej dla podjęcia prawidłowej decyzji po rozważeniu wszystkich racji przemawiających za różnorodnymi możliwościami jej załatwienia.*

Procesowi podejmowania decyzji nie jest konieczna społeczna kontrola na każdym jego etapie. Zasadne wręcz jest twierdzenie, że kontrola taka mogłaby zakłócić jego przebieg, ponieważ każda ze zgłoszonych propozycji podlegałaby społecznemu i przedwczesnemu osądowi. Tymczasem podjęcie w procesie tworzenia projektu ustawy decyzji właściwej co do jego treści wymaga wyeliminowania, w atmosferze rozwagi i spokoju, rozwiązań nietrafnych, zagrażających chronionym konstytucyjnie dobrom, czy też niefunkcjonalnych. Nietrafny jest przy tym zarzut, że przyjęcie takiego poglądu za trafny, wyklucza społeczny nadzór nad tworzeniem projektu aktu prawnego. W momencie, kiedy projekt taki zyskuje walor oficjalności, zostaje przedstawiony opinii publicznej przez organ, który go stworzył, podlega społecznym konsultacjom i społeczeństwo może mieć wpływ na jego treść.”

Naczelny Sąd Administracyjny dopuszcza się zatem nie tylko – niezrozumiałego i nieuprawnionego w świetle art. 61 ust. 1 Konstytucji – rozróżnienia na informacje mające charakter oficjalny ale również wskazuje w uzasadnieniu na niecelowość poddania kontroli społecznej procesu decyzyjnego w zakresie ustalenia autorów brzmienia przepisów projektu ustawy. Naczelny Sąd Administracyjny nie tłumaczy przy tym na czym polegać by miała „oficjalność” tego procesu i jaki przepis prawa pozwala na dokonanie wbrew art. 61 ust. 1 Konstytucji podziału na dokumenty urzędowe i wewnętrzne w kontekście ich ewentualnego udostępnienia. Przeciwnie, oparcie rozstrzygnięcia na podstawie art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, co potwierdzają wskazywane wyżej wyroki oraz stanowiska doktryny, dałoby inne rozstrzygnięcie. Dlatego też art. 6 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej stanowi daleko idące zagrożenie dla wykonywania konstytucyjnego prawa do informacji publicznej. Powołane wyżej glosy orzecznictwa i doktryny jednoznacznie określając, że przesłanki definicyjne informacji publicznej spełnione są gdy informacja dotyczy działalności władz publicznych. W sprawie będącej przedmiotem niniejszej skargi, bez wątpienia żądane dane mieszczą się w tym pojęciu.

Przed wszystkim jednak, nie zachodzą w tym przypadku żadne z przesłanek określonych w art. 61 ust. 3 Konstytucji RP. W ogóle nie są one przez sąd brane pod uwagę. Niemniej, rozstrzygnięcie sprowadza się w praktyce do nieudostępnienia żądanych informacji. W miejscach określonych w Konstytucji wyjątków od zasady jawności pojawiły się w orzeczeniu NSA jakieś inne ograniczenia w dostępie do informacji publicznych. W tym kontekście, warto zwrócić uwagę, że Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie działający w tej konkretnej sprawie jako sąd I instancji stwierdził, że wszystkie dokumenty, których żądał wnioskodawca stanowią informację publiczną, otwierając tym samym drogę do udostępnienia informacji lub odmowy dostępu z uwagi na wartości określone w art. 61 ust. 3 Konstytucji. Należy podnieść, że w licznych ustawodawstwach innych państw, istnieje coś w rodzaju podziału informacji na te o charakterze zewnętrznym oraz charakterze wewnętrznym. Nie zmienia to jednak określania ich jako informacji publiczne. Rozporządzenie UE

1049/2001 dopuszcza ograniczenie jawności w przypadku, gdy dostęp do dokumentu zawierającego opinie do wykorzystania wewnętrznego jako część rozważań i konsultacji wstępnych w obrębie rzeczonoj instytucji nie zostanie udzielony nawet po podjęciu decyzji, jeśli ujawnienie takiego dokumentu poważnie naruszyłoby proces podejmowania decyzji przez tę instytucję, chyba że za ujawnieniem przemawia interes publiczny (por. Rozporządzenie (WE) nr 1049/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji, DzU L 145 z 31 maja 2001 r. art. 4 pkt 3). Jest to jednak forma ograniczenia w dostępie, a nie kategoryczne stwierdzenie, że w stosunku do tego typu dokumentów rozporządzenia się nie stosuje, pozostawiając dostęp do istotnych dokumentów poza nawiasem kontroli społecznej. Niezależnie od tego, czy istnieją bądź nie racje przemawiające za szerokim dostępem do tego typu danych, konstrukcja dostępu do informacji publicznej w Polsce nie zawiera normy pozwalających na ograniczenie jawności w tych okolicznościach. Może to być traktowane jako postulat zmiany prawa, ale nie można, tak jak uczynił to Naczelny Sąd Administracyjny uznawać, że dopuszczalne jest ograniczenie dostępu za pomocą uznania, że dana materia nie stanowi informacji publicznej. Jak przyznała w wywiadzie dla Polskiej Agencji Prasowej sędzia NSA Irena Kamińska, „*w tym zakresie orzecznictwo na razie sobie radzi, stosując pojęcie dokumentu wewnętrznego. Taki dokument - jak wynika z orzecznictwa - nie jest informacją publiczną i w związku z tym nie podlega udostępnieniu. Oczywiście zdajemy sobie sprawę z tego, że taka wykładnia jest bardzo krytykowana przez grono konstytucjonalistów, obrońców prawa do informacji.(...)*”. (Sędzia NSA: ustawa o dostępie do informacji musi być zmieniona” http://m.wyborcza.pl/wyborcza/1,105226,12714519,Sedzia_NSA__ustawa_o_dostepie_do_informacji_publicznej.html)

Takie działanie jest nie tylko formą prawnej „ucieczki” od norm prawnych, ale również skutecznie pozbawia obywateli możliwości zdobycia informacji o działalności władz publicznych i innych osób i instytucji wykonujących zadania publiczne. Rozporządzenie UE pozostaje w zgodzie z międzynarodowymi standardami dostępu do informacji publicznej, gdyż wskazuje okoliczności, które są podstawą odmowy udostępnienia dokumentów i z którymi można polemizować w obrębie organów odwoławczych. Tymczasem w Polsce mamy do czynienia z sytuacją, w której NSA stwierdza, że oficjalna korespondencja między pracownikami różnych ministerstw prowadzona po etapie opracowania i przyjęcia założeń do projektu ustawy, dotycząca konkretnych propozycji przepisów, nie stanowi informacji publicznej. W uzasadnieniu NSA przyjął, że ma ona charakter wewnętrzny powołując się przy tym na to iż nie jest dokument urzędowy w rozumieniu art. 6 ust.2, co jest nieprawidłową interpretacją przepisu, który to przepis do tego ma charakter wprost definicyjny w odniesieniu do fragmentu konstrukcji informacji publicznej, a nie tworzy sam z siebie normy prawnej – i z tego powodu nie może być rozumiany jako nawet element definicji informacji publicznej. Z tego powodu, w niniejszej skardze

wiąże się go bezpośrednio z przepisem art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy, także jednak do tego ostatniego przepisu podchodząc kontekstowo, tzn. w ramach całości ustawowego rozumienia informacji publicznej, a wówczas okaże się, że ustalony standard odczytywania art. 6 ust. 2 w związku z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy jest niezgodny z Konstytucją.

Z treści art. 61 ust 1 Konstytucji i art. 1 ust 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej, istotne jest bowiem to, czy związana jest ona z wykonywaniem zadań publicznych. Tworzenie prawa bez wątpienia do tych zadań należy. Rozstrzygnięcie NSA o odmowie dostępu do korespondencji prowadzonej w sprawie tworzenia założeń do ustawy skutkuje tym, że obywatele nie znają autorów konkretnych przepisów i nie mogą sędownie domagać się ich ujawnienia. Mimo doświadczeń, które wypływają z tzw. afery Rywina, sąd zezwolił na utajnienie procesu legislacyjnego,, uniemożliwiając rzeczywistą, społeczną kontrolę nad jakością stanowienia prawa. Co więcej, uczynił to naruszając przepisy Konstytucji. RP. Przy czym przypomnieć należy, że Trybunał Konstytucyjny wskazał w wyroku z dnia 15 października 2009 r., sygn. akt K 26/08 jak postrzegana powinna być zasada jawności działania państwa: Powszechny i szeroki dostęp do informacji publicznej stanowi niezbędną przesłankę istnienia społeczeństwa obywatelskiego, a co za tym idzie - urzeczywistnienia demokratycznych zasad funkcjonowania władzy publicznej w polskim państwie prawnym. Dostęp do informacji publicznej jest bowiem, z jednej strony, warunkiem świadomego uczestnictwa obywateli w podejmowaniu rozstrzygnięć władczych (zob. P. Winczorek, Komentarz do Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r., Warszawa 2000, s. 83), a z drugiej, umożliwia efektywną kontrolę obywatelską działań podejmowanych przez organy władzy publicznej (zob. W. Skrzydło, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Kraków 1998, s. 58; I. Lipowicz, (w:) Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku, pod red. J. Bocia, Wrocław 1998, s. 114). Stąd wielkie znaczenie powszechności dostępu do informacji publicznej. W demokratycznym społeczeństwie podstawowym prawem jest wiedzieć i być informowanym o tym, co i dlaczego czynią władze publiczne (zob. J. E. Stiglitz, On Liberty, the Right to Know, and Public Discourse: The Role of Transparency in Public Life, (w:) Globalizing Right. The Oxford Amnesty Lectures, pod red. U. J. Gibneya, Oxford-New York 2003, s. 115 i n.).

Mając na względzie powyższe, wnosimy jak w *petitum* skargi.

W załączeniu:

1. Pełnomocnictwo wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
2. Kopia wyroku;
3. Cztery odpisy skargi wraz z załącznikami.