

Warszawa, dnia 29 sierpnia 2011 r.

**Stanowisko Stowarzyszenia Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich
odnośnie sprawozdania Komisji Administracji i Spraw Wewnętrznych o pilnym
rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz
niektórych innych ustaw (druki nr przebieg procesu legislacyjnego 4434 i 4555)**

W proponowanej regulacji zauważamy trzy największe przeszkody w realizacji prawa dostępu do informacji publicznej i możliwości ponownego wykorzystywania informacji publicznej. Są to:

1. Pozbawienie sądów powszechnych kompetencji do rozstrzygania niektórych spraw z zakresu dostępu do informacji publicznej.

Zgodnie z opiniami przesłanymi do Komisji takie rozwiązanie w znacznym stopniu ogranicza ochronę prawa do informacji i wbrew stanowisku rządu nie wiąże się z wymogami dyrektywy.

2. Błędna transpozycja dyrektywy odnośnie określenia terminu udostępnienia informacji do ponownego wykorzystywania.

Projekt ustawy – określa termin rozpatrzenia wniosku niezgodnie z przepisem art. 4 ust. 2 dyrektywy, która odwołuje się w tym zakresie do istniejących już w tym zakresie regulacji. Brakuje również w projekcie określenia terminu udostępnienia informacji, czego wymaga dyrektywa.

3. Nieprecyzyjne określenie relacji między podmiotem zobowiązanym, a osobą/instytucją ponownie wykorzystującą informację publiczną.

Proponowany model pozwala administracji dowolnie kreować warunki udostępnienia informacji do ponownego wykorzystywania pozbawiając wnioskodawcę wpływu na kształt tych warunków i pozbawia go możliwości egzekwowania obowiązków podmiotu

zobowiązanego w zakresie udostępnienia tych danych. W przypadku braku zgody na warunki zaproponowane przez administrację, wnioskodawca nie ma w zasadzie żadnych możliwości ochrony swoich interesów.

Poniżej prezentujemy rozwinięcie poszczególnych punktów.

Ad 1.) Uchylenie przepisów określających kompetencje sądów powszechnych do rozstrzygnięcia niektórych spraw z zakresu dostępu do informacji publicznej.

Zgodnie z opiniami **Krajowej Rady Sądownictwa, Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, Izby Wydawców Prasy, dr Michała Bernaczyka, Stowarzyszenia Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich** „zabranie” sądom powszechnym spraw z zakresu dostępu do informacji publicznej w znacznym stopniu ograniczy ochronę prawa do informacji.

Wyciąg z opinii dr Bernaczyka, specjalizującego się w prawie dostępu do informacji publicznej: **„może okazać się, że sądy administracyjne nie będą w stanie wszechstronnie ocenić charakteru spornej informacji lub zakresu dopuszczalnej anonimizacji z powodu obiektywnej przeszkody. Zakres postępowania dowodowego przed sądem administracyjnym jest węższy w porównaniu z regulami rządzącymi procesem cywilnym. Projektowane uchylenie art. 22 u.d.i.p. uważam za błąd podważający ochronę istniejących oraz projektowanych instytucji prawnych.** Pozostaje dla mnie zagadką, w jaki sposób sąd administracyjny miałby np. przeprowadzić dowód z opinii biegłego celem wykazania braku elementów determinujących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Z tego samego powodu całkowicie niespójne wydaje mi się posadowienie warunków ponownego wykorzystania informacji publicznych na konstrukcji cywilnoprawnej w połączeniu z przekazaniem ich weryfikacji na drogę sądowoadministracyjną (zob. punkt 48-49 uzasadnienia Projektu). Zdecydowanie bardziej predysponowanym do oceny tych kwestii są sądy cywilne wraz z przypadającym im wachlarzem środków dowodowych”

„należy dodać, że uzasadnienie art. 1 punkt 11 Projektu nie tylko nie czyni zadość obowiązkom wynikającym z art. 34 ust. 2 Regulaminu Sejmu, a wręcz wprowadza parlamentarzystów w błąd („Wprowadzenie instytucji ponownego wykorzystywania informacji publicznej wiąże się z potrzebą [podkreślenie własne – M.B.] *ujednoczenia kontroli sądowej i objęcia wszystkich spraw indywidualnych kognicją sądu administracyjnego*”). Dyrektywa pozostawia tą kwestię poza obszarem normowania. W art. 4 ust. 4 dyrektywy czytamy jedynie, że „każda decyzja negatywna zawiera odniesienie do środków odwoławczych na wypadek, gdyby wnioskodawca chciał odwołać się od decyzji”. Trudno wskazać logiczny ciąg prowadzący do cytowanej konkluzji o potrzebie likwidacji właściwości rzeczowej sądów powszechnych.”

Ad 2.) Terminy rozpatrywania spraw

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

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

Należy w pełną mocą podkreślić, że z treści obowiązującej ustawy o dostępie do informacji publicznej jasno wynika, że określono termin, który dyrektywa określa jako „terminowe udostępnienie dokumentów”. Art. 13 ust. 1 stanowi, udostępnianie informacji publicznej na wniosek następuje bez zbędnej zwłoki, **nie później jednak niż w terminie 14 dni** od dnia złożenia wniosku, z zastrzeżeniem ust. 2 i art. 15 ust. 2.

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

W tym samym przepisie mamy do czynienia z **kolejną błędną transpozycją dyrektywy**, który uniemożliwi w praktyce jakkolwiek dostęp do informacji w celu jej ponownego wykorzystania. Dyrektywa wyraźnie stwierdza, że powyższe terminy obejmują **nie tylko rozpatrzenie wniosku, ale przede wszystkim dostarczenie żądanych informacji**, tymczasem w projekcie ustawy mowa jest **tylko o rozpatrzeniu wniosku** bez określenia żadnych terminów udostępnienia danych do ponownego wykorzystania. Taka sytuacja może – mimo terminowego rozpatrzenia wniosku – doprowadzić do sytuacji nie uzyskania przez wnioskodawcę żądanych danych, lub otrzymania ich w odległym, nieokreślonym terminie. Z pełną mocą należy podnieść, że projektodawca w związku z brakiem określenia terminu na udostępnienie żądanych informacji nie przewidział również żadnych możliwości zaskarżania faktu nieudostępnienia informacji do ponownego wykorzystania. Podczas posiedzenia Komisji Min. Kołodziejczyk powiedział, że on rozumie „rozpatrzenie” również jako „udostępnienie”, ale na gruncie omawianych przepisów jest to tylko jego interpretacja, nie wynikając z proponowanych przepisów.

Ad 3.) Nieprecyzyjne przepisy dotyczące stosunków prawnych między wnioskodawcami, a podmiotami zobowiązanymi.

Projektodawca, określając przypadki gdy informacja ma być udostępniona pod warunkami (art. 23b ust. 2 lub 3) lub odpłatnie (art. 23c ust. 1) rozstrzygnął, że stosunek prawny między podmiotem udostępniającym informacje, a tym, który będzie je uzyskiwał będzie miał charakter cywilno-prawny. Jest to wyrażone wprost w przepisie, art. 23g ust. 7 pkt 2, w który stanowi, że podmiot zobowiązany przedstawia wnioskodawcy ofertę zawierającą warunki ponownego wykorzystania informacji publicznej, a także wysokość opłat za ponowne wykorzystywanie informacji publicznej. Oferta jest pojęciem z zakresu prawa cywilnego i została określona w art. 66 §1 Kodeksu Cywilnego, który stanowi, że oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. **Takie rozwiązanie niesie za sobą daleko idące konsekwencje, które nie znalazły swojego wyrazu ani w uzasadnieniu do projektu założeń ustawy, ani w uzasadnieniu do projektu ustawy.** Po pierwsze, należy stwierdzić, że w przypadku przyjęcia przez wnioskodawcę oferty, obie strony zaczyna łączyć stosunek cywilnoprawny. Potwierdza to sam projektodawca w punkcie 45 uzasadnienia projektu przesłanego do Sejmu. Wątek ten nie został jednak rozbudowany, a poprzez proponowane brzmienie art. 23i oraz punktu 15 uzasadnienia może prowadzić do niejasności prawnych, w konsekwencji blokujących możliwość skutecznej realizacji prawa od ponownego wykorzystywania informacji publicznej. Projektodawca, w uzasadnieniu podkreślił, że „wprowadzenie instytucji ponownego wykorzystywania informacji publicznej wiąże się z potrzebą ujednoczenia kontroli sądowej i objęcia wszystkich spraw indywidualnych kognicją sądu administracyjnego.” **Tymczasem zdecydowana większość spraw związanych z nieprzestrzeganiem postanowień umownych będzie dochodzona przed sądami powszechnymi.** To rodzić będzie kolejne problemy, poczynając od oszacowania przedmiotu sporu, a co za tym idzie ustalenia właściwego sądu, oraz do przyjęcia na siebie przez Skarb Państwa wszelkich zobowiązań państwowych jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, gdyż podmioty te zawierają przecież umowy jako

statio fisci reprezentując Skarb Państwa. Ten ostatni problem nie znalazł żadnego odzwierciedlenia w Ocenie Skutków Regulacji.

Kolejny problem – na tym gruncie – wiąże się z sytuacją przewidzianą w art. 23g ust 10, kiedy wnioskodawca zgłasza sprzeciw od przedstawionej przez podmiot zobowiązany oferty (np. motywując nieprzestrzeganiem art. 23d). W takim przypadku podmiot zobowiązany wydaje decyzję, a co za tym idzie pomiędzy podmiotami powstaje stosunek administracyjno-prawny. Rodzi to odmienną sytuację – **szczególnie w kontekście ochrony praw wnioskodawcy** – niż gdyby przyjął on ofertę bez sprzeciwu zawierając od razu korzystny dla obu stron stosunek cywilno-prawny (ale być może niekorzystny dla siebie sposób przekazywania danych). W sytuacji gdy podmiot zobowiązany nie wywiązuje się z obowiązków wynikających z własnej decyzji nie mają zastosowania przepisy egzekucji administracyjnej (por. art. 2 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji). Konstruując przepis art. 23i, ograniczający dostęp do sądownictwa administracyjnego tylko do „skarg rozpatrywanych w postępowaniach o ponowne wykorzystywanie informacji publicznej” **pozbawił tego dostępu podmiot, któremu została wydana decyzja prawomocna, gdyż kończy ona postępowanie**. W związku z tym, wnioskodawca - w razie niewywiązywania się przez podmiot zobowiązany z warunków udostępniania informacji (np. terminowego przekazywania danych) nie może złożyć skargi do sądu administracyjnego. Na marginesie, należy odwołać się do opinii dr Michała Bernaczyka przekazanej na posiedzenie komisji o **braku wystarczających możliwości sądownictwa administracyjnego do oceny prawidłowości decyzji** o warunkach ponownego wykorzystywania informacji publicznej.