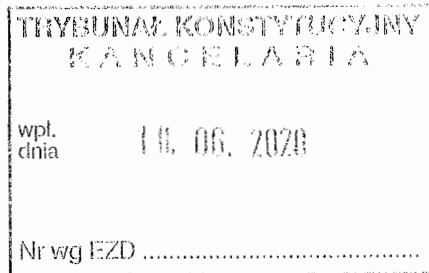




Warszawa, 18 czerwca 2020 r.

SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
Sygn. akt SK 73/19
BAS-WAKU-56/19



Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, przedkładam wyjaśnienia w sprawie skargi konstytucyjnej W K z 24 kwietnia 2019 r. (sygn. akt SK 73/19), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 15 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r. o zasadach finansowania nauki w brzmieniu nadanym mu przez art. 1 pkt 15 ustawy z dnia 15 stycznia 2015 r. o zmianie ustawy o zasadach finansowania nauki oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 249), uchylony przez ustawę z dnia 3 lipca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. poz. 1669) **jest zgodny** z art. 61 ust. 1 i 2 w związku z art. 61 ust. 3 Konstytucji i art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Uzasadnienie

I. Przedmiot kontroli

Występujący ze skargą konstytucyjną W K (dalej: skarżący) przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie uczynił art. 15 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r. o zasadach finansowania nauki (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 87; dalej: u.z.f.n.). Zaskarżone przepisy miały następujące brzmienie: art. 15 ust. 1 stanowił: „Wnioski, recenzje, umowy i raporty z realizacji zadań finansowanych ze środków na naukę stanowią tajemnicę przedsiębiorstw w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji” art. 15 ust. 3 stanowił: „Dane o osobach recenzentów i ekspertów oceniających w danym postępowaniu wnioski o przyznanie środków finansowych na naukę przeznaczonych na zadania określone w art. 5 nie podlegają udostępnieniu”.

II. Stan faktyczny i prawny sprawy skarżącego

Treść uzasadnienia skargi konstytucyjnej W K oraz dołączone do niej załączniki pozwalają na zrekonstruowanie następującego stanu faktycznego i prawnego sprawy skarżącego.

Skarżący w dniu października 2015 r. zwrócił się do Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego (MNiSW) z wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej w przedmiocie „wydania” recenzji wniosku o sfinansowanie projektu badawczego dotyczącego zgłoszonego w 2015 r. przez I do realizacji w konkursie „Tradycja” w ramach Narodowego Programu Rozwoju Humanistyki oraz o udostępnienie danych recenzentów tego wniosku. W odpowiedzi na pismo Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z października 2015 r. skarżący wyjaśnił dodatkowo, że sformułowanie „informacja w przedmiocie recenzji wniosku o sfinansowanie projektu” oznacza wszystkie dokumenty powstałe w procesie oceny wniosku o sfinansowanie wyżej opisanego projektu.

Decyzją z listopada 2015 r. Minister Nauki i Szkolnictwa Wyższego odmówił udostępnienia żądanych informacji. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia

powołano się na treść art. 15 ust. 1 i ust. 3 u.z.f.n., z którego wynika, że żądane informacje mają z mocy prawa status informacji chronionych, a więc w sprawie występują okoliczności nakazujące ograniczenie prawa dostępu do informacji publicznej.

Skarżący wniósł o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej wydaniem wyżej opisanej decyzji. Rozstrzygnięciem z stycznia 2016 r. Minister Nauki i Szkolnictwa Wyższego utrzymał zaskarżoną decyzję w mocy, podtrzymując w całości wcześniej zajęte stanowisko.

W dniu lutego 2016 r. Skarżący złożył skargę na tę decyzję do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W , wnosząc o uchylenie w całości obu opisanych wcześniej decyzji. W skardze - oprócz zarzutów co do zgodności z prawem decyzji MNiSW - zawarty został wniosek o przedstawienie Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawnego w trybie art. 193 Konstytucji (w skardze sformułowano jego treść), ale Sąd nie zdecydował się na tego rodzaju działanie.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w W wyrokiem z lipca 2016 r. (sygn. akt) oddalił skargę W. K W uzasadnieniu sąd stwierdził m.in., że literalna wykładnia art. 15 u.z.f.n. prowadzi do wniosku, iż ustawodawca przesądził w niej, że wnioski, recenzje, umowy i raporty są dokumentami poufnymi. Skoro bowiem twórca przepisu posłużył się sformułowaniem „stanowią”, to – w ocenie sądu - nie pozostawił tym samym żadnego luzu decyzyjnego co do możliwości innej kwalifikacji charakteru posiadanego przez wnioski, recenzje, umowy i raporty.

Skarżący wniósł na ten wyrok skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego, zaskarżając go w całości i wnosząc o jego uchylenie. Skarżący zwrócił się także w tym przypadku o zadanie Trybunałowi Konstytucyjnemu pytań prawnych dotyczących zgodności z Konstytucją przepisów, będących podstawą odmownych rozstrzygnięć MNiSW. Wyrokiem z listopada 2018 r. (sygn. akt

) NSA oddalił skargę kasacyjną. Podobnie jak WSA w W , nie skierował wskazanych w skardze kasacyjnej pytań prawnych do Trybunału Konstytucyjnego, stwierdzając, że przepisy stanowiące podstawę rozstrzygnięcia nie naruszają Konstytucji.

W związku z tym, że od opisanego wyżej wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z listopada 2018 r. nie przysługiwały środki odwoławcze, zakończyło ono prawomocnie sprawę skarżącego.

W skardze konstytucyjnej W K podniesiono zarzut naruszenia przez art. 15 ust. 1 i ust. 3 u.z.f.n. prawa do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne (art. 61 ust. 1 Konstytucji), w szczególności prawa dostępu do dokumentów urzędowych (art. 61 ust.2 Konstytucji). Naruszenie ustawy zasadniczej polega na tym, że zakwestionowane przepisy powodują ograniczenia w dostępie do informacji publicznych, które nie są podyktowane przesłankami, o których mowa w art. 61 ust. 3 Konstytucji. Zdaniem skarżącego potraktowanie wszystkich informacji zawartych w dokumentach, o których mowa w art. 15 ust. 1 u.z.f.n., jako tajemnic przedsiębiorcy, niepodlegających ujawnieniu przez właściwe organy państwowe jako informacje publiczne jest niezgodne z zasadą proporcjonalności przy wprowadzaniu ograniczeń z w korzystaniu z konstytucyjnego prawa do informacji (art. 31 ust. 3 Konstytucji), W skardze szczególnie podkreślono, że nie zostały zwłaszcza spełnione przesłanki konieczności ograniczeń i proporcjonalności w ścisłym znaczeniu. Skarżący stwierdza, że „automatyczne” traktowanie właściwie wszystkich informacji dotyczących wniosków o finansowanie projektów zgodnie z u.z.f.n., w szczególności zawartych w recenzjach tych wniosków, jako „poufnych” bez żadnej analizy ich treści i charakteru nie jest niezbędne dla ochrony wartości, o których mówi art. 61 ust. 3 Konstytucji. Zakres wprowadzonych ograniczeń prawa do informacji jest – w ocenie skarżącego – nadmierny i nieadekwatny do znaczenia, jakie ma to prawo w państwie demokratycznym (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

III. Analiza formalnoprawna

1. Skarżący – podnosząc zarzut niekonstytucyjności art. 15. ust. 1 i 3 ustawy o zasadach finansowania nauki – zauważył, że przepisy te zostały uchylone (skarga, s. 2). Istotnie zgodnie z treścią art. 169 pkt 4 w związku z art. 350 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. poz. 1669; dalej: p.w.p.s.w.) ustawa o zasadach finansowania nauki utraciła moc obowiązującą w dniu 1 października 2018 r.

2. Powstaje w tej sytuacji problem, czy zaskarżone w skardze konstytucyjnej przepisy utraciły moc obowiązującą w rozumieniu art. 59 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: ustawa o TK). Problem utraty mocy obowiązującej przepisu w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego najczęściej odnoszony jest do sytuacji, w której określony przepis, chociaż został formalnie uchylony, to jednak na jego podstawie istnieje możliwość podejmowania indywidualnych aktów stosowania prawa (zob. wyrok z 16 marca 2011 r., sygn. akt K 35/08 i powołane tam orzecznictwo). Trybunał wielokrotnie i konsekwentnie wskazywał, że uchylenie przepisu nie zawsze prowadzi do utraty jego mocy obowiązującej. O utracie mocy obowiązującej można bowiem mówić dopiero wtedy, gdy dany przepis nie może być w ogóle stosowany. Uchylony (formalnie) przepis należy uważać za obowiązujący, jeżeli nadal możliwe jest jego zastosowanie do jakichś sytuacji z przeszłości, teraźniejszości lub przyszłości (zob. postanowienie TK z 10 lipca 2017 r., sygn. SK akt 5/17 i powołane tam orzecznictwo).

Decydująca rolę odgrywają w takiej sytuacji rozwiązania międzyczasowe (intertemporalne). W niniejszej sprawie wynikają one z art. 315 i art. 316 ustawy p. w. p. s. w. Generalną zasadę wprowadza w tym zakresie art. 315 ust. 2 tej ustawy, zgodnie z którym do przyznawania i przekazywania środków finansowych, o których mowa w art. 5 ustawy uchylanej w art. 169 pkt 4 (tj. ustawy o zasadach finansowania nauki), stosuje się przepisy dotychczasowe. Poza tym zgodnie z art. 315 ust. 3 postępowania w sprawie przyznania środków finansowych, o których mowa w art. 5 ustawy uchylanej w art. 169 pkt 4 (tj. ustawy o zasadach finansowania nauki), wszczęte i niezakończone do dnia 31 grudnia 2018 r. umarza się, jednak z wyjątkiem postępowań w sprawie przyznania środków finansowych, o których mowa w art. 18 ust. 1 pkt 2 i pkt 2a oraz art. 20 tej ustawy, zaś zgodnie z ust. 4 tego artykułu postępowania w sprawie przyznania środków finansowych, o których mowa w art. 5 pkt 9 ustawy uchylanej w art. 169 pkt 4, wszczęte i niezakończone do dnia 31 grudnia 2018 r., prowadzi się na zasadach dotychczasowych. Najważniejszy z punktu widzenia sytuacji skarżącego jest art. 315 ust. 5, zgodnie z którym postępowania w sprawie przyznania środków finansowych w konkursie ogłoszonym przed dniem wejścia w życie ustawy, o której mowa w art. 1 (tj. ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce), w ramach programu

„Narodowy Program Rozwoju Humanistyki”, prowadzi się na zasadach dotychczasowych.

W tym kontekście przyjąć należy, że przepisy ustawy o zasadach finansowania nauki pomimo formalnej utraty mocy obowiązującej znajdują (mogą znaleźć) zastosowanie w konkretnych postępowaniach dotyczących przyznania, jak również przekazywania (w również tzw. rozliczania) środków przyznanych na podstawie jej przepisów. W skardze wskazuje się, że stosowanie to może mieć miejsce nawet do lat 2023/24 (skarga, s. 3). Tym samym nie utraciły one mocy obowiązującej w rozumieniu art. 59 ust. 1 pkt 4 ustawy o TK.

Wobec powyższego kwestia występowania w niniejszej sprawie przesłanki konieczności ochrony konstytucyjnych praw i wolności nie ma znaczenia dla oceny dopuszczalności wydania orzeczenia co do istoty sprawy.

3. Z perspektywy przedmiotu skargi konstytucyjnej w niniejszej sprawie istotna dla kwestii jej dopuszczalności jest inna okoliczność, co do której w uzasadnieniu skargi brak odpowiedniej analizy. Ważne jest bowiem nie tyle dalsze ograniczone przedmiotowo obowiązywanie (stosowanie) przepisów proceduralnych zawartych w u.z.f.n., ale przede wszystkim to, jakie przepisy określają obecnie kwestię dostępu do informacji i danych (w tym danych osobowych) opisanych w jej art. 15 ust. 1 i ust. 3 w odniesieniu do postępowań, które już zostały zakończone, tj. określony projekt jest już zrealizowany, a środki finansowe przekazane w odpowiedniej (wynikającej z umowy) wysokości. Tego zagadnienia w kontekście dostępu do informacji publicznej nie reguluje wprost żaden z przepisów powołanej wcześniej ustawy p. w. p. s. w.

Przyjąć jednak należy, że użyte zwłaszcza w art. 315 ust. 2 p. w. p. s. w. sformułowanie: „do przyznawania i przekazywania środków finansowych, o których mowa w art. 5 ustawy uchylanej w art. 169 pkt 4 (tj. ustawy o zasadach finansowania nauki), stosuje się przepisy dotychczasowe”, rozumieć należy nie tylko w sposób dosłowny. Jak trafnie wskazano w skardze, przepisy art. 15 ustawy o zasadach finansowania nauk umiejscowione są w rozdziale 1 tej ustawy pt.: Przepisy ogólne, a zatem: „znajdą one zastosowanie do wszelkich kwestii związanych z przyznawaniem, realizacją i rozliczaniem projektów badawczych finansowanych na zasadach wskazanych w tej ustawie” (skarga, s. 2). Stąd też w zakresie dostępu do informacji publicznej art. 15 ustawy o zasadach finansowania nauki winien być

również obecnie uważany za miarodajny dla wszystkich postępowań, w których doszło w przeszłości do przyznania i przekazywania środków finansowych na podstawie jej przepisów. Trudno byłoby przyjąć, że art. 381 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz. U. poz. 1668 ze zm.), który reguluje obecnie analogiczne zagadnienia, jak art. 15 u.z.f.n., ma wsteczne zastosowanie również do sytuacji, podlegających wcześniej obowiązującym przepisom.

IV. Zarzuty skarżącego

Uzasadnienie skargi konstytucyjnej w zakresie sprzeczności kwestionowanych przepisów z art. 61 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oparte jest (jak już wspomniano) przede wszystkim na zarzutach nieuzasadnionego i nadmiernego (tj. niezgodnego z zasadą proporcjonalności) ograniczenia prawa do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej. Nie wnikając w szczegóły, w skardze wskazano, że wynikające z art. 15 ust. 1 i ust. 3 u.z.f.n. ograniczenia w dostępie do informacji publicznej nie są podyktowane ochroną wartości, o których mowa w art. 61 ust. 3 i art. 31 ust. 3 Konstytucji, a jeśli nawet przyjąć, że są one uzasadnione ochroną tzw. własności intelektualnej, to nie są one konieczne dla jej ochrony i w sposób nadmierny dają jej pierwszeństwo przed konstytucyjnym prawem do informacji.

Należy zaznaczyć, że w piśmie procesowym z 8 sierpnia 2019 r. skarżący sformułował dwa alternatywne wobec głównego żądania wnioski. Jeden z nich ma charakter zakresowy i został ujęty następująco: „art. 15 ust. 1 UFN rozumiany w ten sposób, że wnioski, recenzje, umowy i raporty z realizacji zadań finansowych ze środków na naukę stanowią tajemnicę przedsiębiorstw w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji bez konieczności rozważenia przesłanek uznania konkretnych informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 5 lipca 2018 r. o zmianie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz niektórych innych ustaw) jest niezgodny z art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji w związku z art. 61 ust. 3 Konstytucji w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji”. Jest to w istocie żądanie wydania tzw. wyroku interpretacyjnego.

Drugi wniosek alternatywny różni się nieco (choć prowadzić ma do analogicznego skutku) od pierwszego. Dotyczy stwierdzenia, że art. 15 ust. 1 u.z.f.n.: "w zakresie, w jakim stanowi on, że wnioski, recenzje, umowy i raporty z realizacji zadań finansowych ze środków na naukę stanowią tajemnicę przedsiębiorstw w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji bez konieczności rozważenia przesłanek uznania konkretnych informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy zmieniającej z 5 lipca 2018 r.), jest niezgodny z art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji w związku z art. 61 ust. 3 Konstytucji w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji".

Zgodnie z powoływanym w tych wnioskach art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (według t. j. Dz. U. z 2018 r. poz. 419) przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumieć należało „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 ich poufności”.

Należy przypomnieć, że skarżący w toku postępowania administracyjnego i postępowania przed sądami administracyjnymi konsekwentnie wyrażał pogląd, że tylko informacje, które spełniają wymagania art. 11 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, mogą być wyłączone z zakresu prawa do informacji publicznej w rozumieniu art. 61 Konstytucji. Wobec jednak utrwalonej w orzecznictwie sądów administracyjnych wykładni ustawy o zasadach finansowania nauki przyjąć należy, że dla zastosowania jej art. 15 obojętna jest ocena z tego punktu widzenia określonych informacji zawartych we wnioskach i innych dokumentach wskazanych w tym przepisie. Stanowią one *ex lege* tajemnicę przedsiębiorcy, uzasadniającą ograniczenie prawa dostępu do informacji publicznej (zob. wyroki NSA z: 16 listopada 2018 r. sygn. akt I OSK 2680 i 1 lutego 2018 r., sygn. akt I OSK 699/16). Tę linię orzecznictwa z uwzględnieniem stanowiska wojewódzkich sądów administracyjnych przytacza również sam Skarżący (skarga, s. 9-10).

Podkreślić w tym miejscu należy, że zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem TK utrwalony, upowszechniony i jednolity sposób rozumienia zaskarżonego w skardze konstytucyjnej przepisu determinuje jego treść, a tym samym skarga kwestionująca ten przepis w tym właśnie rozumieniu nie jest skargą

na akt stosowania prawa, lecz na jego treść (zob. M. Florczak-Wątor, uw. 3 do art. 79 (w:) Konstytucja RP. Komentarz, pod red. P. Tulej, Warszawa 2019 r. s. 262). Uznać należy, że w niniejszej sprawie występuje taka sytuacja.

Odnosnie do zawartego w art. 15 ust. 1 u.z.f.n. odesłania do przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zauważyć należy, że koresponduje ono ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego wyrażonym w wyroku z 28 kwietnia 2009 r. (sygn. K. 27/07), zgodnie z którym: „Realizacja wysokiego poziomu nauczania oraz badań naukowych, bezpośrednio prowadząca do lepszej realizacji art. 70 ust. 1 i art. 73 Konstytucji, wymaga wprowadzenia konkurencji zarówno między poszczególnymi uczelniami, jak i pomiędzy pracownikami szkół wyższych”. Stąd też – niezależnie od statusu jednostek prowadzących działalność naukowo badawczą – ustawowego odwołania do przepisów dotyczących nieuczciwej konkurencji nie można uznać za nieuzasadnione.

V. Wzorce kontroli

W myśl art. 61 ust. 1 Konstytucji: „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”. Z kolei w myśl ust 2 tego artykułu: „Prawo do uzyskiwania informacji obejmuje dostęp do dokumentów oraz wstęp na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu”. Natomiast art. 61 ust. 3 Konstytucji stwierdza, że: „Ograniczenie prawa, o którym mowa w ust. 1 i 2, 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”.

Powołany ponadto w skardze W K art. 31 ust. 3 Konstytucji stwierdza, że „ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego,

bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób” a ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

W literaturze zwraca się uwagę, że prawo podmiotowe, o którym mówi art. 61 Konstytucji, jest ściśle związane z zasadą państwa demokratycznego (art. 2 Konstytucji), ponieważ zapewniać ma jawność (przejrzystość, transparentność) działania władz publicznych (zob. M. Florczak-Wątor, op. cit., s. 207). Jest to prawo odrębne i „samodzielne”, stąd też jego realizacja nie musi być powiązana z realizacją z występowaniem po stronie podmiotu uprawnionego interesu prawnego lub faktycznego w uzyskaniu określonych wiadomości ze sfery publicznej. Jego treścią jest również nakaz „dostarczenia” osobie zainteresowanej na jej żądanie pewnego zakresu informacji związanych z działalnością publiczną (M. Wild, *Objaśnienia do art. 61 (w:) Konstytucja RP. Komentarz*, pod red. M. Safjana i L. Boska, t. I, Warszawa 2016, s. 1425). W związku ze znaczeniem prawa do informacji jego zakres przedmiotowy powinien być traktowany szeroko, ale kwalifikacja niektórych konkretnych sytuacji jest sporna. Przyjmuje się ogólnie, że zakres ten obejmuje co do zasady każdą informację, która znajduje się w posiadaniu wskazanych w art. 61 instytucji, w tym informacje przez nie przetworzone lub wytworzone (M. Wild, op. cit., s. 1426). W orzecznictwie sądowym wskazano, że ponieważ art. 61 ust. 1 Konstytucji RP wiąże pojęcie „prawa do uzyskiwania informacji” z działalnością podmiotów wskazanych w Konstytucji, a nie wyłącznie z samymi podmiotami, w oderwaniu od wykonywanej przez nie działalności, to informacja dotycząca tych podmiotów, lecz wykraczająca poza granice ich działalności nie jest informacją publiczną (wyrok NSA z 25 stycznia 2019, sygn. akt I OSK 1932/18).

Przez osoby pełniące funkcje publiczne w rozumieniu art. 61 ust. 1 Konstytucji rozumieć należy w świetle stanowiska TK osoby zajmujące „takie stanowiska i funkcje, których sprawowanie jest równoznaczne z podejmowaniem działań wpływających bezpośrednio na sytuację prawną innych osób lub łączy się co najmniej z przygotowaniem decyzji dotyczących innych podmiotów. Spod zakresu funkcji publicznej wykluczone są zatem takie stanowiska, choćby pełnione w ramach organów władzy publicznej, które mają charakter usługowy lub techniczny” (wyrok TK z 20 marca 2006 r. sygn. akt K 17/06).

Jeśli chodzi o dostęp do dokumentów, który stanowi szczególną formę realizowania prawa do informacji publicznej, to chodzi tu przede wszystkim o dokumenty urzędowe, przy czym niemożliwe wydaje się określenie wyczerpującego

ich katalogu. Nie jest natomiast jasne, status z punktu widzenia art. 61 ust. 2 Konstytucji mają różnego rodzaju materiały pomocnicze (przygotowawcze), w literaturze wskazuje się m.in. że „otwartą kwestią pozostaje, w jakim stopniu opinie zasiępane przez organy powinny podlegać upublicznieniu” (M. Wild, op. cit. s. 1427).

Odnosnie do dopuszczalności ograniczeń prawa do informacji publicznej to – choć art. 61 ust. 3 nie stwierdza, że muszą one być konieczne w państwie demokratycznym – nie można stwierdzić, że oznacza to niestosowanie w tym zakresie zasady proporcjonalności, wynikającej z art. 31 ust. 3 Konstytucji (zob. M. Wild, op. cit. s. 1427 i powołane tam orzecznictwo TK).

Należy podkreślić, że w sprawie skargi konstytucyjnej W. K. ocenie nie podlega problem spójności zakwestionowanych przepisów z regulacją zawartą w ustawie z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t. j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1429) oraz ustawie z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t. j. Dz. z 2019 r. poz. 1010 ze zm.). Wśród zarzutów sformułowanych w skardze konstytucyjnej nie ma bowiem nawiązania do naruszenia zasad poprawnej legislacji, a problemy interpretacyjne w tym zakresie zostały wyjaśnione w orzecznictwie sądów administracyjnych.

VI. Analiza zgodności

1. Kwestionowany w skardze konstytucyjnej art. 15 ust. 1 ustawy o zasadach finansowania nauki zawiera (przynajmniej w pewnej części) ograniczenie prawa do informacji poręczonego w art. 61 Konstytucji. Jak bowiem stwierdził Trybunał Konstytucyjny w rozumieniu tego przepisu „informację publiczną stanowi każda wiadomość wytworzona przez szeroko rozumiane władze publiczne i osoby pełniące funkcje publiczne lub odnosząca się do władz publicznych, a także wytworzona lub odnosząca się do innych podmiotów wykonujących funkcje publiczne w zakresie wykonywania przez nie zadań władzy publicznej i gospodarowania mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa Informacją publiczną jest zatem treść dokumentów odnoszących się do organu władzy publicznej, związanych z nim bądź go dotyczących” (wyrok TK z 13 listopada 2013 r., sygn. akt P 25/12). Nie ulega kwestii, że powołany przepis u.z.f.n. dotyczy informacji odnoszących się do władz publicznych w zakresie wykonywania przez nie zadań władzy publicznej i gospodarowania majątkiem Skarbu Państwa. Poza tym recenzent, który dokonuje

oceny projektów zgłoszonych w ramach procedur prowadzonych na podstawie u.z.f.n. jest osobą pełniącą funkcję publiczną, ponieważ uczestniczy w procedurze podejmowania rozstrzygnięć przez organy władzy publicznej poprzez udział w przygotowaniu decyzji odnoszących się do wniosków zgłoszonych w ramach konkretnego projektu naukowego.

Stąd zgodzić należy się ze stwierdzeniem, że mamy do czynienia z ograniczeniem w zakresie korzystania z prawa poręczonego w art. 61 Konstytucji. Ograniczenie to obejmuje wprost treść czterech rodzajów dokumentów: wniosków, recenzji, umów oraz raportów z realizacji zadań finansowanych ze środków na naukę sporządzonych w trybie ustawy o zasadach finansowania badań naukowych.

2. Wydaje się, że kluczowe znaczenie w niniejszej sprawie ma pierwszy ze wskazanych elementów. Ogólnie stwierdzić bowiem można, że pozostałe służą właściwie temu, aby efektywnej ochronie podlegały informacje (dane) zawarte we wniosku, choć zwłaszcza w przypadku recenzji sytuacja jest bardziej złożona (zob. niżej pkt VI.4), między innymi dlatego, że dotyczy ich również art. 15 ust. 3 ustawy.

Oceniając zgodność z Konstytucją tej regulacji ustawowej, nie można przede wszystkim zgodzić się z zawartym w skardze twierdzeniem, że cel przyświecający ustawodawcy przy uchwalaniu art. 15 ust. 1 wykracza poza wskazane w art. 61 ust. 3 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji dopuszczalne przesłanki ograniczenia prawa dostępu do informacji publicznej oraz ograniczenia w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw w ogóle (skarga, s. 11). Podstawą ograniczeń jest bowiem w tym przypadku przede wszystkim ochrona praw i wolności innych osób.

3. Nie wnikając w szczegóły (bo z uwagi na charakter poszczególnych dziedzin nauki i specyfiki badań naukowych w nich występuje tu znaczne zróżnicowanie) stwierdzić można, że wnioski o finansowanie badań naukowych zawierają z reguły następujące elementy:

- 1) cel naukowy projektu (a więc opis problemu do rozwiązania, stawiane pytania lub/i hipotezy badawcze);
- 2) znaczenie projektu (czyli opis dotychczasowego stanu wiedzy, uzasadnienie podjęcia problemu badawczego, a zwłaszcza uzasadnienie nowatorskiego charakteru badań i znaczenia wyników projektu dla rozwoju danej dziedziny i dyscypliny naukowej);

- 3) koncepcję i plan badań (ogólny plan badań, szczegółowe cele badawcze, wyniki badań wstępnych, analiza ryzyka);
- 4) metodologię badań (sposób realizacji badań, metody, techniki i narzędzia badawcze, metody analizy i opracowania wyników, opis urządzeń i aparatury wykorzystywanych w badaniach);
- 5) wykaz literatury dotyczącej problematyki projektu (spis literatury przedstawiający pozycje uwzględnione w opisie projektu). Oprócz tego wniosek taki zawierać powinien ustalenia natury finansowej (tj. dokładny kosztorys badań), jednak to zagadnienie ma w niniejszej sprawie uboczne znaczenie.

Oczywiste jest, że wniosek taki traktowany jako być może jako utwór w rozumieniu prawa autorskiego jest bowiem przejawem „działalności twórczej o indywidualnym charakterze, ustalonym w jakiegokolwiek postaci, niezależnie od wartości, przeznaczenia i sposobu wyrażenia” (art. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych – t. j. Dz. z 2019 r., poz. 1231; dalej: pr. aut.). Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 17 pr. aut. twórca przysługuje zasadniczo wyłączne prawo do korzystania z utworu i rozporządzania nim na wszystkich polach eksploatacji oraz do wynagrodzenia za korzystanie z utworu. Argument ten (podobnie jak inne odnoszące się do ochrony tzw. własności intelektualnej) ma jednak w niniejszej sprawie ograniczone znaczenie, ponieważ nie odnosi się wprost do ochrony praw o randze konstytucyjnej.

Najważniejsze wydaje się w tym kontekście stwierdzenie, że sporządzenie i złożenie wniosku o finansowanie szeroko rozumianego projektu naukowego traktować należy jako pewien element realizacji konstytucyjnej wolności badań naukowych (art. 73 Konstytucji). Obejmuje ona również wolność ogłaszania ich wyników. Przyjąć należy, że ten drugi aspekt obejmuje również prawo do określenia czasu i sposobu, w jaki wyniki te zostaną upublicznione. Pojęcia wyników badań naukowych nie powinno się przy tym rozumieć się wąsko i ograniczać tylko do ostatecznych rezultatów czynności badawczych o charakterze naukowym i wyłączać z niego hipotez oraz wstępnych rezultatów badań, jak również nowych koncepcji, w tym założeń metodologicznych. Badania naukowe to proces, który zaczyna się od ustalenia problemu badawczego, sformułowania hipotez, wyborze metod i technik badawczych, na podstawie których przeprowadza się proces badawczy w ścisłym znaczeniu (M. Królikowski, K. Szczucki, *Objaśnienia do art. 73 (w:) Konstytucja RP...*, pod red. M. Safjana i L. Boska, op. cit. s. 1683). Elementy te stanowią – jak

wspomniano – istotne części każdego projektu naukowego. Nie ma podstaw, żeby wolność badań naukowych w rozumieniu art. 73 (i ogłaszania ich wyników) odnosić tylko do wspomnianego wcześniej procesu badawczego *sensu stricto*, a nie obejmować nią etapu początkowego. Na marginesie wspomnieć należy, że w niemieckiej literaturze prawa konstytucyjnego wyraźnie formułowane jest stanowisko, zgodnie z którym prace przygotowawcze do badań naukowych, pozyskiwanie środków na ich prowadzenie, jak również ocena badań innych osób (np. w związku z wnioskami o finansowanie badań) oraz własna „wewnętrzna” kontrola (ewaluacja) zaliczane są do sfery wolności badań naukowych (zob. Ch. Starck, *Objaśnienia do art. 5 (w:) Bonner Grundgesetz. Kommentar*, pod red. H. v. Mangoldt, F. Kleina i Ch. Starcka, t. I, München 2001, s. 726)

W tym miejscu przytoczyć należy art. 27 ust. 2 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r. (rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 217/III A z 10 grudnia 1948 r.), zgodnie z którym każdy człowiek ma prawo do ochrony moralnych i materialnych korzyści wynikających z jakiegokolwiek jego działalności naukowej, literackiej lub artystycznej. Co ważniejsze założenie to powtarza art. 15 ust. 1 pkt c) Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (zał. do Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz.169), który uznać trzeba za wielostronną umowę międzynarodową i część wiążącego RP prawa międzynarodowego (art. 9 w zw. z art. 241 ust. 1 Konstytucji). W tym miejscu przypomnieć należy, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 16 listopada 2011 r. (sygn. akt SK 45/09), który wydany został w pełnym składzie, wyraźnie wskazał – w kontekście miejsca ustawy zasadniczej w hierarchii źródeł prawa - na „nakaz respektowania i przychylności wobec właściwie ukształtowanych oraz obowiązujących na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej unormowań prawa międzynarodowego” jako konsekwencję art. 9 Konstytucji. Powtórzył również swój pogląd wyrażony w wyroku z 11 maja 2005 r. (sygn. akt K 18/04), zgodnie z którym: „podsystemy regulacji prawnych, pochodzące z różnych centrów prawodawczych powinny koegzystować na zasadzie obopólnie przyjaznej wykładni i kooperatywnego współstosowania”. W literaturze prawa konstytucyjnego wskazuje się, że z art. 9 Konstytucji wynika powinność interpretacji prawa krajowego (a więc również Konstytucji) w zgodzie z prawem międzynarodowym. P. Sarnecki wskazuje wyraźnie na „obowiązek wykładni prawa polskiego w świetle tego, jak w prawie międzynarodowym rozumiane są odpowiednie instytucje prawne, będące również przedmiotem regulacji przez prawo krajowe”

(P. Sarnecki, t. 9 do art. 9 (w:) Konstytucja RP. Komentarz, pod red. L. Garlickiego i M. Zubika, t. I, Warszawa 2016). Przywołać można również pogląd, w myśl którego: „Stosując przepisy krajowe, organy władzy publicznej powinny czynić to w taki sposób, by ich treść była jak najbardziej spójna z zasadami prawa międzynarodowego (P. Tuleja, (w:) Konstytucja... pod red. P. Tulei, op. cit., s. 53). Biorąc więc pod uwagę dyrektywę interpretacji Konstytucji w zgodzie z prawem międzynarodowym, przyjąć trzeba, że postanowienia MPPGSiK oddziałują na sposób rozumienia zakresu wolności badań naukowych, a wobec tego wolności tej nie można traktować tylko w kategoriach ograniczenia ingerencji państwa, ale również jako powinność przyjęcia odpowiedniej regulacji w stosunkach horyzontalnych dla uniknięcia sytuacji, w której jedni uczeni lub instytucje naukowe korzystają z twórczości naukowej innych osób z naruszeniem interesów autorów określonych koncepcji, idei itp.

Nie powinno ulegać wątpliwości, że ujawnienie osobom trzecim treści wniosków o finansowanie badań naukowych składanych w postępowaniach prowadzonych na podstawie u.z.f.n. jako informacji publicznej stanowiłoby istotne zagrożenie dla wspomnianych materialnych i niematerialnych interesów autorów wniosków. Z natury rzeczy pojęcie informacji publicznej oznacza bowiem możliwość jej wykorzystania, w szczególności przekazywania jej innym osobom oraz rozpowszechniania (art. 54 ust. 1 Konstytucji).

Uzasadnione z praktycznego punktu widzenia wydaje się również założenie, w myśl którego wolności badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników należy w kontekście omawianej regulacji przyznać pierwszeństwo nad prawem do informacji. Ujawnienie treści wniosków o finansowanie badań naukowych prowadziłoby do sytuacji, w której zawarte w nich nowatorskie i innowacyjne cele, hipotezy, wyniki badań wstępnych, a przede wszystkim metody badawcze mogłyby być wykorzystywane przez inne podmioty, które prowadzą działalność naukowo-badawczą, w szczególności dla formułowania własnych projektów i składania wniosków o ich finansowanie. Należy podkreślić, że przy odpowiednim „przetworzeniu danych” bardzo trudno byłoby wówczas wykazać, że „przejęcie” dorobku naukowego innej osoby (osób) lub instytucji nie nastąpiło w wyniku niezależnego „procesu myślowego”. W wielu punktach u.z.f.n. podkreślono znaczenie rolę innowacyjności i znaczenia badań naukowych dla rozwoju gospodarki. W sytuacji, gdyby wspomniane wcześniej elementy wniosków miały

podlegać ujawnieniu, realizacja wspomnianego celu byłaby w pewnym stopniu utrudniona. Cześć instytucji badawczych mogłaby bowiem obawiać się, że w wyniku ujawnienia dojdzie w konsekwencji do wykorzystania ich osiągnięć przez podmioty trzecie.

W tym miejscu rozwinąć należy zasygnalizowane wcześniej zagadnienie ścisłego związku treści wniosku i informacji zawartych w innych dokumentach, wspomnianych w art. 15 ust. 1 u.z.f.n.. W pierwszej kolejności dotyczy to recenzji złożonych wniosków. Oczywiście jest, że prawidłowo sporządzona recenzja powinna być dokładna, a zatem nie może ograniczać się tylko do ogólnej pozytywnej lub negatywnej oceny. Recenzent – zgodnie z powszechnie przyjętymi standardami działalności naukowej - winien ustosunkować się bliżej do najważniejszych elementów opisanych we wniosku przy zastosowaniu metod naukowych, nie jest to możliwe bez choćby skrótowego przedstawienia tych elementów. Stąd też ujawnienie recenzji oznacza z reguły uczynienie dostępnym przynajmniej niektórych danych zawartych we wnioskach o finansowanie projektów ze środków publicznych.

Za istotne uznać należy jeszcze dwa elementy. Po pierwsze, recenzja o charakterze naukowym stanowi – jak wspomniano – rezultat badań naukowych. Jej upublicznienie przez podmiot trzeci stanowi zatem ingerencję w konstytucyjną wolność ogłaszania wyników badań naukowych. Po drugie, w praktyce w ocenie projektów naukowych, o których finansowanie ubiegano się na podstawie u.z.f.n., istotną rolę odgrywała ocena dorobku naukowego kierownika projektu, jak również zaplecza badawczego jednostki, w której ramach projekt ma być realizowany, oraz doświadczenia zespołu, który ma wykonać określone zadania naukowo-badawcze (zob. Analiza treści recenzji wniosków składanych do Narodowego Centrum Nauki, Biuro ds. Badań Naukowych Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, https://bbn.uksw.edu.pl/sites/default/files/analiza_recenzji_NCN.pdf – dostęp: 17.01.2020). Publiczna dostępność ocen dotyczących tych zagadnień prowadziłaby do sytuacji, w której negatywne oceny zawarte w recenzji mogłyby być traktowane jako nieuzasadnione naruszenie konstytucyjnego prawa do ochrony czci i dobrego imienia (art. 47 Konstytucji).

Jeśli chodzi o umowy zawarte w sprawach finansowania zadań, o których mowa w art. 5 u.z.f.n., to oczywiście jest, że nie mogą ograniczać się tylko ogólnego wskazania tematu badawczego, ale określać powinny bliżej warunki realizacji danego projektu, a więc dokładny (szczegółowy) plan badań i bliższe określenie ich

efektów. Elementy te stanowią w istocie powtórzenie zawartych we wniosku koncepcji i plan badań oraz metodologii badań. Poza tym umowy takie określają warunki finansowania, a więc szczegółowe określenie przeznaczenia środków finansowych przyznanych na realizację danego projektu. Nie trzeba bliżej uzasadniać, że publiczne ujawnienie treści konkretnych umów prowadziłoby do upublicznienia najistotniejszych elementów wniosków. Inaczej mówiąc, przyjęcie, że treść wniosku o finansowanie projektów badawczych nie stanowi informacji publicznej, ale umowa dotycząca ich finansowania ze środków publicznych podlega ujawnieniu byłoby nieracjonalne. Podkreślić też należy, że wzory umów zawieranych w ramach poszczególnych konkursów na projekty naukowo-badawcze są powszechnie dostępne.

Analogiczne uwagi dotyczą raportów z realizacji zadań finansowanych ze środków na naukę, a konkretnie raportów cząstkowych dotyczących poszczególnych okresów realizacji projektu.

Podsumowując, stwierdzić należy, że analizowana regulacja zawiera rozwiązanie o charakterze systemowym, a więc powinna być oceniana jako pewna całość. Odrębna ocena poszczególnych rodzajów dokumentów, które są wymienione w art. 15 ust. 1 u. z. f. n., pod kątem zgodności z Konstytucją nie byłaby uzasadniona, istotą problemu jest bowiem nie nazwa dokumentu, ale informacje, jakie on zawiera.

Powyższe uwagi oznaczają to, że analizowane tu ograniczenie prawa do informacji o działalności organów władzy publicznej, w szczególności prawa dostępu do dokumentów znajdujących się w ich posiadaniu (art. 61 ust. 2 Konstytucji), ma swoją konstytucyjną podstawę w postaci ochrony praw i wolności innych osób, a przede wszystkim w ochronie wolności badań naukowych i ogłaszania ich wyników.

4. Trudniejsza jest odpowiedź na pytanie, czy analizowana regulacja jest zgodna z zasadą proporcjonalności. Można tu bowiem istotnie mówić o daleko idącym ograniczeniu praw, o których mowa w art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji. Oceniając to przez pryzmat poszczególnych elementów tzw. testu proporcjonalności, dość oczywiste wydaje się stwierdzenie, że analizowana regulacja jest przydatna dla ochrony moralnych i materialnych korzyści wynikających z działalności naukowej. W sytuacji, gdy treść wniosku nie jest ujawniana osobom trzecim, to nie mogą one korzystać z informacji w nich zawartych. Nie zachodzi zatem zagrożenie naruszenia

praw podmiotów prowadzących działalność naukową. Zasadnicza kwestia to jednak odpowiedź na pytanie, czy analizowana regulacja jest konieczna, a w szczególności, czy jest konieczna w całym zakresie ograniczeń.

Odnosząc się to tego problemu, zauważyć należy po pierwsze, że wniosek o finansowanie projektu naukowego jest z reguły (powinien być) pewną integralną całością, zestawem logicznie powiązanych ze sobą elementów. W kontekście rozważań zawartych w skardze konstytucyjnej, a odnoszących się do zastosowania w tym zakresie art. 11 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji zauważyć trzeba, że rozdzielanie elementów wniosku na takie informacje, które należy uznać za tajemnicę przedsiębiorstwa i takie, które nie mają takiego charakteru, byłoby zabiegiem „sztucznym” i nieracjonalnym. Do naruszenia tajemnicy przedsiębiorstwa dochodzi bowiem nie tylko w sytuacji, gdy dana informacja (zbiór informacji) zostanie ujawniona w pełnym zakresie, ale również wówczas, gdy zostanie ujawniona część wiadomości, która pozwala na odtworzenie rozwiązania „ucieleśniającego chronioną informację” (zob. E. Nowińska, K. Szczepanowska-Kozłowska Krystyna, Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz, Warszawa 2018, t. 8 do art. 11). Analiza treści wniosków, o których mówi art. 15 ust. 1 ustawy o zasadach finansowania nauki, pod tym kątem nie prowadziłyby w żadnym razie do realizacji założenia jasności i określoności regulacji prawnej, a wprowadzałyby elementy swego rodzaju uznania (kryteria ocenne) w działalności organu zobowiązanego do udzielania w konkretnym przypadku informacji publicznej. Analizowana regulacja tego rodzaju sytuację wyklucza, dość jednoznacznie określając zakres informacji „poufnych”.

Pamiętać również należy o ryzyku błędnej oceny przez organ właściwy w sprawie udzielenia informacji publicznej, że określone treści wniosku nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa czy też nie podlegają ochronie jako informacje poufne. Skutki ich ujawnienia byłyby bowiem nieodwracalne.

Inaczej mówiąc, analizowaną regulację można uznać za konieczną w tym sensie, że proponowane w skardze rozwiązania alternatywne, które sprowadzają się do rozdzielania treści wniosków o finansowanie projektów naukowych na część „poufną” i część „jawną” byłoby w praktyce niezwykle trudne do przeprowadzenia i nieracjonalne z punktu widzenia celu prawa do informacji publicznej. Podlegające udostępnieniu części wniosku musiałyby mieć charakter „wybiórczy”, co oznaczałoby w istocie pewnego rodzaju dezinformację w tym zakresie.

Jeśli chodzi o proporcjonalność w ścisłym tego słowa znaczeniu, to wspomniano już ochrona wolności badań naukowych (mimo tego, że uregulowana w Konstytucji jako jedno z praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych) nie powinna być traktowana jako mniej istotna od prawa dostępu do informacji publicznej, które zaliczone zostało do praw politycznych. Wobec powyższego uznać należy, że ustawodawca był uprawniony do przyznania pierwszeństwa wolności ogłaszania wyników badań naukowych nad prawem do informacji.

5. Odnosząc się do kwestii „poufnego” charakteru recenzji wniosków o finansowanie projektów, naukowych przypomnieć należy pogląd TK wyrażony w powołanym wcześniej wyroku z 13 listopada 2013 r. (sygn. akt P 25/12), zgodnie z którym: „z tego szerokiego zakresu przedmiotowego informacji publicznej wyłączeniu podlegają jednak treści zawarte w dokumentach wewnętrznych, rozumiane jako informacje o charakterze roboczym (zapiski, notatki), które zostały utrwalone w formie tradycyjnej lub elektronicznej i stanowią pewien proces myślowy, proces rozważań, etap wypracowywania finalnej koncepcji, przyjęcia ostatecznego stanowiska przez pojedynczego pracownika lub zespół. W ich przypadku można bowiem mówić o pewnym stadium na drodze do wytworzenia informacji publicznej. Od „dokumentów urzędowych” w rozumieniu art. 6 ust. 2 u.d.i.p. [ustawy o dostępie do informacji publicznej - uw. własna] odróżnia się zatem „dokumenty wewnętrzne” służące wprawdzie realizacji jakiegoś zadania publicznego, ale nieprzesądzające o kierunkach działania organu. Dokumenty takie służą wymianie informacji, zgromadzeniu niezbędnych materiałów, uzgadnianiu poglądów i stanowisk. Nie są jednak wyrazem stanowiska organu, wobec czego nie stanowią informacji publicznej”. Zwrócić należy uwagę, że przywołany wyrok wydany został przez Trybunał w pełnym składzie, a więc zacytowany pogląd prawny ma pewien walor wiążący inne składy orzekające, ponieważ odstępianie od niego wymagałoby rozstrzygnięcia pełnego składu TK (art. 37 ust. 1 pkt 1 lit.e ustawy o TK).

Nietrudno zauważyć, że recenzje sporządzane w procedurze oceny wniosków o finansowanie projektów naukowych stanowią dokumenty wewnętrzne, są tylko wstępny element procesu podejmowania decyzji. Oceny w nich zawarte są wyrazem poglądów osób sporządzających recenzje, nie są wyrazem stanowiska organu, który decyduje o przyznaniu środków. Służą zgromadzeniu materiału, który wydaje się w tym przypadku niezbędny z uwagi na to, że same organy władzy publicznej mogą

nie dysponować specjalistyczną wiedzą fachową w konkretnych dziedzinach działalności naukowej. Wobec tego stwierdzić należy, że nie stanowią one informacji publicznej w rozumieniu przyjętym przez Trybunał Konstytucyjny.

Podkreślić też należy, że stosowany w praktyce „system rankingowy” oznacza, że recenzje (i zawarte w nich oceny poszczególnych elementów wniosku) mają istotne znaczenie dopiero w porównaniu z oceną innych wniosków zgłoszonych w ramach określonego konkursu. 6. Jeśli chodzi o art. 15 ust. 3 ustawy o zasadach finansowania nauki, to zauważyć na wstępie należy, że sposób jego sformułowania wyraźnie oznacza, że danych o osobach recenzentów i ekspertów oceniających w danym postępowaniu wnioski o przyznanie środków finansowych na naukę przeznaczonych na zadania określone w art. 5 nie podlegają udostępnieniu jako informacja publiczna. Stąd do tej regulacji nie odnoszą się wątpliwości interpretacyjne związane z treścią art. 15 ust. 1 ustawy o zasadach finansowania nauki (nie ma tu żadnego nawiązania do ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji).

Poza tym stwierdzić należy ścisły związek obu tych regulacji. Imienne wskazanie autora recenzji jest jej istotnym elementem, który oddziałuje na ocenę jej wiarygodności. W procedurze przyznawania środków na realizację określonych zadań o (szeroko pojętym) naukowym charakterze istotna jest treść i konkluzje recenzji, natomiast osoba recenzenta ma znaczenie głównie dla ustalenia, czy legitymuje się on odpowiednią wiedzą z danej dziedziny oraz to, czy nie pozostaje w konflikcie interesów z którymś z rywalizujących o otrzymanie środków podmiotów. Inaczej mówiąc, same dane osobowe autora recenzji mają znaczenie wyłącznie w kontekście ocen w niej zawartych, a konkretnie ich wiarygodności. Tej ostatniej nie można jednak oceniać tylko przez pryzmat jej autora, (istotna jest przede wszystkim argumentacja).

7. Oceniając regulację zawartą w art. 15 ust. 3 o zasadach finansowania nauki z punktu widzenia praktyki działalności naukowej, stwierdzić należy, że ustawodawca dokonał w nim wyboru jednego z modeli recenzowania (oceny osiągnięć lub zamierzeń) ze względu na anonimowość autora oceny oraz podmiotu podlegającego ocenie. Są to:

a) model tzw. jednostronnie ślepej recenzji (*single-blind review*), co oznacza, że tożsamość recenzentów nie jest znana autorom; rozwiązanie to ma chronić

recenzentów przed wywieraniem na nich wpływu, jednak anonimowość może sprzyjać „złośliwemu komentowaniu” pracy;

b) model tzw. dwustronnie ślepej recenzji (*double-blind review*), w którym tożsamość recenzentów nie jest znana autorom, a tożsamość autorów nie jest znana recenzentom; wariant ten zapewnia większy obiektywizm oceny poprzez wykluczenie potencjalnego uprzedzenia recenzenta do autorów; jednak zachowanie pełnej anonimowości bywa jednak trudne, bowiem istnieje możliwość rozpoznania autora po treści, stylu pisania lub a zwłaszcza po autocytowaniach;

c) model tzw. otwartej recenzji (*open review*) – tożsamość zarówno recenzentów, jak i autorów jest jawna, a treść recenzji publicznie dostępna i dlatego może podlegać kontroli społecznej, co służy to transparentności całego procesu recenzowania (K. Włodarczyk *Czym jest recenzja naukowa? Dlaczego jest potrzebna? Rodzaje i problemy peer review*; <http://informacja-naukowa.pl/blog/czym-jest-recenzja-naukowa-dlaczego-jest-potrzebna-rodzaje-i-problemy-peer-review> dostęp: 3.01.2020)

Każdy z powyżej zarysowanych systemów ma swoje zalety i wady, żaden nie jest idealny, a cała kwestia jest przedmiotem dyskusji i sporów w środowisku naukowym. Ponieważ w procedurze oceny projektów naukowych istotną rolę odgrywają kompetencje i umiejętności określonej osoby (tzw. kierownika grantu) lub zespołu badawczego trudno wyobrazić sobie wprowadzenie drugiego z zarysowanych wcześniej rozwiązań.

W załączniku nr 6 do skargi konstytucyjnej przytoczono pewne oficjalne *ratio legis* przyjętego w ustawie o zasadach finansowania nauki rozwiązania (zob. pismo Rzecznika Praw Obywatelskich z 3 czerwca 2013 r. skierowane do Minister Nauki i Szkolnictwa Wyższego B. Kudryckiej – s. 2), w którym powołano się na stanowisko Departamentu Instrumentów Polityki Naukowej MNiSW. Podane tam argumenty mają charakter pragmatyczny (celowościowy), zwrócono bowiem uwagę, że: zachowanie danych osobowych do wiadomości urzędu prowadzącego konkurs daje recenzentom poczucie bezpieczeństwa, pozwalające na bezstronne i wolne od nacisków dokonanie oceny, poufność danych oznacza też, że recenzje sporządzane są bez obawy możliwych konsekwencji zwłaszcza opinii negatywnych, ułatwia to „pozyskiwanie” naukowców do współpracy w ocenie projektów, ponieważ osoby takie „oczekują” poufności. Poza tym ochrona danych recenzentów jest zgodne

ze światowymi standardami przeprowadzania konkursów na finansowanie projektów badawczych.

Powołać się tu również można na bardziej szczegółową argumentację zawartą w uwagach Narodowego Centrum Nauki do art. 376 rządowego projektu ustawy Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (<http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/6C22FAA797502236C125826E0022D98C/%24File/2446-cz.%20II.pdf> dostęp: 30.1.2020), s. 796-797, gdzie stwierdzono, że: „częstokroć są oni (tj. recenzenci) powiązani zawodowo (przede wszystkim eksperci krajowi) z kierownikami projektów, których wnioski oceniają. Rezygnacja z aktualnie obowiązującej zasady spowoduje, że eksperci znajdą się w sytuacji, w której ich tożsamość będzie ujawniona, na podstawie przepisów o dostępie do informacji publicznej. Taka sytuacja może narazić ekspertów na potencjalne negatywne konsekwencje zawodowe lub środowiskowe, a to w konsekwencji ograniczy ich rzetelność, bezstronność i komfort w wydawaniu często trudnych do zaakceptowania przez wnioskodawców ocen ich wniosków. Warto także mieć na względzie sytuację, że w przypadku, w którym kierownikiem projektu jest osoba o dużym dorobku naukowym, powszechnie znana i szanowana w środowisku naukowym, presja na ekspertów będzie jeszcze bardziej znacząca” (ss. 796-797). Analogiczne stanowisko wyrażono w odpowiedzi ministra nauki i szkolnictwa wyższego na interpelację nr 2116 w sprawie procedury przyznawania grantów na uczelniach wyższych (<http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=23353E94> - dostęp: 2.01.2020). Niezależnie od tego, że jeśli recenzenci są powiązani zawodowo z kierownikami projektów, których wnioski mieliby oceniać, to z uwagi na konflikt interesów, nie powinni oceniać takiego projektu, analizy wymagają pozostałe zarysowane w cytowanej wypowiedzi okoliczności.

Analizując zagadnienie bardziej konkretnie, stwierdzić należy, że spośród powyższej przytoczonych argumentów znaczenie dla oceny zgodności z Konstytucją analizowanej regulacji mają przede wszystkim te, które nawiązują do zapewnienia recenzentom niezależności od wpływów osób trzecich. Niewątpliwie wiążą się one z gwarancją wolności badań naukowych (art. 73 Konstytucji). Działania recenzyjne i opiniodawcze stanowią bowiem specyficzny rodzaj działalności naukowej, czego dowodem może być to, że w „Kodeksie Etyki Pracownika Naukowego” (https://instytucja.pan.pl/images/2016/komisja_etyki/Kodeks_etyki_pracownika_naukowego_-_wydanie_II_-_2016_r.pdf - dostęp:

3.01.2020) w ramach działu: Dobre praktyki w badaniach naukowych uregulowano również praktyki dotyczące recenzowania i opiniowania.

W kontekście analizowanej tu regulacji zauważyć należy, że oczywistym jej celem jest zapewnienie obiektywizmu i rzetelności procedur recenzyjnych poprzez dążenie do eliminacji psychologicznego wpływu na treść recenzji lub opinii świadomości, że informacja o recenzencie konkretnego projektu może zostać przekazana osobom trzecim. Z przytoczonych wcześniej rozważań wynika, że chodzi o uniknięcie swego rodzaju „efektu mrożącego”, który polegałby na tym, że recenzent w swojej ocenie kieruje się (kieruje się również) ewentualnymi reakcjami środowiskowymi. Należy podkreślić, że problemu tego nie rozwiązują całkowicie zasady etyczne dotyczące oceniania wniosków o finansowanie projektów naukowych (zob. np. § 4 ust. 7 i 8 Zasad Etycznych Członków Rady i Ekspertów Narodowego Centrum Nauki - https://www.ncn.gov.pl/sites/default/files/pliki/uchwaly-rady/2017/uchwala22_2017-zal1.pdf – dostęp 17.01.2020). Zasady te powodują bowiem wyłączenie w konkretnym przypadku z procedury opiniowania (recenzowania) z uwagi na pewne sformalizowane i istniejące wcześniej związki z kierownikiem wniosku o grant lub instytucją, w której jest on zatrudniony. Z natury rzeczy trudno odnosić je do potencjalnych sytuacji, w których pewien rodzaj zależności powstaje dopiero po sporządzeniu oceny danego projektu. Ujmując rzecz krótko, wspomniany „efekt mrozący” związany może być z obawą, że w przypadku opinii krytycznej uczony, który złożył wniosek o grant (względnie jego współpracownicy), mogą uwzględnić ten fakt, gdyby w innych postępowaniach to oni oceniali dorobek recenzenta. Sytuacji tej nie można traktować jako istnienia innej ważnej przyczyna, mogąca ograniczać rzetelność i bezstronność recenzenta, ponieważ jeszcze nie występuje. Mamy więc do czynienia z sytuacją, w której ustawodawca zmierza do zapewnienia w wysokim stopniu wolności badań naukowych przed potencjalnymi ograniczeniami natury horyzontalnej, tj. pochodzącymi od osób prywatnych. Nie wymaga też bliższego uzasadnienia założenie, że ujawnienie danych recenzentów po zakończeniu postępowania kwalifikacyjnego nie eliminuje wspomnianych wcześniej zagrożeń dla rzetelności i obiektywizmu recenzji.

Należy przytoczyć w tym miejscu pogląd TK wyrażony wyroku z 25 listopada 2008 r. (sygn. akt K 5/08), zgodnie z którym: „Dlatego – zdaniem Trybunału

Konstytucyjnego – samo uzależnienie dostępu do dokumentów w celu badań naukowych od rekomendacji pracownika naukowego czy niezależnej instytucji naukowej nie może być automatycznie kwalifikowane jako naruszenie art. 73 Konstytucji. Wprost przeciwnie – może być elementem gwarancyjnym takiej wolności, ale również ochrony praw i wolności innych osób przez obiektywizację kryteriów kwalifikowania danego projektu jako badań naukowych, a także ocenę prowadzenia badań naukowych jako nadmiernego wkroczenia w sferę innych, konstytucyjnie chronionych, praw i wolności konstytucyjnych”. W tym kontekście stwierdzić można, że analizowana regulacja służy obiektywizacji kryteriów kwalifikowania określonych projektów do finansowania ze środków publicznych, a to uznać za element gwarancyjny wolności badań naukowych, a więc cel konstytucyjnie legitymowany również w kontekście ograniczeń innych praw, o których mowa w rozdziale II Konstytucji.

Jeśli chodzi o przesłankę konieczności ograniczenia prawa do informacji, to wskazywane w skardze rozwiązanie alternatywne, które polegałoby na dopuszczeniu ujawnienia danych osobowych recenzentów po zakończeniu procedury kwalifikowania projektów naukowych do finansowania ze środków publicznych, wydaje się w dużo mniejszym stopniu zapewniać rzetelność sporządzanych recenzji (ocen). Wariant taki uniemożliwia bowiem wpływ na recenzenta w okresie przed sporządzeniem recenzji, natomiast nie likwiduje wspomnianego wcześniej „efektu mrożącego”.

7. Na zakończenie przytoczyć należy fragment z uzasadnienia powołanego wcześniej wyroku NSA z listopada 2018 r. (sygn. akt.), w którym sąd stwierdził, że: "Z przepisu art. 193 Konstytucji RP wynika jednoznacznie, że jednym z warunków koniecznych do wystąpienia z takim pytaniem jest powstanie – w ocenie składu orzekającego w danej sprawie – wątpliwości co do konstytucyjności kwestionowanych przepisów. Wynika z tego, że kwestię wystąpienia do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym pozostawiono uznaniu sądu administracyjnego. Nie jest on w tej kwestii związany żądaniem stron postępowania. Nie musi więc kierować takiego pytania do Trybunału, jeżeli jest przekonany, że mające zastosowanie w rozpoznawanej sprawie przepisy są zgodne z Konstytucją". Przepisami tymi były właśnie regulacje zakwestionowane w skardze konstytucyjnej. Podkreślić należy, że nie była to jednorazowa wypowiedź NSA w tej

sprawie. W uzasadnieniu powołanego wcześniej wyroku z dnia 11 listopada 2018 r. (sygn. akt. I/17/182) sąd ten podkreślił bowiem również, że: „rekonstruowana z przepisów art. 5 ust. 1 i 2 u.d.i.p. [tj. ustawy o dostępie do informacji publicznej – dop. własny], art. 11 ust. 4 u.z.n.k. [tj. ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji – dop. własny] i art. 15 ust. 1 u.z.f.n. norma ograniczająca prawo dostępu do informacji publicznej w obszarze regulacji ustawy o zasadach finansowania nauki nie narusza konstytucyjnych podstaw wyznaczających kryteria ograniczenia tego prawa podmiotowego”.

Oczywiście NSA nie jest powołany do ostatecznej oceny konstytucyjności określonych rozwiązań ustawowych, niemniej jednak jego jednoznaczne stanowisko w tej kwestii może być traktowane jako posiłkowy argument na rzecz tezy o zgodności z ustawą zasadniczą przepisów zakwestionowanych w skardze konstytucyjnej.

8. Wszystkie poczynione wyżej uwagi przemawiają za przyjęciem, że skarżący nie przedstawił przekonującej argumentacji, która obaliłaby domniemanie konstytucyjności kwestionowanego art. 15 ust. 1 i ust. 3 ustawy o zasadach finansowania nauki. Tym samym należy stwierdzić, że przepisy te są **zgodne** z art. 61 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 61 ust. 3 art. 31 ust. 3 Konstytucji.

9. Niezależnie od powyższej konkluzji należy krótko podkreślić, że ewentualne orzeczenie TK o niezgodności art. 15 ust. 1 i ust. 3 u.z.f.n. z Konstytucją prowadziłoby do skutków, które można ocenić jako niezgodne z zasadą zaufania do państwa i prawa. Otóż recenzenci i eksperci oceniający w danym postępowaniu wnioski o przyznanie środków finansowych na naukę wykonywali swoje zadania, mając na względzie przepis art. 15 ust. 1 i 3 u.z.f.n. W stosunku do nich przyjęcie, że treść recenzji oraz ich dane osobowe mogą zostać ujawnione jako informacja publiczna w związku z utratą mocy obowiązującej tych przepisów w wyniku orzeczenia TK, oznacza, że narażają się na skutki, których nie mogli przewidzieć w momencie, w którym podejmowali się sporządzenia recenzji. Utrata mocy obowiązującej art. 15 ust. 1 i 3 u.z.f.n. (w zakresie, w jakim przepisy te ją zachowały) powodowałaby właściwie brak podstaw do odmowy udostępnienia - zarówno treści recenzji, jak i danych recenzenta – w trybie ustawy o dostępie do informacji

publicznej. Podważałyby to w odniesieniu do tych osób założenie przewidywalności działań organów państwa.

Analogiczne uwagi dotyczą wnioskodawców, którzy złożyli wnioski i realizowali (realizują) programy naukowe podlegające reżimowi ustawy o zasadach finansowania nauki. Sporządzając wnioski, mieli bowiem pełne prawo założyć, że nie będą one traktowane jako informacja publiczna, ale jako tajemnica przedsiębiorstwa i dostosować ich treść do tego założenia.

MARSZAŁEK SEJMU



Elżbieta Witek