



PK VIII TK 18.2021

K 1/21

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku z wnioskiem Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, wnoszącego o stwierdzenie, że:

1) art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2020 r., poz. 2176 ze zm.) – w zakresie, w jakim nie konkretyzują znaczenia pojęć: „władze publiczne”, „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych”, przez co w sposób nieuprawniony poszerzają rozumienie podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej – są niezgodne z art. 61 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji;

2) art. 5 ust. 2 i ust. 3 ustawy powołanej w punkcie 1 – w zakresie, w jakim nakładają na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej „o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” również w odniesieniu do informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych – są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji, jak również z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie

dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.);

3) art. 4 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 16 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie 1 – w zakresie, w jakim nie regulują w postępowaniu o udostępnienie informacji publicznej udziału osób pełniących funkcje publiczne, w sytuacji, w której żądana informacja dotyczy tych osób – są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust.1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji;

4) art. 1 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 5 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie 1 – w zakresie, w jakim nie regulują w sposób jednoznaczny relacji między nimi a przepisami szczególnymi normującymi dostęp albo ograniczenie dostępu do określonych typów danych znajdujących się w posiadaniu podmiotów wymienionych w art. 61 ust. 1 Konstytucji lub w art. 4 ust. 1 lub ust. 2 zaskarżonej ustawy, w tym danych chronionych z mocy uregulowań szczególnych, a także stanowiących element akt spraw indywidualnych, jakie były lub są prowadzone przez organy władz publicznych, lub do danych świadczących o wynikach takich postępowań – są niezgodne z art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji;

5) art. 5 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 oraz art. 2 ust. 2 ustawy powołanej w punkcie 1 – w zakresie, w jakim przepisy te, nakładając na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej, nie regulują kwestii anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery prywatności oraz wyłączają możliwość weryfikacji interesu prawnego lub faktycznego w pozyskaniu tych danych w kontekście nadużycia prawa podmiotowego do uzyskania informacji publicznej – są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji powołanej w punkcie 2;

6) art. 23 ustawy powołanej w punkcie 1 – w zakresie, w jakim nie spełnia postulatu określoności ustawowych znamion czynu zabronionego – jest

niezgodny z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji oraz art. 7 ust. 1 Konwencji powołanej w punkcie 2 i z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji

– na podstawie art. 42 pkt 7 oraz art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r., poz. 2393) –

przedstawiam następujące stanowisko:

1) art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2020 r., poz. 2176 ze zm.) – w zakresie, w jakim nie konkretyzuje znaczenia pojęć: „władze publiczne” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, przez co poszerza rozumienie podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej – jest niezgodny z wywodzoną z art. 2 Konstytucji zasadą określoności przepisów prawa w zw. z art. 61 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej;

2) art. 5 ust. 2 zdanie drugie ustawy powołanej w punkcie 1 – w zakresie, w jakim nakłada na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej o osobach pełniących funkcję publiczną również w odniesieniu do mających związek z pełnieniem tych funkcji informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych, nie konkretyzując znaczenia pojęcia obowiązku udostępniania informacji publicznej „o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” – jest niezgodny z zasadą określoności przepisów prawa wywodzoną z art. 2 Konstytucji oraz z art. 47, art. 51 ust. 2 oraz z art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP;

3) art. 23 ustawy powołanej w punkcie 1 – w zakresie, w jakim nie spełnia postulatu określoności ustawowych znamion czynu zabronionego – jest niezgodny z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji w związku z wywodzoną z art. 2 Konstytucji zasadą określoności przepisów prawa;

4) w pozostałym zakresie postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r., poz. 2393).

UZASADNIENIE

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego (dalej: Wnioskodawca lub Pierwszy Prezes SN) wniósł o stwierdzenie niezgodności szeregu przepisów ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2020 r., poz. 2176 ze zm.; dalej: u.d.i.p., ustawa o dostępie do informacji publicznej lub zaskarżona ustawa) z wzorcami kontroli będącymi przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.; dalej: Konwencja).

W punkcie 1 *petitum* wniosku Pierwszy Prezes SN domaga się zbadania art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie konkretyzują one znaczenia pojęć: „władze publiczne”, „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych”. Zaskarżone przepisy, w ocenie Wnioskodawcy, poszerzają w sposób nieuprawniony rozumienie podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej, przez co rażąco naruszają zasady poprawnej legislacji, w tym wymóg określoności przepisów prawa wynikający z art. 61 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

Wnioskodawca wskazuje, że art. 4 ust. 1 u.d.i.p. ujmuje zakres podmiotowy znacznie szerzej, aniżeli zostało to wskazane w art. 61 ust. 1 Konstytucji. Przede wszystkim zaskarżony przepis nadał konstytucyjnemu rozumieniu „organów władzy publicznej” znaczenie znacznie szersze niż wynikałoby to z art. 61 ust. 1 Konstytucji. Ponadto w art. 4 ust. 1 u.d.i.p. w sposób niedopuszczalny wprowadzono pojęcia, których się nie definiuje i nie konkretyzuje, wobec czego obowiązek udostępnienia informacji publicznej staje się niejednoznaczny, w praktyce prowadząc do poszerzenia zakresu podmiotowego jego adresatów. „Tym samym omawiana regulacja jest niezgodna z zasadami prawidłowej (przyzwoitej) legislacji, które nakazują, aby przepisy były formułowane w sposób poprawny, jasny i precyzyjny” (wniosek, s. 5).

Wnioskodawca stwierdza, że ze względu na naruszenie zasad poprawnej legislacji za niezgodny z Konstytucją należy uznać również art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie konkretyzuje on znaczenia pojęć „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznej”. W żadnym z przepisów ustawy nie skonkretyzowano, o jaki związek chodzi, co pozwala przyjąć też taką interpretację, zgodnie z którą istnieje możliwość udostępnienia każdej informacji ze sfery prywatności, skoro sfera ta oraz jej związek z pełnieniem funkcji publicznej zawsze się przenikają.

W ocenie Wnioskodawcy, analiza orzecznictwa sądów administracyjnych jednoznacznie wskazuje, że cały proces dookreślenia znaczeń normatywnych użytych przez prawodawcę w treści ustawy o dostępie do informacji publicznej odbywa się w istocie w postępowaniu sądowoadministracyjnym. Powyższe dowodzi zatem, że zarówno art. 5 ust. 2 u.d.i.p., jak i art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. „nie spełniają wymogu określoności przepisów prawa a zakres dookreślenia treści normatywnych w procesach stosowania prawa zaburzył relację między prawem stanowionym w formie generalnej i abstrakcyjnej a przedmiotowo istotnymi treściami normatywnymi, które funkcjonują w obrocie prawnym wskutek znaczeń dookreślonych w ramach orzecznictwa sądowego” (wniosek, s. 10).

W punkcie 2 *petitum* wniosku Wnioskodawca domaga się stwierdzenia, że art. 5 ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nakładają na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej „o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” również w odniesieniu do informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych – są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 61 ust. 1 i ust. 2 oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji, jak również z art. 8 Konwencji.

Przedmiotowym regulacjom Wnioskodawca zarzuca – co do zasady – brak należytego wyważenia kolizji między konstytucyjnym prawem dostępu do informacji publicznej (art. 61 ust. 1 Konstytucji) a ochroną prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji) i prawem do ochrony danych osobowych w zakresie wynikającym z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 51 ust. 2 w związku z art. 2 Konstytucji), co pozostaje w ścisłym związku z zarzutem braku określoności art. 5 ust. 2 u.d.i.p., który został sformułowany w punkcie 1 *petitum* wniosku.

Wnioskodawca zwraca uwagę, że art. 5 ust. 2 zdanie drugie był przedmiotem oceny w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 30 marca 2006 r., sygn. K 17/05 (OTK ZU nr 3/A/2006, poz. 30), podkreślając równocześnie, iż przedmiotem aktualnego zaskarżenia jest brak należytego wyważenia chronionych konstytucyjnie praw polegający na przekroczeniu granic dopuszczalnej ingerencji w prawo do prywatności osób pełniących funkcje publiczne, co staje się ewidentne przy uwzględnieniu występujących w przepisach zaskarżonej ustawy nieostrych zwrotów, o czym była mowa przy omawianiu zarzutu z punktu 1 *petitum* wniosku.

W punkcie 3 *petitum* wniosku zarzucono niezgodność art. 4 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 16 ust. 1 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nie regulują w postępowaniu o udostępnienie informacji publicznej udziału osób pełniących

funkcje publiczne, w sytuacji, w której żądana informacja dotyczy tych osób – z art. 47, art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 Konstytucji.

Wnioskodawca stwierdza, że zarzut dotyczy pominięcia prawodawczego. Przedmiotem wniosku w omawianym zakresie jest żądanie stwierdzenia niekonstytucyjności wskazanych przepisów ze względu na brak wymaganej regulacji, który polega na dokonaniu aktu normowania w sposób niepełny, ponieważ z udziału w procedurze udostępniania informacji publicznej eliminowany jest podmiot zainteresowany będący osobą pełniącą funkcję publiczną.

W punkcie 4 *petitum* wniosku zarzucono niezgodność art. 1 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nie regulują, w sposób jednoznaczny relacji między nimi a przepisami szczególnymi normującymi dostęp albo ograniczenie dostępu do określonych typów danych – z art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust. 1, ust. 2 i ust. 4 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji.

Podstawowy zarzut, jaki Wnioskodawca formułuje wobec zaskarżonych przepisów, sprowadza się do tego, że nie określają one w sposób jednoznaczny i zrozumiały relacji przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej do regulacji innych ustaw, na mocy których zezwala się na dostęp do określonego rodzaju danych czy informacji (np. danych osobowych, informacji niejawnych, informacji objętych różnego rodzaju tajemnicami chronionym i ustawowo itp.). Przyczyną tego stanu rzeczy, w ocenie Wnioskodawcy, „jest zarówno brak wystarczającej precyzji kwestionowanych regulacji, jak również istnienie – *de lege lata* – «konkurencyjności procedur» w sprawach, w których przedmiotem może być udostępnienie danych podlegających przepisom różnych ustaw” (wniosek, s. 22).

Zarzut z punktu 5 *petitum* wniosku dotyczy – po pierwsze – braku w zaskarżonych przepisach regulacji kwestii anonimizacji danych osobowych lub

innych danych ze sfery prywatności oraz – po drugie – wyłączenia możliwości weryfikacji przez organ obowiązany do udostępnienia informacji interesu prawnego lub faktycznego w pozyskaniu tych danych przez żądającą ich osobę.

W ocenie Wnioskodawcy, „trudno uznać, aby rozwiązanie problemu i obowiązku konstytucyjnego wynikającego z konieczności ważenia zasad zawartych w art. 47 i art. 51 ust. 2 Konstytucji RP oraz w art. 61 Konstytucji RP, które w praktyce polega na anonimizacji określonych danych powinno być, w demokratycznym państwie prawnym, rozwiązywane na płaszczyźnie stosowania prawa” (wniosek, s. 25, pisownia oryginalna).

Wyłączenie możliwości weryfikacji interesu prawnego lub faktycznego w pozyskaniu danych, w przypadku gdy żądanie ich udostępnienia może być kwalifikowane jako nadużycie prawa podmiotowego, wynika z art. 2 ust. 2 u.d.i.p. Wnioskodawca, przytaczając uzasadnienie wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z 26 maja 2020 r., sygn. II SA/Bk 191/20, wskazuje, że przed podjęciem decyzji o udostępnieniu informacji dopuszczalne jest badanie kwestii nadużycia prawa podmiotowego.

Wnioskodawca stwierdza, że nawet jeżeli stanowisko wyrażone w tym wyroku „jest odosobnione, a wyrażony w nim pogląd prawny dyskusyjny, to ujawnia ono co najmniej wątpliwości w kwestii spełnienia przez art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zw. z art. 2 ust. 2 u.d.i.p. wymogu określoności przepisów prawa i to w tak newralgicznej kwestii, jak wyważenie racji konstytucyjnych wynikających z zestawienia art. 51 ust. 2 i art. 61 ust. 1 – 3 Konstytucji (...) brak możliwości powzięcia przez organ obowiązany do udostępniania informacji publicznej informacji, o której mowa w art. 2 ust. 2 u.d.i.p., stanowi uchybienie obowiązkowi zapewnienia minimum ochrony prawa do prywatności, o którym stanowi art. 47 w zw. z art. 51 ust. 2 i ust. 5 Konstytucji” (wniosek, s. 28 – 29).

W punkcie 6 *petitum* wniosku Wnioskodawca domaga się stwierdzenia, że art. 23 u.d.i.p. – w zakresie, w jakim nie spełnia postulatu określoności ustawowych znamion czynu zabronionego – jest niezgodny z art. 42 ust. 1 zdanie

pierwsze Konstytucji oraz z art. 7 ust. 1 Konwencji i z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji.

W ocenie Wnioskodawcy, art. 23 u.d.i.p. dotknięty jest wadą niespełnienia postulatu określoności znamion czynu zabronionego, ponieważ zawiera zwrot „informacja publiczna”, który nie jest precyzyjnie określony w zaskarżonej ustawie. Brzmienie art. 23 u.d.i.p. nie pozwala na ustalenie, jakie działania polegające na niewykonaniu obowiązku udostępnienia informacji publicznej skutkują zagrożeniem sankcją przewidzianą w tym przepisie.

Zaskarżone przepisy mają następujące brzmienie:

- art. 1 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p.:

„1. Każda informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną w rozumieniu ustawy i podlega udostępnieniu na zasadach i w trybie określonych w niniejszej ustawie.

2. Przepisy ustawy nie naruszają przepisów innych ustaw określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi, pod warunkiem że nie ograniczają obowiązków przekazywania informacji publicznej do centralnego repozytorium informacji publicznej, o którym mowa w art. 9b ust. 1, zwanym dalej «centralnym repozytorium».”;

- art. 2 ust. 2 u.d.i.p.:

„Od osoby wykonującej prawo do informacji publicznej nie wolno żądać wykazania interesu prawnego lub faktycznego.”;

- art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p.:

„1. Obowiązane do udostępniania informacji publicznej są władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne, w szczególności:

1) organy władzy publicznej;

2) organy samorządów gospodarczych i zawodowych;

3) podmioty reprezentujące zgodnie z odrębnymi przepisami Skarb Państwa;

4) podmioty reprezentujące państwowe osoby prawne albo osoby prawne samorządu terytorialnego oraz podmioty reprezentujące inne państwowe jednostki organizacyjne albo jednostki organizacyjne samorządu terytorialnego;

5) podmioty reprezentujące inne osoby lub jednostki organizacyjne, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym, oraz osoby prawne, w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. Obowiązane do udostępnienia informacji publicznej są organizacje związkowe i pracodawców, reprezentatywne w rozumieniu ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. o Radzie Dialogu Społecznego i innych instytucjach dialogu społecznego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2232 oraz z 2020 r. poz. 568), oraz partie polityczne.”;

- art. 5 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p.:

„1. Prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych.

2. Prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Ograniczenie to nie dotyczy informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji, w tym o warunkach powierzenia i wykonywania funkcji, oraz przypadku, gdy osoba fizyczna lub przedsiębiorca rezygnują z przysługującego im prawa.

(...)

3. Nie można, z zastrzeżeniem ust. 1, 2 i 2a, ograniczać dostępu do informacji o sprawach rozstrzyganych w postępowaniu przed organami państwa, w szczególności w postępowaniu administracyjnym, karnym lub cywilnym, ze względu na ochronę interesu strony, jeżeli postępowanie dotyczy władz

publicznych lub innych podmiotów wykonujących zadania publiczne albo osób pełniących funkcje publiczne - w zakresie tych zadań lub funkcji.”;

- art. 16 ust. 1 u.d.i.p.:

„Odmowa udostępnienia informacji publicznej oraz umorzenie postępowania o udostępnienie informacji w przypadku określonym w art. 14 ust. 2 przez organ władzy publicznej następują w drodze decyzji.”;

- art. 23 u.d.i.p.:

„Kto, wbrew ciążącemu na nim obowiązкови, nie udostępnia informacji publicznej, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.”.

W punkcie 1 *petitum* wniosku Wnioskodawca kwestionuje art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie konkretyzują znaczenia pojęć: „władze publiczne”, „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”, „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych”. Przepisy te, w ocenie Wnioskodawcy, poszerzają w sposób nieuprawniony rozumienie podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej, przez co naruszają art. 61 ust. 1 Konstytucję oraz zasadę określoności przepisów prawa wynikającą z art. 2 ustawy zasadniczej.

Artykuł 61 Konstytucji jest źródłem normatywnym obywatelskiego prawa dostępu do informacji publicznej. Prawo to jest konsekwencją, a zarazem przesłanką ustrojowej zasady – „pośrednio” konstytucyjnej, tzn. niesformułowanej wprost w przepisach Konstytucji, lecz z nich wywiedzionej – przejrzystości systemu sprawowania władzy, zwanej inaczej zasadą jawności działania organów władzy publicznej, ustanowionej dla ułatwienia realizacji społecznej kontroli władzy i zapobiegania jej nadużyciom, przeciwdziałania korupcji urzędników, poprawiania jakości pracy administracji publicznej (zob. W. Sokolewicz, K. Wojtczyk, komentarz do art. 61, [w:] *Konstytucja*

Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, tom II, red. L. Garlicki, M. Zubik, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2016, s. 464).

Konstytucyjne prawo dostępu do informacji publicznej przybrało charakter publicznego prawa podmiotowego. Znaczy to, że obywatel ma zapewnioną możliwość skutecznego żądania od organów władzy publicznej określonego zachowania, egzekwowalnego, w razie potrzeby, w drodze odpowiednich instytucji procesowych. Korelatem prawa do informacji publicznej „jest spoczywający w pierwszym rzędzie na organach władzy publicznej obowiązek udzielania obywatelom określonych informacji o działalności instytucji. (...) Informacja powinna być związana z działalnością publiczną” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 marca 2006 r., sygn. K 17/05, *op. cit.*).

I zgodzić się należy z Wnioskodawcą, że istotną kwestią podczas określania konstytucyjnego zakresu prawa do informacji publicznej jest zdefiniowanie organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Są to bowiem podmioty, na których ciąży obowiązek udzielenia informacji publicznej. „W wypadku pierwszego pojęcia, nie ulega wątpliwości, że chodzi o organy państwowe, jak i samorządu terytorialnego, które mają taki sam konstytucyjny obowiązek udostępniania informacji o swojej działalności jak organy państwowe. W odniesieniu do organów państwowych obowiązek wynikający z art. 61 Konstytucji dotyczy wszystkich ich rodzajów, tj. mieszczących się zarówno w schemacie trójpodziału organów władzy (ustawodawcza, wykonawcza i sądownicza), jak i pozostających poza tym podziałem (np. Najwyższa Izba Kontroli, Rzecznik Praw Obywatelskich)” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 18 grudnia 2018 r., sygn. SK 27/14, OTK ZU z 2019 r., seria A, poz. 5).

Nieco więcej trudności sprawia zdekodowanie pojęcia „osoba pełniąca funkcję publiczną”, przede wszystkim z uwagi na liczne definicje w różnych aktach prawnych, utrudniające ujednoczenie rozumienia tego pojęcia. Trybunał Konstytucyjny sformułował w swoim orzecznictwie definicję osoby pełniącej funkcję publiczną. Zdaniem Trybunału, chodzi o podmioty, którym przysługuje

co najmniej wąski zakres kompetencji decyzyjnej w ramach instytucji publicznej, tj. o 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. Trybunał wykluczył zatem spod zakresu funkcji publicznej takie stanowiska, które – choćby pełnione w ramach organów władzy publicznej – mają charakter usługowy lub techniczny. Wskazał ponadto, że „kategoria osób pełniących funkcje publiczne nie może obejmować funkcji, stanowisk i zawodów, które nie mają żadnego związku z władztwem publicznym (*imperium*) ani z gospodarowaniem mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa (*dominium*)” (*ibidem* i powołane tam wyroki Trybunału Konstytucyjnego).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, z konstytucyjnej zasady państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) wynika nakaz przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji. Nakaz ten jest funkcjonalnie związany z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochroną zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa. Naruszeniem wymagań konstytucyjnych dotyczących poprawnej legislacji jest w szczególności niejasny i nieprecyzyjny tekst przepisu. Niejasny i nieprecyzyjny przepis rodzi bowiem niepewność jego adresatów co do ich praw i obowiązków, a także stwarza organom stosującym prawo pole dowolności działania, co istotnie zwiększa ryzyko bezpodstawnego stosowania sankcji. Kontrola konstytucyjności kwestionowanego przepisu z powodu jego niedookreśloności wymaga przeprowadzenia testu określoności prawa, na który składają się trzy kryteria: 1) precyzyjność regulacji prawnej, 2) jasność przepisu oraz 3) jego legislacyjna poprawność. Precyzyjność przepisu przejawia się w konkretności regulacji praw i obowiązków, tak by ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie. Jasność przepisu oznacza nakaz tworzenia przepisów zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego prawodawcy mają prawo oczekiwać stanowienia norm niebudzących wątpliwości co do nakładanych

obowiązków lub przyznawanych praw. Z kolei poprawność przepisu wiąże się z wymogami co do technicznej strony legislacji i ma wtórny charakter wobec dwóch pierwszych kryteriów (zob. wyrok z 30 września 2015 r., sygn. K 3/13, OTK ZU nr 8/A/2015, poz. 125 i powołane tam wyroki Trybunału).

W praktyce orzeczniczej Trybunał Konstytucyjny wypracował szczególną metodę stosowania testu określoności. Aby orzec o niekonstytucyjności regulacji ze względu na naruszenie standardów określoności przepisów prawa, nie wystarcza samo abstrakcyjne stwierdzenie niedookreśloności tekstu prawnego. Trybunał jest zobligowany do dokonania oceny zakwestionowanych przepisów na dwóch płaszczyznach. Trybunał musi najpierw uwzględnić wspomniane wyżej kryteria testu określoności (kryterium precyzyjności, komunikatywności oraz legislacyjnej poprawności) oraz we właściwej proporcji odnieść je do charakteru badanej regulacji. Następnie Trybunał musi uwzględnić kontekst aksjologiczny, w jakim przeprowadzana jest kontrola konstytucyjności. Na ów kontekst aksjologiczny składa się wykładnia całości norm, zasad i wartości konstytucyjnych, z którymi skonfrontowana musi zostać badana norma, wyinterpretowana z przepisu poddanego wcześniej kontroli z punktu widzenia określoności. Dopiero stwierdzenie takiego uchybienia wymaganiom określoności, które prowadziłyby do podważenia efektywności ochrony innych norm, zasad i wartości konstytucyjnych, rodzi podstawę do orzeczenia niekonstytucyjności badanej regulacji (zob. wyrok z dnia 9 czerwca 2015 r., sygn. SK 47/13, OTK ZU nr 6/A/2015, poz. 81).

Zasada określoności przepisów prawnych jest krytycznie ważna dla przepisów prawa karnego. Ta ostatnia kwestia zostanie omówiona przy ocenie zarzutu dotyczącego art. 23 u.d.i.p.

Uzasadniając zarzut z punktu 1 *petitum* wniosku, Wnioskodawca stwierdza, że w art. 4 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. zawarto otwarty katalog władz publicznych oraz innych podmiotów wykonujących zadania publiczne

zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej. Z powodu braku konkretyzacji pojęć: „władze publiczne” i „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” doszło – w ocenie Wnioskodawcy – do naruszenia zasady określoności przepisów prawa i art. 61 ust. 1 Konstytucji, poprzez poszerzenie rozumienia wynikającego z tego ostatniego przepisu kręgu podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej. Przedmiotem zaskarżenia w punkcie 1 *petitum* wniosku uczyniono obok art. 4 ust. 1 u.d.i.p. również ust. 2 tego artykułu. Zarzut dotyczący braku konkretyzacji wskazanych pojęć oraz, wynikającego z tego faktu, nieuprawnionego poszerzenia rozumienia podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej nie odnosi się jednak do treści normatywnej art. 4 ust. 2 u.d.i.p.

W punkcie 1 *petitum* wniosku zaskarżono także art. 5 ust. 2 u.d.i.p. i użyte w nim pojęcia „osoby pełniące funkcje publiczne” oraz „związek z pełnieniem funkcji publicznych”. W części uzasadnienia zarzutu z punktu 1 dotyczącej tego przepisu Wnioskodawca nie odnosi się jednak do wskazanego w tym punkcie *petitum* wniosku zakresu zaskarżenia, a koncentruje się na kwestii pozbawienia osób zatrudnionych w sektorze publicznym ochrony gwarantowanej w art. 51 ust. 2 Konstytucji. Materia ta stanowi natomiast przedmiot zarzutu w punkcie 2 *petitum* wniosku. Z kolei, uzasadnienie zarzutu z punktu 1 *petitum* wniosku w zakresie art. 5 ust. 2 u.d.i.p. nie dotyczy poszerzenia rozumienia kręgu podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej.

Tym samym przedstawiona argumentacja w tych zakresach nie spełnia wymagań przewidzianych w art. 47 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2019 r., poz. 2393; dalej: ustawa o TK).

W tej sytuacji, w zaskarżenia art. 4 ust. 2 i art. 5 ust. 2 u.d.i.p w zakresie wynikającym z punktu 1 *petitum* wniosku postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK – ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Przedmiotem kontroli zakresie wynikającym z punktu 1 *petitum* wniosku pozostaje więc art. 4 ust. 1 u.d.i.p. W przedmiotowej sytuacji podstawowym zarzutem Wnioskodawcy kierowanym przeciwko temu przepisowi jest jego niedookreśloność, umożliwiającą rozciągnięcie obowiązku udostępniania informacji na szerszy krąg podmiotów niż wynika to z art. 61 ust. 1 Konstytucji. W tej sytuacji przepis art. 61 ust.1 Konstytucji RP należy traktować jako przepis związkowy z podstawowym wzorcem kontroli, jakim jest wywiedziona z art. 2 Konstytucji zasada określoności prawa.

Adresatem zasady określoności przepisów prawa jest ustawodawca. Musi on zdawać sobie sprawę, że naruszenie jej założeń może prowadzić do nieuzasadnionego poszerzenia zakresu działań, kompetencji czy obowiązku organu stosującego prawo. W sytuacji gdy dany przepis, odnosi się bezpośrednio lub nawet pośrednio do uprawnień czy obowiązków adresata normy prawnej, konieczne jest zapewnienie określoności tego przepisu prawa, a więc skonstruowanie go w sposób poprawny, jasny i jak najbardziej precyzyjny. Z tych właśnie względów respektowanie przez ustawodawcę założeń zasady określoności przepisów prawa odgrywa nader istotną rolę, gdyż im większa jest określoność przepisu, tym mniejsza swoboda organu stosującego prawo przy dokonywaniu jego wykładni (zob. G. Koksanowicz, *Zasada określoności przepisów w procesie stanowienia prawa*, *Studia Iuridica Lublinensia* 2014, nr 22, s. 475).

W przedmiotowej sytuacji zaskarżony przepis należy uznać za poprawny redakcyjnie z punktu widzenia językowego i logicznego. Jest to jednak dopiero początkowy etap testu określoności, natomiast zasadnicze wątpliwości budzi jasność i precyzyjność tych sformułowań. W rozumieniu Trybunału Konstytucyjnego „[j]asność przepisu gwarantować ma jego komunikatywność względem adresatów, przy czym chodzi o zrozumiałość przepisu na gruncie języka powszechnego. Niejasność przepisu w praktyce oznacza niepewność

sytuacji prawnej adresata normy i pozostawienie jej ukształtowania organom stosującym prawo” (zob. wyrok z dnia 18 marca 2010 r., sygn. akt K 8/08, OTK ZU nr 3/2010, poz. 23).

W tym kontekście zaskarżony przepis w zakresie , w jakim ustawodawca posłużył się w nim zwrotami: „władze publiczne” i „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” nie można uznać za przepis jasny, gdyż zdekodowanie tych pojęć na gruncie języka potocznego nie jest możliwe. Ostatnim elementem tzw. testu określoności prawa jest jego precyzyjność. Niewątpliwie zachodzi ścisły związek pomiędzy jasnością przepisu a jego precyzyjnością. Zgodnie z ustalonym poglądem Trybunału Konstytucyjnego precyzyjność przepisu przejawia się w konkretności regulacji praw i obowiązków, tak aby ich treść była oczywista i pozwalała na ich wyegzekwowanie. Jest to możliwe tylko wówczas, gdy prawodawca skonstruuje precyzyjną normę prawną. Trybunał stwierdził bowiem że „przez precyzyjność regulacji prawnej należy rozumieć możliwość dekodowania z przepisów jednoznacznych norm prawnych (a także konsekwencji) za pomocą reguł interpretacji przyjmowanych na gruncie określonej kultury prawnej. Innymi słowy nakaz określoności przepisów prawnych powinien być rozumiany jako wymóg formułowania przepisów w taki sposób, aby zapewniały dostateczny stopień precyzji w ustalaniu ich znaczenia i skutków prawnych” (zob. wyrok z dnia 18 marca 2010 r., sygn. K 8/08, OTK ZU nr 3/2010, nr 3, poz. 23).

Wnioskodawca przedstawia szeroką i trafną argumentację przemawiającą za brakiem jasności i precyzyjności zaskarżonego przepisu (zob. s. 3-5 wniosku). Zgodzić się należy ze stanowiskiem Wnioskodawcy, że brak dostatecznej jasności zaskarżonego unormowania nie pozwala podmiotom funkcjonującym w przestrzeni publicznej na jednoznaczne zdekodowanie podmiotowego zakresu obowiązku udzielenia informacji publicznej, a to z kolei skutkuje stanem niepewności zarówno po stronie podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji, jak i jednostek uprawnionych do jej uzyskania.

Za trafną należy uznać argumentację Wnioskodawcy podnoszącego, że brak jasności i precyzji zaskarżonego unormowania pozwala organom stosującym prawo, a przede wszystkim sądom, na określenie znacznie szerszego kręgu podmiotów zobowiązanych do udzielania informacji publicznej niż wynikałoby to z norm konstytucyjnych.

Należy bowiem dostrzec, iż aksjologia Konstytucji uprawnia do przyjęcia, że ustrojodawca stawia w tym zakresie pewne granice. Choć prawo do informacji publicznej jest niezależnym od woli państwa prawem człowieka, to jednak w równym stopniu ma na celu ochronę demokratycznego systemu prawnego i ogólnie demokratycznego systemu sprawowania władzy państwowej. Tylko sprawnie funkcjonujące państwo, którego organy wykonują przypisane im zadania, jest bowiem w stanie zagwarantować obywatelom bezpieczeństwo publiczne i ochronę należnych im praw (zob. I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, komentarz do art. 1, [w:] *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2016, System Informacji Prawnej Lex). Znaczemu rozszerzeniu zakresu podmiotów, które są zobowiązane do udzielania informacji publicznej, sprzeciwia się choćby zasada rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych, wyrażona w preambule Konstytucji RP. W sposób najbardziej ogólny sens i znaczenie tej zasady Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił w wyroku z dnia 7 stycznia 2004 r., sygn. K 14/03, w którym stwierdził, że „rzetelność i sprawność działania instytucji publicznych w szczególności zaś tych instytucji, które zostały stworzone w celu realizacji i ochrony praw gwarantowanych przez Konstytucję, należy do wartości mających rangę konstytucyjną. Wynika to jasno z tekstu wstępu do Konstytucji (tzw. preambuły), w którym jako dwa główne cele ustanowienia Konstytucji wymieniono: zagwarantowanie praw obywatelskich oraz zapewnienie rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych. (...) Przepisy, których treść nie sprzyja rzetelności lub sprawności działania instytucji mających służyć ochronie praw konstytucyjnych, stanowią zarazem naruszenie tych praw, a tym samym

uzasadnione jest ich uznanie za niezgodne z Konstytucją” (OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 1).

Powyższe okoliczności dają podstawę do przyjęcia, że art. 4 ust. 1 u.d.i.p. w zaskarżonym zakresie jest niezgodny oraz z wywodzoną z art. 2 Konstytucji zasadą określoności przepisów prawa w zw. z art. 61 ust. 1 Konstytucji RP.

W punkcie 2 *petitum* wniosku przedmiotem zaskarżenia uczyniono art. 5 ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p. Istotą przedstawionego w tym punkcie problemu konstytucyjnego jest brak należytego wyważenia kolizji między konstytucyjnym prawem dostępu do informacji publicznej (art. 61 ust. 1 Konstytucji) a ochroną prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji) i prawem do ochrony danych osobowych (art. 51 ust. 2 Konstytucji) w zakresie wynikającym z zasady demokratycznego państwa prawnego i wywodzonej z niej zasady określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji).

Problem ten nie dotyczy treści normatywnych zawartych w art. 5 ust. 2 zdanie pierwsze oraz w ust. 3 u.d.i.p. Wnioskodawca nie zaprezentował także argumentów wskazujących na ich niekonstytucyjność. Dlatego w odniesieniu do tych przepisów postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK – ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Samodzielnym wzorcem kontroli w omawianym zarzucie Wnioskodawca uczynił – oprócz przepisów Konstytucji – również art. 8 Konwencji.

Artykuł 8 ust. 1 Konwencji gwarantuje ochronę prywatności jednostki. Warunki ograniczania tego prawa ustanawia natomiast art. 8 ust. 2 Konwencji.

Przepis art. 8 ust. 1 Konwencji dotyczy szeroko rozumianego prawa do poszanowania prywatnej sfery życia człowieka, stanowiąc tym samym najbardziej ogólną afirmację autonomii jednostki w zakresie kształtowania wszelkich aspektów jej życia oraz własnej osobowości. Istotą tego prawa jest zapewnienie każdej jednostce sfery prywatności (autonomii) chronionej przed ingerencją zewnętrzną, pochodzącą zarówno od państwa, jak i podmiotów

prywatnych (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 lipca 2014 r., sygn. K 23/11, OTK ZU nr 7/A/2014, poz. 80).

Wskazując art. 8 Konwencji, Wnioskodawca w uzasadnieniu analizowanego wniosku nie wyszedł poza treść zawartą we wzorcach konstytucyjnych z art. 47 i art. 51 ust. 2 ustawy zasadniczej. Argumenty odnoszące się do naruszenia wzorca konwencyjnego i wzorców konstytucyjnych są tożsame. Dokonanie oceny zgodności kwestionowanego przepisu z wzorcami konstytucyjnymi uczyni zbędną wypowiedź Trybunału Konstytucyjnego w zakresie oceny zgodności z art. 8 Konwencji (por. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 20 stycznia 2015 r., sygn. K 39/12, OTK ZU nr 1/A/2015, poz. 2).

Postępowanie w zakresie kontroli art. 5 ust. 2 zdanie 2 u.d.i.p. z art. 8 Konwencji podlega zatem umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK z uwagi na zbędność wydania orzeczenia.

Przepis art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. zaskarżono w zakresie, w jakim nakłada na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej „o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” również w odniesieniu do informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych. Z uzasadnienia wniosku wynika jednak, że Wnioskodawca neguje nie tyle konstytucyjną dopuszczalność ujawniania niektórych informacji dotyczących sfery prywatności osób pełniących funkcje publiczne, lecz zarzuca zaskarżonemu unormowaniu niedookreśloność, skutkującą niemożnością określenia dopuszczalnego stopnia ograniczenia prywatności tych osób.

Przyjąć więc należy, że istota problemu konstytucyjnego rysującego się w przedmiotowej sprawie polega na zbadaniu zgodności art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. zaskarżonego w zakresie, w jakim przepis ten nakłada na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej o osobach pełniących funkcję publiczną

również w odniesieniu do mających związek z pełnieniem tych funkcji informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych, nie konkretyzując znaczenia pojęcia obowiązku udostępniania informacji publicznej „o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” – z zasadą określoności przepisów prawa wywodzoną z art. 2 Konstytucji oraz z art. 47, art. 51 ust. 2 i art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP.

W art. 47 Konstytucji uregulowane zostały dwa odrębne zagadnienia: po pierwsze – prawo jednostki do prawnej ochrony wskazanych w pierwszej części przepisu sfer życia, po drugie – przyznanie jej prawa do decydowania w sprawach określonych w drugiej jego części. Pierwszemu prawu jednostki odpowiada obowiązek władzy państwowej uregulowania tych zagadnień w drodze przepisów prawnych. Drugie prawo posiada charakter „wolności”, polega bowiem na wykluczeniu wszelkiej postronnej ingerencji w sferę życia osobistego jednostki. Jednym z aspektów prawa do prywatności jest prawo do ochrony informacji (danych) osobistych, ujęte w odrębnym przepisie – art. 51 Konstytucji (zob. P. Sarnecki, komentarz do art. 47, [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz, Tom II*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2016, s. 248-252).

Już w wyroku z dnia 19 maja 1998r., sygn. U. 5/97 (OTK ZU nr 4/1998, poz. 46), Trybunał Konstytucyjny wskazał, iż w doktrynie na ogół przyjmuje się, że prywatność odnosi się m.in. do ochrony informacji dotyczących danej osoby i gwarancji pewnego stanu niezależności, w ramach której człowiek może decydować o zakresie i zasięgu udostępniania oraz komunikowania innym osobom informacji o swoim życiu. W wyroku tym Trybunał Konstytucyjny nawiązał także do swojego wcześniejszego orzeczenia – z dnia 24 czerwca 1997 r., sygn. K. 21/96, (OTK ZU nr 2/1997, poz. 23), w którym wskazał na istotny związek prawa do prywatności z prawem do ochrony danych osobowych. Powołując się na swe ustabilizowane orzecznictwo, według którego zasada demokratycznego państwa prawnego obejmuje swoim zakresem także pewne

treści materialne, w szczególności powiązane z prawami i wolnościami jednostki, Trybunał Konstytucyjny uznał, że już art. 1 uprzednio obowiązujących przepisów konstytucyjnych dawał podstawę do sformułowania konstytucyjnego prawa do prywatności, rozumianego m.in. jako prawo do zachowania w tajemnicy informacji o swoim życiu prywatnym. W orzeczeniu tym Trybunał Konstytucyjny, sformułował ponadto tezę, że prawo do prywatności nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom. Konieczne jest jednak, by ograniczenia te formułowane były w sposób czyniący zadość wymaganiom konstytucyjnym. W konsekwencji, wyraził następujący pogląd: „Oznacza to m.in., że ograniczenie prawa bądź wolności może nastąpić tylko jeżeli przemawia za tym inna norma, zasada lub wartość konstytucyjna, a stopień tego ograniczenia musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do rangi interesu, któremu ograniczenie to ma służyć” (orzeczenie dnia 24 czerwca 1997 r., sygn. K. 21/96, *op. cit.*).

W wyroku z dnia 20 czerwca 2005 r., sygn. K 4/04 (OTK ZU nr 6/A/2005, poz. 64), Trybunał Konstytucyjny ponownie podkreślił, iż ochrona życia prywatnego, gwarantowana konstytucyjnie co do zasady w art. 47, obejmuje sobą także autonomię informacyjną (art. 51 Konstytucji) oznaczającą prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby, a także prawo do sprawowania kontroli nad takimi informacjami, jeśli znajdują się w posiadaniu innych podmiotów.

W wyroku tym Trybunał Konstytucyjny przypomniał też, że prawo do prywatności oraz prawo do zachowania autonomii informacyjnej nie mają charakteru absolutnego. Zgodnie z art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej ograniczenia powyższych wartości konstytucyjnych są bowiem dopuszczalne, jeżeli umożliwiają ochronę bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, zdrowia, moralności publicznej, środowiska albo wolności lub praw innych osób. Muszą one być zgodne z zasadą proporcjonalności. Ustanowione ograniczenia spełniają ten ostatni wymóg, jeżeli wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie

doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków (zasada przydatności), regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana (zasada konieczności), a ponadto jej efekty pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zasada proporcjonalności w ścisłym tego słowa znaczeniu).

Na temat treści i znaczenia prawa gwarantowanego w art. 51 Konstytucji wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny także w wyroku z dnia 12 listopada 2002 r., sygn. SK 40/01 (OTK ZU nr 6/A/2002 poz. 83). Stwierdził w nim, iż prawo do ochrony danych osobowych stanowi niewątpliwie szczególny instrument ochrony tych interesów podmiotu, które są związane z ochroną życia prywatnego. Prawo to jest więc wyspecjalizowanym środkiem ochrony tych samych wartości, które chronione są za pośrednictwem art. 47 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny zauważył przy tym, iż zarówno w piśmiennictwie, jak i orzecznictwie przyjmuje się, że prywatność dotyczy również ochrony informacji dotyczących określonego podmiotu, co gwarantuje m.in. pewien stan niezależności, w ramach którego jednostka może decydować o zakresie i zasięgu udostępniania i komunikowania innym osobom informacji o swoim życiu. Takie ujęcie konstytucyjnego prawa do ochrony danych osobowych odpowiada zaś – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego – ukształtowanej w ramach standardów Rady Europy koncepcji prawa do autonomii informacyjnej. Trybunał Konstytucyjny podkreślił przy tym, że w systemie prawa polskiego ochrona danych osobowych znajduje swoje oparcie przede wszystkim w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, stanowiącej w istocie realizację gwarancji konstytucyjnej zawartej w art. 51 ustawy zasadniczej. W rozumieniu przyjętym przez Trybunał Konstytucyjny, istota autonomii informacyjnej każdego człowieka sprowadza się do pozostawienia każdej osobie swobody w określeniu sfery dostępności dla innych wiedzy o sobie.

Problem konstytucyjny, który jest przedmiotem wniosku, polega więc na ustaleniu, czy kwestionowana regulacja art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p jest dostatecznie

mocno i wyraźnie dookreślona, tak – by z punktu widzenia wymagań konstytucyjnych – nie stwarzała podstawy do wkraczania w sferę życia prywatnego, w zakresie obejmującym również elementy niezwiązane z pełnieniem funkcji publicznych. Kwestia ta wymaga rozważenia z uwzględnieniem wskazanych wzorców konstytucyjnych, a także zasad wynikających z art. 31 ust. 3 oraz art. 61 ust. 3 Konstytucji RP.

Wnioskodawca – o czym była już mowa – zarzuca regulacji z art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. brak jasnego i precyzyjnego wyważenia kolizji prawa do prywatności z prawem do informacji. Problem ten, na co zwrócił uwagę sam Wnioskodawca, był już w pewnym stopniu przedmiotem oceny w wyroku Trybunału Konstytucyjnego o sygn. K 17/05 (*op. cit.*).

Trybunał Konstytucyjny stwierdził wówczas, że prywatność osób pełniących funkcje publiczne, pozostając pod ochroną gwarancji konwencyjnych (zwłaszcza art. 8 Konwencji), może podlegać ograniczeniom, które co do zasady znajdować mogą usprawiedliwienie ze względu na wartość, jaką jest jawność i dostępność informacji o funkcjonowaniu instytucji publicznych w państwie demokratycznym. Wartość ta związana z transparentnością życia publicznego nie może jednak prowadzić do całkowitego przekreślenia i zanegowania ochrony związanej z życiem prywatnych osób wykonujących funkcje publiczne. Osoby wykonujące takie funkcje z momentem ich podjęcia muszą natomiast zaakceptować nieco szerszy zakres ingerencji w sferze ich prywatności niż w wypadku innych osób. W omawianym wyroku Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie stwierdził, że art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p., przez dopuszczenie dostępności – w pewnym zakresie – informacji o życiu prywatnym osób pełniących funkcje publiczne, czerpie podstawę i moc bezpośrednio z samej normy konstytucyjnej.

Prawo dostępu do informacji nie ma więc charakteru bezwzględnego, a jego granice wyznaczone są m.in. przez konieczność respektowania praw i wolności innych podmiotów, w tym przez konstytucyjnie gwarantowane prawo

do ochrony życia prywatnego. Możliwość ograniczenia sfery gwarantowanego prawa odnosi się również do art. 47 Konstytucji, choć przepis ów nie wskazuje bezpośrednio na dopuszczalne ograniczenia. W tym wypadku bowiem ograniczenia prywatności mogą znaleźć swoje uzasadnienie przede wszystkim również w regulacji zawartej w ogólnym unormowaniu art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przepisy ustanawiające wyjątki od chronionej prywatności należy oceniać z uwzględnieniem wzajemnych relacji art. 47 i art. 51 Konstytucji. Należy jednak podkreślić, że świetle unormowań art. 61 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej dostęp do informacji publicznej nie ma charakteru absolutnego i może zostać ograniczony. Zgodnie z treścią tego przepisu, ograniczenie prawa do informacji może nastąpić wyłącznie za względu na określone w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa. Ponadto, zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, zakres dopuszczalności ograniczeń prawa do informacji publicznej wyznaczany jest także przez art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ten przepis ustawy zasadniczej jest bowiem modyfikowany przez art. 61 ust. 3 Konstytucji jedynie w zakresie, w którym regulowane są w sposób odrębny przesłanki ingerencji, natomiast w pełni pozostaje aktualne zastosowanie pozostałych elementów niewyrażonych w art. 61 ust. 3 Konstytucji. W pierwszej kolejności chodzi tu o warunek ustawowego wprowadzenia ograniczeń, przez co należy, rozumieć także określoność regulacji wprowadzającej te ograniczenia. Jak podkreśla się w doktrynie i orzecznictwie TK „[o]kreśloność regulacji prawnej jest szczególnie istotna, gdy ma miejsce ingerowanie w wolności lub prawa podmiotowe. Szczególnie wówczas prawodawca zobligowany jest precyzyjnie wyznaczyć dopuszczalny zakres ingerencji. Uzależnienie dopuszczalności ograniczeń wolności lub praw do ich ustanowienia »tylko w ustawie« jest czymś więcej niż tylko przypomnieniem zasady wyłączności ustawy dla unormowania sytuacji prawnej jednostki, składającej się na klasyczny element państwa

prawnego. Jest to zarazem sformułowanie wymogu odpowiedniej szczegółowości unormowania ustawowego. Skoro ograniczenia wolności lub praw mają być ustanawiane tylko w ustawie, to kryje się w tym nakaz kompletności ograniczenia danej wolności lub prawa. Sama lektura przepisów ustawy ma wystarczyć do wyznaczenia kompletnego zarysu (konturu) tego ograniczenia” (J. Zaleśny, *Określoność przepisów prawa na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Przegląd Prawa Konstytucyjnego, nr 1/2011; zob. też powołane tam wyroki TK z dnia: 7 listopada 2006 r., sygn. SK 42/05, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 148; 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02, OTK ZU nr 6/A/2002, poz. 83; 7 czerwca 2005 r., sygn. K.23/04, OTK ZU nr 6/A/2005, poz. 62, s. 79).

Argumentacja przedstawiona przez Wnioskodawcę daje podstawy do przyjęcia, że ustawodawca nie zdefiniował w sposób wystarczająco jasny i precyzyjny zakresu dopuszczalnej ingerencji w prawo do prywatności osoby pełniącej funkcję publiczną (zob. s. 9-18 wniosku). Osoba pełniąca funkcję publiczną, choć musi sobie zdawać sprawę z istnienia ograniczeń jej prawa do prywatności, na podstawie samej lektury tekstu ustawy nie jest w stanie określić zakresu tego ograniczenia. Niemożność określania granic ustawowego nakazu udzielania informacji dotyczy w równym stopniu podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji publicznej, do których wprost adresowany jest zaskarżony przepis. Trzeba przy tym pamiętać, że zarówno nieuzasadniona odmowa udzielenia informacji, jak i udzielenie jej w zakresie nadmiernie ingerującym w prywatność osoby pełniącej funkcję publiczną może powodować negatywne konsekwencje prawne tak dla podmiotu zobowiązanego do udzielenia informacji i jak osób działających w imieniu tego podmiotu.

Niedookreśloność zaskarżonego unormowania godzi więc wprost w art. 62 ust.1 i ust. 2 Konstytucji gdyż nie określa jednoznacznie zakresu obowiązków adresata normy prawnej, przez to w „lustrzany” sposób ma wpływa na możliwość realizacji praw podmiotów uprawnionych do uzyskania o informacji publicznej. Z drugiej strony zaskarżona regulacja powoduje, że istnieje realne

niebezpieczeństwo naruszenia zakresu ochrony praw przewidzianych w art. 47 i art. 51 ust. 2 Konstytucji, zagwarantowanego osobom pełniącym funkcje publiczne.

Z podanych wyżej powodów uznać należy, że art. 5 ust. 2 zdanie u.d.i.p – w zakresie, w jakim nakłada na władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne obowiązek udostępniania informacji publicznej o osobach pełniących funkcje publiczne również w odniesieniu do mających związek z pełnieniem tych funkcji informacji należących do sfery prywatności tych osób oraz do danych osobowych nie konkretyzując znaczenia pojęcia obowiązku udostępniania informacji publicznej „o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji” – jest niezgodny z zasadą określoności przepisów prawa wywodzoną z art. 2 Konstytucji oraz z art. 47, art. 51 ust. 2 i art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP.

Przedmiotem zarzutu z punktu 3 *petitum* wniosku jest brak uwzględnienia w procedurze udostępniania informacji publicznej udziału osoby, której udostępniana informacja dotyczy. W ocenie Wnioskodawcy, brak ten jest następstwem pominięcia prawodawczego.

Wobec tak skonstruowanego zarzutu konieczne jest podkreślenie, że w świetle art. 188 Konstytucji, rolą Trybunału Konstytucyjnego jest przede wszystkim badanie istniejących norm prawnych („tego, co prawodawca unormował”). Ze względu na założenie o zupełności systemu prawa oraz konieczność zapewnienia skuteczności przepisów konstytucyjnych, dopuszczalne jest także kontrolowanie przez Trybunał Konstytucyjny, czy w badanych aktach prawnych nie brakuje pewnych elementów, koniecznych z punktu widzenia Konstytucji (a więc „tego, czego ustawodawca nie unormował”, choć był do tego zobowiązany przez ustawę zasadniczą).

Ze względu na niebezpieczeństwa związane z korzystaniem z tej możliwości (ryzyko wkroczenia przez Trybunał Konstytucyjny w uprawnienia

władzy ustawodawczej) podlega ona szczególnym rygorom. Kognicja Trybunału Konstytucyjnego ogranicza się wyłącznie do tzw. pominięć prawodawczych, które mogą polegać na brakach proceduralnych (np. niezapewnieniu sądowej ochrony praw konstytucyjnych) albo – co w praktyce jest bardziej kontrowersyjne – materialnoprawnych (np. zbyt wąskie i arbitralne zakreślenie przesłanek realizacji praw konstytucyjnych). Nie obejmuje ona natomiast luk innego rodzaju – tzw. zaniechań prawodawczych (zob. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 2 grudnia 2014 r., sygn. SK 7/14, OTK ZU nr 11/A/2014, poz. 123 i powołane tam orzeczenia).

W świetle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, punktem wyjścia dla oceny, czy rozwiązanie postulowane przez podmiot inicjujący postępowanie stanowi zaniechanie, czy pominięcie ustawodawcze, powinno być zbadanie, czy materie pozostawione poza zakresem danego przepisu i materie w nim unormowane wykazują „jakościową tożsamość” (albo przynajmniej daleko idące podobieństwo). Na tej podstawie można ustalić zakres bezczynności regulacyjnej ustawodawcy i rodzaj luki prawnej poddanej ocenie Trybunału Konstytucyjnego. Całkowity brak regulacji danej kwestii (jej jakościowa odmienność od materii unormowanych w zaskarżonym przepisie) traktowany jest jako zaniechanie ustawodawcze (w doktrynie zwane także zaniechaniem właściwym albo absolutnym), niepodlegające kontroli Trybunału. Uregulowanie danej kwestii w sposób niepełny (niewystarczający, niekompletny, przy założeniu jakościowej tożsamości brakujących elementów z elementami ujętymi w zaskarżonym przepisie) stanowi zaś pominięcie prawodawcze (zwane także zaniechaniem względnym albo częściowym). Może ono być badane przez Trybunał – jednak tylko wtedy, gdy na poziomie Konstytucji istnieje „norma o treści odpowiadającej normie pominiętej w ustawie kontrolowanej”, czyli w danym obszarze obowiązuje konstytucyjny nakaz uregulowania w określony sposób kwestii pominiętych.

Pomocniczym kryterium stosowanym niekiedy do odróżnienia zaniechania od pominięcia ustawodawczego jest przesłanka celowego i świadomego działania prawodawcy (ustawodawcy): jeżeli dane rozwiązanie zostało w zamierzony sposób pozostawione poza zakresem regulacji, należy je kwalifikować jako zaniechanie ustawodawcze. Wystąpienie pominięć prawodawczych jest natomiast bardziej prawdopodobne w wypadku regulacji sprawiających wrażenie przypadkowych (np. pozostawionych z poprzedniej wersji przepisu), absurdalnych albo oczywiście dysfunkcyjnych.

Zastosowanie powyższych reguł podlega jeszcze dalszym obostrzeniom.

Ze względu na wyjątkowy charakter badania przez Trybunał Konstytucyjny pominięć prawodawczych, ewentualne wątpliwości co do zakwalifikowania konkretnych sytuacji należy zawsze rozstrzygać na korzyść zaniechań ustawodawczych – „co do zasady brak regulacji oznacza, że mamy do czynienia z zaniechaniem ustawodawczym” (*ibidem*; identycznie – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 10 października 2012 r., sygn. Ts 38/12, OTK ZU nr 6/B/2012, poz. 534). Przy ocenie „jakościowej tożsamości” materii pominiętych i unormowanych w zaskarżonym przepisie konieczna jest daleko posunięta ostrożność: „zbyt pochopne «upodobnienie» materii nieunormowanych z tymi, które znalazły swoją wyraźną podstawę w treści badanego przepisu, grozi bowiem każdorazowo postawieniem zarzutu o wykroczenie przez Trybunał Konstytucyjny poza sferę kontroli prawa i uzurpowanie sobie uprawnień o charakterze prawotwórczym” (postanowienie w sprawie o sygn. SK 7/14, *op. cit.*).

Skuteczne zakwestionowanie pominięcia prawodawczego wymaga od podmiotu inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym wyjątkowej staranności i zaangażowania. „Nie ulega wątpliwości, że postawione zarzuty muszą być precyzyjne i nie mogą polegać na wskazaniu, że przepis nie zawiera konkretnej regulacji, której istnienie zadowalałoby wnioskodawcę. Gdyby istniała możliwość zaskarżenia przepisu pod zarzutem, iż nie zawiera on

regulacji, które w przekonaniu wnioskodawcy winny się w nim znaleźć, każdą ustawę lub dowolny jej przepis można byłoby zaskarżyć w oparciu o tego rodzaju przesłankę negatywną. Gdyby ustawodawca uznał za celowe takie ukształtowanie kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, zawarłby stosowną normę w Ustawie Zasadniczej, istniałoby jednak wówczas niebezpieczeństwo, że Trybunał Konstytucyjny przestałby być «sądem prawa», a stałby się *quasi* ustawodawcą” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 19 listopada 2001 r., sygn. K. 3/00, OTK ZU nr 8(46)/2001, poz. 251).

Trybunał Konstytucyjny wskazał również, że „[o]kreślona regulacja może być uznana za zawierającą unormowanie niepełne w sytuacji, gdy z punktu widzenia zasad konstytucyjnych ma zbyt wąski zakres zastosowania albo pomija treści istotne z punktu widzenia przedmiotu i celu tej regulacji. Ocena, czy ustawodawca dopuścił się pominięcia prawodawczego, wymaga więc *a casu ad casum* zbadania danego unormowania w kontekście wzorców i wartości konstytucyjnych, które ze względu na naturę tej regulacji muszą zostać poszerzone o daną kategorię podmiotów lub zachowań. To znaczy, że z norm konstytucyjnych da się odtworzyć wzorzec instytucji prawnej kształtowanej w akcie normatywnym, lecz instytucja w akcie tym ukształtowana konstytucyjnemu wzorcowi nie odpowiada” (postanowienie z 18 czerwca 2013 r., sygn. SK 1/12, OTK ZU nr 5/A/2013, poz. 70; identycznie – wydane w pełnym składzie Trybunału – postanowienie z 26 listopada 2019 r., sygn. K 5/16, OTK ZU z 2019 r., seria A, poz. 66).

W świetle przytoczonych poglądów Trybunału Konstytucyjnego sformułowany w punkcie 3 *petitum* wniosku zarzut nie daje się zakwalifikować jako pominięcie ustawodawcze. Sprowadza się on bowiem w istocie do postulatu zmiany charakteru postępowania w przedmiocie udostępnienia informacji publicznej w kierunku jego formalizacji. Takie rozwiązanie pozostawałoby w sprzeczności z modelem przyjętym na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej.

W obowiązującym stanie prawnym postępowanie w sprawie dostępu do informacji publicznej ma odformalizowany charakter. Przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2021 r., poz. 735 ze zm.; dalej: k.p.a.) znajdują zastosowanie jedynie w odniesieniu do decyzji w przedmiocie odmowy udostępnienia informacji publicznej lub umorzenia postępowania o udostępnienie takiej informacji (art. 16 ust. 2 u.d.i.p.). Celowo zatem w postępowaniu tym nie znajduje zastosowania art. 28 k.p.a., określający podstawę do ustalenia stron w postępowaniu administracyjnym.

Organ będący w posiadaniu żądanej informacji, ma obowiązek ocenić, na podstawie art. 5 ust. 2 u.d.i.p., czy jej udostępnienie stanowiłoby naruszenie prywatności osoby, której dane znajdują się we wnioskowanym dokumencie. Wskazane w art. 5 ust. 2 zdanie drugie u.d.i.p. okoliczności pokrywają się z pozytywnymi przesłankami dostępu do informacji publicznej na gruncie całej ustawy, w tym w szczególności przepisów art. 1 ust. 1, art. 4 oraz art. 6 ust. 1 u.d.i.p. Chęć wyrażenia w tej kwestii swojej opinii przez osobę pełniącą funkcję publiczną nie może czynić jej stroną postępowania o udostępnienie informacji publicznej, nie jest ona bowiem depozytariuszem takiej informacji, nie pełni też funkcji organu, na którym spoczywają konkretne obowiązki o publicznoprawnym charakterze.

Jak trafnie stwierdził Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w postanowieniu z 9 stycznia 2015 r., sygn. II SA/Kr 1517/14 (powoływane w niniejszym stanowisku orzeczenia sądów administracyjnych dostępne są w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych na stronie: <https://orzeczenia.nsa.gov.pl/cbo/query>), „sam udział w postępowaniu o udostępnienie informacji publicznej osoby, której prawo do prywatności obejmowałoby udostępniany dokument – nie miałby żadnego celu. Organ administracji na podstawie przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej nie ma pozycji arbitra rozstrzygającego zasadność wniosku o udostępnienie informacji publicznej pomiędzy wnioskodawcą a osobą, której prawo do

prywatności mogło być naruszone. Sam organ decyduje o tym, czy udostępnia daną informację publiczną, czy też jej nie udostępnia ze względu na ochronę prawa do prywatności”. Dodatkowo sąd ten zauważył, że „organ, który udostępniłby informację publiczną ingerującą zarazem w prywatność danej osoby, odpowiadałby wobec takiej osoby za naruszenie jej prawa do prywatności. Takie ewentualne naruszenie prawa do prywatności przez organ administracyjny stanowiłoby podstawę do wszczęcia odpowiedniego postępowania przed sądem powszechnym i wówczas strona domagająca się wszczęcia takiego postępowania mogłaby powoływać się na art. 23 Kodeksu cywilnego”. Przyjęcie szerokiego „kręgu stron w postępowaniu w przedmiocie dostępu do informacji publicznej w istocie zniweczyłoby samo prawo do domagania się udostępnienia tej informacji. Nawet domaganie się udostępnienia jednej decyzji skutkowałoby obowiązkiem ustalania przez organ kręgu stron takich, jakie wynikały z postępowania zakończonego wydaniem udostępnianej decyzji. To zaś prowadziłoby do wielomiesięcznego ustalania kręgów stron (w tym zwłaszcza w sytuacji, gdy wnioskodawca domagałby się udostępnienia decyzji wydanej kilka lub kilkanaście lat temu) i w istocie skutkowałoby to znacznym ograniczeniem możliwości efektywnego domagania się realizacji konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej. Nieprzypadkowo w postępowaniu w przedmiocie udostępnienia informacji publicznej nie stosuje się art. 28 [k].p.a., a więc podstawowy przepis proceduralny określający podstawę do ustalania stron nie ma zastosowania w postępowaniu w przedmiocie dostępu do informacji publicznej” (*ibidem*).

Postulowane przez Wnioskodawcę rozwiązanie byłoby zatem nie tylko niecelowe, ale wręcz dysfunkcjonalne. Wnioskodawca nie wykazał przy tym, że kwestionowane uregulowanie z punktu widzenia zasad konstytucyjnych ma zbyt wąski zakres zastosowania. Ograniczył się jedynie do zaprezentowania poglądu, iż celowe byłoby uwzględnienie w procedurze udostępniania informacji publicznej obowiązku zwrócenia się do osoby pełniącej funkcję publiczną

o wyrażenie stanowiska w przedmiocie dopuszczalności udostępnienia żądanej informacji.

Zauważyć w tym miejscu wypada, że przewidziana w ustawie o dostępie do informacji publicznej procedura nie wyklucza zwrócenia się do osoby, której dane będą znajdować się w udostępnianym dokumencie, o wyrażenie opinii, czy żądane informacje ingerują w jej prywatność. Opinie taka nie ma jednak decydującego znaczenia przy podejmowaniu decyzji o udostępnieniu informacji, ale może pomóc prawidłowo ocenić potrzebę ewentualnej anonimizacji części danych celem uniknięcia potencjalnych roszczeń związanych z naruszeniem dóbr osobistych.

Jak zasygnalizowano powyżej w części prezentującej poglądy Trybunału Konstytucyjnego, skuteczne zakwestionowanie pominięcia prawodawczego wymaga wyjątkowej staranności i zaangażowania, postawione zarzuty muszą być precyzyjne i odpowiednio uzasadnione. Analizowany wniosek tych wymagań nie spełnia.

Zarzut z punktu 3 *petitum* wniosku opiera się na żądaniu uzupełnienia przepisu o określone treści, zgodnie z koncepcją Wnioskodawcy, tj. uwzględnienie w procedurze udostępniania informacji publicznej udziału osoby, o której informacja podlega udostępnieniu. To znaczy, że Wnioskodawca za pomocą kontroli konstytucyjności prawa chce zrealizować swoje postulaty *de lege ferenda*, które stanowią odmienną koncepcję normatywną od przyjętej przez ustawodawcę. Tymczasem dążenie do uzupełnienia przepisów aktu normatywnego o nowe treści wychodzi poza zakres kognicji Trybunału Konstytucyjnego (por. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 19 stycznia 2021 r., sygn. SK 47/19, OTK ZU z 2021 r., seria A, poz. 9).

Z tego względu zachodzi niedopuszczalność orzekania merytorycznego w prezentowanym zakresie, a postępowanie należy umorzyć.

W punkcie 4 *petitum* wniosku zakwestionowano konstytucyjność art. 1 ust. 1 i ust. 2 w związku z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie regulują, w sposób jednoznaczny relacji między nimi a przepisami szczególnymi normującymi dostęp albo ograniczenie dostępu do określonych typów danych. Sformułowany w tym punkcie zarzut sprowadza się do tezy, że zaskarżone przepisy nie określają w wyraźny i zrozumiały sposób relacji przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej do regulacji innych ustaw, na mocy których zezwala się na dostęp do określonego rodzaju danych czy informacji. Wzorcami kontroli Wnioskodawca uczynił art. 51 ust. 2 i ust. 5, art. 61 ust.1, ust. 2 i ust. 4 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji.

W art. 1 ust. 2 u.d.i.p. ustawodawca stworzył normę kolizyjną, która wyłącza stosowanie przepisów tej ustawy tylko w sytuacji, w której inna ustawa reguluje ten sam zakres. Pozwala to na wyodrębnienie dwóch grup informacji: podlegających udostępnianiu na zasadach i w trybie określonych w ustawie o dostępie do informacji publicznej oraz takich, które ujawnia się na zasadach i w trybie przewidzianym w ustawach szczególnych (zob. M. Bidziński, M. Chmaj, P. Szustakiewicz, komentarz do art. 1, [w:] *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2018, System Informacji Prawnej Legalis, teza 11).

Z uwagi na normę kolizyjną zawartą w treści art. 1 ust. 2 u.d.i.p. konieczne jest skrupulatne badanie przedmiotu wniosku o udostępnienie informacji publicznej. W przypadku kolizji ustaw pierwszeństwo nad przepisami ustawy o dostępie do informacji publicznej mają przepisy ustaw szczególnych, ale tylko w przypadku odmiennego uregulowania zasad i trybu dostępu do informacji publicznych. Odrębna regulacja dotyczy tylko tego, co wyraźnie wynika z ustawy szczególnej (zob. I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *op. cit.*, teza 8).

Zgodnie z art. 5 ust. 1 u.d.i.p., prawo do informacji publicznej podlega również ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach

o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych.

Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale z 9 grudnia 2013 r., sygn. I OPS 8/13, stwierdził, że „przepis art. 1 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej oznacza, że wszędzie tam, gdzie konkretne sprawy dotyczące zasad i trybu dostępu do informacji będącej informacją publiczną uregulowane są inaczej w ustawie o dostępie do informacji publicznej, a inaczej w ustawie szczególnej dotyczącej udostępnienia informacji i stosowania obu tych ustaw nie da się pogodzić, pierwszeństwo mają przepisy ustawy szczególnej. Tam gdzie jednak dana sprawa uregulowana jest tylko częściowo, lub w ogóle nie jest uregulowana w ustawie szczególnej, zastosowanie mają odpowiednie przepisy ustawy o dostępie, przy czym w pierwszym przypadku stosowane są uzupełniająco, w drugim zaś stanowią wyłączną regulację prawną w danym zakresie (...) Wymaga to zatem szczegółowej analizy porównywanych ustaw. Przy tym, jako wyjątek, uregulowania wprowadzające odmienne zasady i tryb dostępu winny być traktowane w sposób zważający. (...) Innymi słowy w razie wątpliwości, w świetle art. 61 Konstytucji RP i art. 1 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej wykładnia powinna uwzględniać prawo do dostępu do informacji, a nie jej ograniczenie. Taka też linia dominuje w orzecznictwie sądów administracyjnych. Stąd NSA zwracał uwagę, że niedopuszczalne jest stosowanie przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej, gdy żądane informacje mają charakter informacji publicznych, ale osiągalne są w innym trybie, np. na podstawie k.p.a. w zakresie dostępu strony do akt sprawy”.

Zaskarżonym w punkcie 4 *petitum* wniosku przepisom Wnioskodawca czyni zarzut braku jednoznacznej regulacji relacji między nimi a przepisami szczególnymi normującymi dostęp albo ograniczenie dostępu do informacji publicznych. Kwestionowane przepisy Wnioskodawca chce skonfrontować z wzorcami kontroli odnoszącymi się do gwarancji autonomii informacyjnej (art. 1 ust. 2 Konstytucji), prawa obywateli do uzyskiwania informacji publicznej

(art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji) oraz obowiązku ustawowego określenia zasad i trybu udostępniania informacji (art. 51 ust. 5 i art. 61 ust. 4 Konstytucji), a dodatkowo z wzorcem kontroli z art. 31 ust. 3 Konstytucji i zasadą określoności przepisów prawa (art. 2 Konstytucji).

Problematyka norm kolizyjnych oraz sposób rozstrzygnięcia konfliktu między przepisami ustawy o dostępie do informacji publicznej i przepisami ustaw szczególnych określających odmienne zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi nie ma bezpośredniego związku z gwarancjami wynikającymi z art. 51 ust. 2 oraz art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji. Materia dotycząca zakresu prawa do informacji publicznej oraz jego ograniczenia m.in. z powodu konieczności poszanowania autonomii informacyjnej uregulowana jest w art. 3 – art. 6 u.d.i.p. oraz w ustawach szczegółowych.

Dlatego powołane w punkcie 4 *petitum* wniosku wzorce kontroli z art. 51 ust. 2 oraz art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji należy uznać za nieadekwatne.

Biorąc pod uwagę zakres zaskarżenia w tym punkcie, dopuszczalnym wzorcem kontroli mógłby pozostać wzorzec rekonstruowany z art. 2 w związku z art. 51 ust. 5 i art. 61 ust. 4 Konstytucji, tj. naruszenie zasady określoności przepisów prawa prowadzącej do zanegowania obowiązku ustawowego określenia zasad i trybu udostępniania informacji.

Poddanie zaskarżonych przepisów kontroli z tak zrekonstruowanym wzorcem uzależnione jest jednak od przedstawienia przez Wnioskodawcę adekwatnych argumentów na poparcie zarzutu niekonstytucyjności.

Wnioskodawca natomiast w odniesieniu do zasady określoności przepisów prawa ogranicza się do przytoczenia jej rozumienia przez Trybunał Konstytucyjny i stwierdzenia, że zaskarżone przepisy ją naruszają, a ponadto istniejący „stan prawny narusza również art. 51 ust. 5 Konstytucji”.

Podniesione w uzasadnieniu zarzutu z punktu 4 *petitum* wniosku argumenty dotyczące niezgodności zaskarżonych przepisów z zasadą określoności

przepisów prawa oraz z art. 51 ust. 5 i art. 61 ust. 4 Konstytucji nie spełniają wymogów formalnych wynikających z art. 47 ust. 2 pkt 4 ustawy o TK.

Wnioskodawca nie ustosunkował się także w uzasadnieniu w żaden sposób do powołanego związkowo w punkcie 4 *petitum* wniosku wzorca kontroli z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Z powyższych względów postępowanie w zakresie zarzutu z punktu 4 *petitum* wniosku podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK – ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

W punkcie 5 *petitum* wniosku zaskarżono łącznie art. 5 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 oraz art. 2 ust. 2 u.d.i.p. – w określonym w tym punkcie zakresie – i wniesiono o stwierdzenie ich niezgodności z całą grupą konstytucyjnych i konwencyjnych wzorców kontroli. Mimo sformułowania jednego zarzut przedstawiono dwa problemy konstytucyjne odnoszące się do odrębnych przepisów.

Pierwszym problemem jest kwestia braku w art. 5 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 u.d.i.p. regulacji problematyki anonimizacji danych osobowych i innych danych ze sfery prywatności. W ocenie Wnioskodawcy, brak ten jest następstwem pominięcia ustawodawczego. Drugim problemem jest natomiast wyłączenie w art. 2 ust. 2 u.d.i.p. możliwości weryfikacji – przez organ udostępniający dane – interesu prawnego lub faktycznego w ich pozyskaniu przez żądającą ich osobę.

Odnosząc się do pierwszego problemu konstytucyjnego, stwierdzić należy, że anonimizacja stanowi czynność techniczną, której skutkiem jest ograniczenie jawności informacji publicznej. Z tego względu jest dopuszczalna, a nawet konieczna, jednak wyłącznie w sytuacjach, w których zachodzą ustawowe przesłanki do ograniczenia dostępu do informacji publicznej.

Kryteria ograniczenia dostępu do informacji publicznej ze względu na ochronę prywatności, o której wspomina Wnioskodawca, zostały określone w art. 5 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. Jeżeli zatem żądane informacje publiczne podlegają ochronie na podstawie tych przepisów, to wówczas podmiot zobowiązany do

udostępnienia informacji publicznej winien wydać na podstawie art. 16 ust. 1 u.d.i.p. decyzję o odmowie jej udostępnienia w tym zakresie. Przepisy art. 5 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. konkretyzują zasadę wynikającą z art. 61 ust. 3 Konstytucji, wskazując wprost na ochronę informacji niejawnych, inne tajemnice prawnie chronione np. dane osobowe, prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Z zestawienia dwóch wartości, tj. zasady jawności informacji publicznych oraz obowiązku ochrony prywatności, tajemnic przedsiębiorcy i danych osobowych, należy wyprowadzić wniosek, że możliwe jest udostępnianie informacji publicznej w sposób nienaruszający wskazanych dóbr chronionych. Służy temu m.in. anonimizacja danych (zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 19 listopada 2020 r., sygn. I OSK 2273/18).

Naczelny Sąd Administracyjny podzielił w tym wyroku pogląd, że nie w każdym wypadku, kiedy zachodzi możliwość ujawnienia „przy okazji” udostępniania informacji publicznej danych podlegających ochronie na podstawie przepisów ustawy o ochronie danych osobowych, należy całkowicie lub częściowo odmówić udostępnienia informacji, wydając decyzję na podstawie przepisu art. 16 u.d.i.p. Jeżeli istota żądanej informacji nie dotyczy żądania ujawnienia chronionych prawem danych, wówczas zanonimizowanie części danych nie niesie konieczności wydania takiej decyzji, gdyż nie stanowi odmowy udostępnienia informacji publicznej.

Podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji musi w każdym przypadku dokonać samodzielnej oceny, czy nie zachodzą przesłanki ograniczenia prawa do informacji publicznej wskazane w art. 5 ust. 1 i ust. 2 u.d.i.p. Ocenę tę należy przeprowadzać przez pryzmat złożonego w sprawie wniosku i wskazanego w nim wyraźnie zakresu żądanych informacji. Zarówno udostępnienie żądanej informacji po dokonaniu anonimizacji danych osobowych, jak i wydanie decyzji o odmowie dostępu do informacji publicznej znajduje oparcie w art. 16 u.d.i.p.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie w wyroku z 14 listopada 2014 r., sygn. II SAB/Kr 291/14, podobnie stwierdził, że „konieczność ochrony danych osobowych nie zwalnia jednakże organu z udostępniania wnioskowanych informacji publicznej. Organ ma możliwość prawną ograniczenia dostępu do informacji umożliwiających identyfikację osób fizycznych, co w praktyce oznacza wydanie odpowiedniej decyzji administracyjnej w tym przedmiocie i jednocześnie udostępnienie dokumentów odpowiednio zanonimizowanych (po zanonimizowaniu danych dotyczących i odnoszących się do osób prywatnych). Konieczność dokonania anonimizacji nie może być utożsamiana z odmową udzielenia informacji publicznej w pełnym zakresie z uwagi na ochronę informacji niejawnych lub innych tajemnic ustawowo chronionych.

Przewidziane w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. ograniczenie prawa do informacji publicznej nie oznacza zatem bezwzględnego zakazu udostępnienia informacji zawierających tzw. dane wrażliwe. Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie sądów administracyjnych wskazuje się bowiem, że nawet w sytuacji, gdy wnioskowane do udostępnienia dokumenty, zawierające takie właśnie dane, mogą zostać udostępnione w kserokopii, z której usuwa się takie elementy. Wyłączenie pewnych danych ze względu na ochronę informacji niejawnych, ochronę innych tajemnic ustawowo chronionych, prywatność osoby fizycznej czy też tajemnicę przedsiębiorcy z treści udostępnianej informacji publicznej nie powoduje przy tym nadania tej informacji charakteru informacji przetworzonej”.

Zauważyć należy, że również Trybunał Konstytucyjny nie kwestionował procedury udostępniania informacji publicznej po uprzednim zanonimizowaniu (ukryciu) danych osobowych w celu ich ochrony przed ujawnieniem (zob. np. wyrok z 18 grudnia 2018 r., sygn. SK 27/14, *op. cit.*).

Brak regulacji w zaskarżonych przepisach problematyki dotyczącej anonimizacji danych osobowych nie stanowi tym samym pominięcia prawodawczego. Wnioskodawca, formułując zarzut z punktu 5 *petitum* wniosku, nie wykazał, aby normy konstytucyjne i konwencyjne powołane jako wzorce

kontroli wymagały ustanowienia instytucji prawnej w proponowanym przez Niego kształcie. Nie przedstawił również adekwatnych argumentów świadczących o naruszeniu tych wzorów przez aktualne brzmienie kwestionowanych przepisów. Jak natomiast wynika z przytoczonych poglądów sądów administracyjnych i Trybunału Konstytucyjnego, procedura anonimizacji danych osobowych jest w praktyce stosowana w oparciu o przepisy ustawy o dostępie do informacji publicznej.

Przedstawiony przez Wnioskodawcę w ramach 5 zarzutu pierwszy problem konstytucyjny należy zatem zakwalifikować do kategorii zaniechania ustawodawczego, którego ocena pozostaje poza kognicją Trybunału Konstytucyjnego.

Przystępując do oceny drugiego problemu konstytucyjnego wynikającego z punktu 5 *petitum* wniosku, przypomnieć należy, że zaskarżona ustawa w art. 2 ust. 2 zakazuje żądania wykazania interesu prawnego lub faktycznego od osoby, która wykonuje swoje prawo do otrzymania informacji publicznej. Jedynym ograniczeniem jest tu treść art. 5 u.d.i.p. oraz art. 3 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p., który w kwestii dostępu do informacji przetworzonej wskazuje, że udostępnia się ją tylko w takim zakresie, w jakim jest to szczególnie istotne dla interesu publicznego. Ustawodawca, przyjmując takie rozwiązanie, uznał, że prawo do informacji to jedno z podstawowych praw człowieka, co jest zgodne z art. 19 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 19 grudnia 1966 r., ratyfikowanego przez Polskę jeszcze w 1977 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167) oraz z art. 10 Konwencji. „Prawo do informacji, jako jedno z praw człowieka, nie powinno być w żaden sposób ograniczone. Człowiek ma prawo poznawać otaczającą go rzeczywistość oraz wyciągać z niej wnioski. Nie można zatem od niego żądać, aby to uprawnienie, wynikające niejako z samej natury człowieka, w jakikolwiek sposób uzasadniał” (M. Bidziński, M. Chmaj, P. Szustakiewicz, komentarz do art. 2, [w:] *Ustawa ..., op. cit.*, teza 16).

Wnioskodawca stwierdza, że choć przyjęte w art. 2 ust. 2 u.d.i.p. rozwiązanie jest najbardziej powszechnym, „to jednak w nielicznych ustawodawstwach znajdują się rozwiązania polegające na przynajmniej podaniu przez zainteresowanego uzasadnienia na okoliczność uzyskanego wniosku, celem jego lepszej weryfikacji, m.in. z uwagi na ochronę prawa do prywatności osób pełniących funkcję publiczną” (wniosek, s. 29).

Nie negując przy tym potrzeby funkcjonowania w polskim porządku prawnym regulacji ustawowych w zakresie dostępu do informacji publicznej, wprowadzających rozwiązania o kształcie zbliżonym do aktualnie obowiązujących, Wnioskodawca podkreśla, że „obecne brzmienie art. 2 ust. 2 u.d.i.p. jest sprzeczne w zakresie spełnienia przez procedurę udostępnienia informacji publicznej minimalnego standardu z art. 47, art. 51 ust. 2, art. 51 ust. 5, art. 61 ust. 1, art. 61 ust. 2 (w zakresie nieograniczonego prawa do uzyskiwania informacji obejmującej dostęp do dokumentów) i art. 61 ust. 4 Konstytucji RP oraz art. 8 [Konwencji]” (*ibidem*).

Przedstawione przez Wnioskodawcę uzasadnienie w tym zakresie nie spełnia wymagań określonych w art. 47 ust. 2 pkt 4 ustawy o TK.

Pamiętać bowiem należy, że z uwagi na domniemanie konstytucyjności przepisów prawa, skarżący (podmiot inicjujący postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym) obowiązany jest przedstawić konkretne i przekonujące argumenty świadczące o niekonstytucyjności zakwestionowanych regulacji. Tym samym skarżący nie tylko winien wskazać, jakie konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone kwestionowaną regulacją, lecz także opisać „sposób” tego naruszenia. Argumenty te muszą koncentrować się na problemie merytorycznej niezgodności zachodzącej między unormowaniami stanowiącymi przedmiot skargi konstytucyjnej a tymi, które określone są w niej jako wzorce kontroli. Tym samym nie wystarczy, że skarżący wskaże określone przepisy oraz przepisy konstytucyjne, z którymi są one, w jego opinii, niezgodne. Musi on także wyjaśnić, na czym owa niezgodność polega (zob. wyrok Trybunału

Konstytucyjnego z 2 lutego 2012 r., sygn. SK 14/09, OTK ZU nr 2/A/2012, poz. 17).

Ustalając warunki właściwego wywiązania się przez podmiot inicjujący kontrolę konstytucyjności prawa z wymogu uzasadnienia postawionego zarzutu niekonstytucyjności, Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że nie czyni zadość rozważanej powinności samo przywołanie przepisu stanowiącego przedmiot kontroli i przepisu będącego wzorcem tej kontroli (nawet wraz z podaniem sposobu rozumienia obu wymienionych przepisów) bez przedstawienia chociażby jednego argumentu wskazującego na niezgodność tych regulacji prawnych (zob. postanowienie z 26 listopada 2019 r., sygn. K 5/16, *op. cit.*). Co więcej, nie realizują omawianych wymagań uwagi nazbyt ogólne, niejasne czy też czynione jedynie na marginesie innych rozważań. Uzasadnienie zarzutów nie może być traktowane powierzchownie i instrumentalnie, nie może mieć charakteru pozornego. Z tego samego względu nie wystarcza sformułowanie samej tezy o niekonstytucyjności przepisu wraz z przytoczeniem literalnego brzmienia wzorca kontroli (zob. wyrok z 31 lipca 2015 r., sygn. K 41/12, OTK ZU nr 7/A/2015, poz. 102). „Wymóg uzasadnienia należy rozumieć jako nakaz odpowiedniego udowodnienia zarzutów w kontekście każdego wskazanego wzorca kontroli (zarówno przyjętego jako wzorzec podstawowy, jak i mającego charakter związkowy)” (postanowienie z 5 czerwca 2019 r., sygn. SK 29/18, OTK ZU z 2019 r., seria A, poz. 28).

Wnioskodawca – uzasadniając zarzut z punktu 5 – ogranicza się natomiast do przedstawienia swojej negatywnej oceny regulacji z art. 2 ust. 2 u.d.i.p. i stwierdzenia, że narusza ona normy gwarancyjne wynikające ze wszystkich przepisów powołanych jako wzorce kontroli. Nie przedstawia jednak argumentów odnoszących się do poszczególnych konstytucyjnych i konwencyjnych wzorców kontroli.

Tak ogólne uzasadnienie zarzutu, bez wykazania, w jaki sposób zostały naruszone przez kwestionowaną regulację wskazane prawa i wolności

konstytucyjne oraz te chronione Konwencją, nie spełnia wymagań stawianych w art. 47 ust. 2 pkt 4 ustawy o TK.

Z powyższych względów postępowanie w zakresie obydwu problemów konstytucyjnych wynikających z zarzutu z punktu 5 *petitum* wniosku podlega umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK – z powodu niedopuszczalności wydania wyroku.

W punkcie 6 *petitum* wniosku zaskarżono art. 23 u.d.i.p. w zakresie, w jakim nie spełnia postulatu określoności ustawowych znamion czynu zabronionego. Wzorcami kontroli uczyniono art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji, art. 7 ust. 1 Konwencji oraz zasadę określoności przepisów prawa wywodzoną z art. 2 Konstytucji.

Na wstępie tej części analizy należy zauważyć, że Wnioskodawca, zarzucając niezgodność kwestionowanej regulacji z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji i z art. 7 ust. 1 Konwencji, wskazuje na naruszenie gwarantowanej przez te przepisy zasady określoności przepisów prawa karnego. Powołując jako wzorzec kontroli art. 7 ust. 1 Konwencji, Wnioskodawca nie wyszedł poza treść zawartą we wzorcu kontroli z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji.

Dokonanie oceny zgodności kwestionowanego przepisu z wzorcem konstytucyjnym uczyni zbędną wypowiedź Trybunału Konstytucyjnego w zakresie oceny zgodności z art. 7 ust. 1 Konwencji (podobnie jak w przypadku wzorca kontroli z art. 8 Konwencji powołanego w punkcie 2 *petitum* wniosku).

Postępowanie w zakresie kontroli art. 23 u.d.i.p. z art. 7 ust. 1 Konwencji podlega zatem umorzeniu na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 3 ustawy o TK z uwagi na zbędność wydania orzeczenia.

Osią zarzutu jest naruszenie zasady określoności przepisów karnych, wyrażonej w art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji. Wzorzec ten ma zatem charakter podstawowy. Uwagi Wnioskodawcy dotyczące zasady określoności przepisów w ogólności oraz zasady poprawnej legislacji należy uznać za

dodatkową (pomocniczą) argumentację, mającą uzasadniać niekonstytucyjność art. 23 u.d.i.p. Dlatego też, przy wykorzystaniu zasady *falsa demonstratio non nocet*, należy przyjąć, że art. 2 Konstytucji stanowi dodatkowy (związkowy) wzorzec kontroli w analizowanej sprawie.

Przedmiotem ochrony normy z art. 23 u.d.i.p. jest prawo obywatela do uzyskania informacji publicznej. Jest to jedyny przepis karny zawarty w zaskarżonej ustawie.

Zgodnie z art. 1 ust. 1 u.d.i.p., każda informacja o sprawach publicznych stanowi informację publiczną w rozumieniu ustawy i podlega udostępnieniu na zasadach i w trybie określonych w tej ustawie. Definicja zawarta w przytoczonym przepisie jest bardzo ogólnikowa, w związku z czym był on wielokrotnie krytykowany, a jednym z podstawowych zarzutów było obarczenie go błędem *ignotum per ignotum*, tj. wyjaśnianie pojęcia nieznanego przez inne, również nieznanie (zob. I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, komentarz do art. 1, [w:] *Ustawa ...*, *op. cit.*, teza 2).

Wątpliwości dotyczących powyższej definicji nie rozwiewa także treść art. 6 u.d.i.p., który wymienia wiele rodzajów informacji publicznej. Zawarte w nim sformułowanie „w szczególności” wskazuje, że jest to wyliczenie przykładowe, a zamieszczony w tym przepisie katalog nie jest wyczerpujący.

Artykuł 6 u.d.i.p. zawiera wprawdzie tylko przykładowy katalog informacji mających walor informacji publicznej, wskazuje jednak kierunek, w którym zmierzały intencje ustawodawcy. Przepis ten wymienia najistotniejsze obszary tematyczne, które ze względu na swój charakter oraz wpływ na funkcjonowanie państwa i organów administracji publicznej wymagają szczególnego zapewnienia możliwie daleko idącej jawności i publicznego dostępu do informacji, które ich dotyczą.

Konstruując definicję pojęcia „informacja publiczna”, trzeba posłużyć się łącznie kryteriami określanymi w literaturze jako kryterium podmiotowe

i przedmiotowe. Kryterium podmiotowe wskazuje podmioty, o których informacja może być uznana za informację publiczną. Krąg tych podmiotów określony został w art. 61 ust. 1 Konstytucji. Należą do nich organy władzy publicznej oraz osoby pełniące funkcje publiczne. Dotyczy to również organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób i jednostek organizacyjnych, ale tylko w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub mieniem Skarbu Państwa. Definicja przedmiotowa związana jest z treścią art. 1 ust. 1 u.d.i.p. i zawartym w nim pojęciem sprawy publicznej. Tak więc nie każde działanie organu władzy publicznej będzie przedmiotem informacji publicznej, lecz tylko takie, które zawiera pewien dodatkowy element w postaci „sprawy publicznej”. Odnosi się zatem do funkcjonowania państwa i jego organów, dotyczącego interesów szerszej grupy obywateli lub gospodarowania mieniem publicznym. Posługiwanie się przy wykładni art. 1 ust. 1 u.d.i.p. wyłącznie lub przede wszystkim kryterium podmiotowym jest niczym nieuprawnione, zwłaszcza jeśli zważyć, że ustawa traktuje prawo do informacji publicznej jeszcze szerzej niż normy konstytucyjne. Daje ona prawo do uzyskania informacji o sprawach publicznych, nie przyznaje jednak uprawnienia do otrzymania każdej informacji będącej w posiadaniu adresata wniosku (zob. *ibidem*).

W doktrynie prezentowany jest pogląd, że za informację publiczną należy uznać całość dokumentacji posiadanej przez dany organ władzy publicznej, której organ używa do zrealizowania powierzonych prawem zadań nawet wtedy, 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. Ważne natomiast jest to, by dokumenty takie służyły realizowaniu zadań publicznych przez organ i odnosiły się do niego bezpośrednio. W pojęciu informacji publicznej mieści się zarówno treść dokumentów bezpośrednio wytworzonych przez organ, jak i tych, których organ używa przy realizacji przewidzianych prawem zadań, nawet gdy nie pochodzą wprost od niego. Dla

traktowania danej informacji jako publicznej decydujące powinno być zatem nie samo jej „wytworzenie”, lecz fakt, że została pozyskana, zachowana lub przetworzona w celu realizacji zadań publicznych (zob. M. Bidziński, M. Chmaj, P. Szustakiewicz, komentarz do art. 1, [w:] *Ustawa ...*, *op. cit.*, teza 4, 6 oraz powołane tam wyroki sądów administracyjnych i poglądy doktryny). Powołani autorzy również wskazują, że w art. 1 ust. 1 u.d.i.p. mamy do czynienia z błędem logicznym popełnionym podczas definiowania. „Polega on na wyjaśnianiu definiowanego terminu w sposób niedostosowany do kompetencji odbiorcy komunikatu. Oznacza to, że nieznana nazwa (*definiendum*) wyjaśniania jest za pośrednictwem innej nieznanej nazwy. (...) Taki błąd jest niezgodny z pragmatycznym postulatem poprawności definicji ustawowej, która w tym przypadku niczego *de facto* nie wyjaśnia” (*ibidem*).

W doktrynie wskazano także, że inaczej niż prawodawca konstytucyjny, ustawodawca zwykły posługuje się terminem „informacja publiczna”. Między terminologią ustawową a konstytucyjną nie ma koherencji, co może prowadzić do pewnej konfuzji. W ustawie bowiem na plan pierwszy wysuwa się dla zdefiniowania informacji publicznej kryterium przedmiotowe, w dodatku sformułowane nieprecyzyjnie, co prowadzi do wniosków odmiennych od tych, jakie przynosi wykładnia odpowiednich przepisów konstytucji. Na gruncie zaskarżonej ustawy należy przyjąć, że każda informacja wytworzona, przetworzona lub znajdująca się w posiadaniu władz publicznych jest informacją o „sprawach publicznych”. Tylko taka interpretacja, po pierwsze, odeprze zarzut niezgodności ustawy z konstytucją; po drugie, – pozwoli uniknąć nadmiernej dowolności urzędników w ocenie, które informacje mają być udostępniane. Zawarta w art. 1 ust. 1 u.d.i.p. definicja „informacji publicznej” za pomocą kategorii „spraw publicznych” niczego nie wyjaśnia, a więc wymaga doprecyzowania (konkretyzacji) w praktyce orzeczniczej (zob. W. Sokolewicz, K. Wojtyczek, uwagi do art. 61, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej ...*, *op. cit.*, s. 476 – 477).

Trybunał Konstytucyjny zauważa, że „w doktrynie prawnej i orzecznictwie pojęcie informacji publicznej i sprawy publicznej jest rozumiane szeroko. Podlega ono ustaleniu nie tylko na podstawie art. 1 ust. 1 u.d.i.p., lecz także, a nawet przede wszystkim, na podstawie art. 61 Konstytucji. Skoro prawo do informacji publicznej ma charakter konstytucyjny, to ustawy je dookreślające powinny być interpretowane w taki sposób, aby gwarantować obywatelom i innym jednostkom szerokie uprawnienia w tym zakresie, a wszelkie wyjątki powinny być rozumiane wąsko. Wymienione przepisy są podstawą przyjęcia, że informacją 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 z dnia 13 listopada 2013 r., sygn. P 25/12, OTK ZU nr 8/A/2013, poz. 122).

Obowiązane do udostępniania informacji publicznej są władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne, w tym w szczególności organy władzy publicznej, do których zalicza się też organy samorządu terytorialnego (art. 4 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p.).

Informacja publiczna jest udostępniana m.in. na wniosek (art. 10 ust. 1 u.d.i.p.). Co do zasady udostępnianie następuje bez zbędnej zwłoki, nie później jednak niż w terminie 14 dni od dnia złożenia wniosku (z zastrzeżeniami określonymi w art. 13 ust. 1 u.d.i.p.). Odmowa udostępnienia informacji publicznej przez organ władzy publicznej następuje w drodze decyzji (art. 16 ust. 1 u.d.i.p.).

Dla zaistnienia przestępstwa określonego w art. 23 u.d.i.p. bez znaczenia pozostaje tryb udostępniania informacji. Wystarczy fakt, że nie została udostępniona informacja publiczna podlegająca obowiązkowi udostępnienia.

Sprawcą czynu zabronionego, opisanego w art. 23 u.d.i.p., w odniesieniu do informacji publicznych udostępnianych na wniosek będzie osoba, która spełnia jednocześnie trzy warunki:

- 1) ciąży na niej ustawowy obowiązek udostępnienia informacji,
- 2) wniosek taki został do niej skierowany oraz
- 3) jednocześnie jest ona w posiadaniu żądanej informacji.

Oznacza to, że sprawcą czynu z art. 23 u.d.i.p. może być każdy, na kim ciąży obowiązek udostępnienia informacji publicznej z racji wykonywania w tym zakresie czynności w podmiocie zobowiązanym, o którym mowa w art. 4 u.d.i.p. i kto wbrew temu obowiązkowi oraz posiadanym możliwościom informacji tej nie udostępnia podmiotowi zainteresowanemu, pomimo że obowiązujące przepisy nie dają żadnych podstaw do ograniczenia dostępu do informacji. Wobec tego zamiar bezpośredni w typie czynu, o którym mowa w art. 23 u.d.i.p., zachodzi wtedy, gdy sprawca obejmuje swoją świadomością wszystkie znamiona tego czynu, a więc ma świadomość ciężącego na nim obowiązku, wie, że wnioskowana informacja dotyczy sprawy publicznej oraz że nie zachodzą przesłanki uzasadniające odmowę dostępu do informacji publicznej. Błąd co do okoliczności uzasadniającej odmowę udzielania informacji publicznej wyłącza umyślność i tym samym uniemożliwia pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności karnej. Z podobną sytuacją mamy do czynienia w przypadku błędu co do pojęcia „informacja publiczna”, kiedy to podmiot zobowiązany mylnie uważa, że żądana informacja nie ma waloru informacji publicznej i kieruje do wnioskodawcy pismo informujące o tym (zob. I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, komentarz do art. 23, [w:] *Ustawa ...*, *op. cit.*, teza 4, 7).

W realiach rozpatrywanej sprawy kluczowe znaczenie ma ustalenie, czy brzmienie art. 23 u.d.i.p., przy uwzględnieniu pozostałych przepisów zaskarżonej ustawy oraz odnoszącego się do omawianej materii orzecznictwa sądowego, a także treści art. 61 ust. 1 Konstytucji, umożliwia adresatowi normy

prawnokarnej zrekonstruowanie zasadniczych znamion czynu zabronionego i rozpoznanie, jakie zachowania będą podlegać karze.

Ocenę w tym zakresie należy poprzedzić krótkim przedstawieniem wzorca kontroli rekonstruowanego z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

Zasada określoności przepisów prawnych – co zostało wcześniej zasygnalizowane – jest krytycznie ważna dla przepisów prawa karnego. W zakresie materii prawa karnego zasada ta jest ściśle związana z zasadą określoności czynu zabronionego oraz kary, która grozi za jego popełnienie (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, wywodzona z art. 42 ust. 1 Konstytucji zasada określoności czynów zabronionych jest szczególną postacią ogólnej zasady określoności wynikającej z art. 2 Konstytucji, odnoszoną do szeroko rozumianego prawa karnego (represyjnego). Na gruncie Konstytucji zasada określoności czynów zabronionych i kar została wysłowiona w art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze (zob. wyrok z 9 czerwca 2015 r., sygn. SK 47/13, *op. cit.*).

Poszanowanie przez ustawodawcę tej fundamentalnej zasady wynika nie tylko z Konstytucji, ale także z prawa narodów i wiążących nasze państwo aktów prawa międzynarodowego, w tym m.in. art. 7 Konwencji, art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167), art. 22 Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego (Dz. U. z 2003 r. Nr 78, poz. 708), a również Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE C 303 z 14.12.2007, s. 1) i Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, uchwalonej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w dniu 10 grudnia 1948 r. w Paryżu (zob. np. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 12 marca 2014 r., sygn. P 27/13, OTK ZU nr 3/A/2014, poz. 30; 17 lipca 2014 r., sygn. SK 35/12, OTK ZU nr 7/A/2014, poz. 74; 30 września 2015 r., sygn. K 3/13, *op. cit.*).

Jedną z zasad szczegółowych wywiedzionych z zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege* jest zasada maksymalnie dokładnego opisanie znamion

czynu zabronionego (*nullum crimen sine lege certa*). Trybunał sformułował pięć wymagań, jakie muszą spełniać przepisy prawa karnego, by były zgodne z zasadą *nullum crimen sine lege certa*, a mianowicie:

1) przepis prawa karnego powinna cechować precyzyjność, jasność oraz legislacyjna poprawność;

2) adresat normy prawnokarnej powinien być w stanie zrekonstruować, jedynie na podstawie określających ją przepisów, a więc z zastosowaniem wyłącznie językowych reguł wykładni, zasadnicze znamiona czynu zabronionego;

3) jednostka nie powinna być w stanie niepewności co do tego, czy pewne zachowanie stanowi czyn zabroniony;

4) norma karna powinna wskazywać w sposób jednoznaczny zarówno osobę, do której skierowany jest zakaz, znamiona czynu zabronionego, jak i rodzaj sankcji grożącej za popełnienie takiego czynu;

5) użycie zwrotów niedookreślonych lub wieloznacznych w obszarze prawa karnego wymaga istnienia szczególnych gwarancji proceduralnych, zapewniających przejrzystość i ocenność praktyki wypełniania nieostrego zwrotu konkretną treścią przez organ państwa (zob. wyrok z 9 czerwca 2015 r., sygn. SK 47/13, *op. cit.*).

Celem nakazu zachowania określoności przepisów prawa karnego jest bowiem zapewnienie adresatowi normy prawnej możliwości orientowania się – na podstawie samego tylko przepisu ustawowego – co do zasadniczej treści ustanowionego zakazu. Znamiona przestępstwa muszą zatem być sformułowane na tyle jasno i przejrzysto, aby w drodze zwykłego ich odczytania, względnie dokonania wykładni sądowej, dało się w sposób nie budzący wątpliwości odróżnić zachowanie przez prawo zakazane od działania lub zaniechania prawnie indyferentnego.

Dokonując oceny konstytucyjności w świetle zasad rzetelnej legislacji (określoności przepisów prawa), należy uwzględnić specyfikę tego wzorca.

Zasada określoności przepisów nie ma bowiem charakteru abstrakcyjnego, ani też absolutnego.

Po pierwsze, jako dyrektywa ogólnosystemowa, zasada określoności ma charakter relatywny. Zobowiązuje ustawodawcę do przyjęcia takich przepisów prawa, które są możliwie najbardziej określone w danym przypadku, zarówno pod względem ich treści, jak i formy. Stopień określoności konkretnych regulacji podlega zatem każdorazowej relatywizacji w odniesieniu do okoliczności faktycznych i prawnych, jakie towarzyszą podejmowanej regulacji. Relatywizacja ta stanowi naturalną konsekwencję nieostrości języka, w którym redagowane są teksty prawne, a także różnorodności materii podlegającej normowaniu.

Po drugie, zasada określoności nie oznacza bezwzględnego zakazu posługiwania się w tekście prawnym zwrotami i wyrażeniami niedookreślonymi albo klauzulami generalnymi; chociaż nakazuje stosowanie tego typu zwrotów, wyrażeń i klauzul z ostrożnością, to nie da się ich całkowicie wyeliminować. Co więcej, może się czasem okazać, że skonstruowanie określonej normy prawnej z użyciem zwrotów czy wyrażeń niedookreślonych stanowić będzie jedyne rozsądne wyjście. Zatem nawet najdalej idące wymagania określoności, stawiane ustawodawcy w postanowieniach Konstytucji, nie wykluczają całkowicie możliwości użycia w przepisach prawnych zwrotów czy wyrażeń językowych niedookreślonych lub ocennych.

Stanowisko to odnieść należy również do dziedziny prawa karnego. Konstytucyjny standard określoności przepisów prawnych w zakresie normowania art. 42 ust. 1 Konstytucji nie wyklucza posługiwania się w obrębie prawa karnego pewnym marginesem swobody regulacyjnej państwa. Dlatego też standard ten w zakresie regulacji penalnej, jakkolwiek stawiający wyższe wymagania ustawodawcy, nie wymaga jasności czy komunikatywności wyrażenia zakazu lub nakazu prawnego w stopniu absolutnym. Innymi słowy, konstytucyjna zasada określoności przepisów karnych nie oznacza, kierowanego

do ustawodawcy, nakazu rezygnowania z posługiwania się wyspecjalizowanym językiem prawniczym ani zakazu korzystania – w rozsądnych granicach – z instytucji zwrotów niedookreślonych lub przepisów odsyłających, lecz jedynie wymusza konieczność opisanie znamion zachowania zabronionego pod groźbą kary. Nakaz określoności regulacji represyjnej nie jest tożsamy ze spełnieniem warunku wyczerpującego, np. wariantowego lub kazuistycznego, wyznaczenia zachowań przez prawo zakazanych. Standard, który wynika z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji, polega na tym, by w oparciu o obowiązujące przepisy, poglądy doktryny i orzecznictwo, można było w sposób jednoznaczny i pewny ustalić treść znamion typu czynu zabronionego. Konstytucja w art. 42 ust. 1 stanowi o „czynie zabronionym”. Chodzi zatem o konkretne (skonkretyzowane) zachowanie, jakie można przypisać pewnej jednostce. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca nie może określać pewnych zachowań stanowiących czyn zabroniony w sposób na tyle ogólny, aby w ich zakresie mieściły się różne działania, które są zabronione, np. ze względu na cel, jaki ma być osiągnięty przez ich realizację. Wniosek przeciwny należałoby uznać za absurdalny, bowiem w krańcowym ujęciu prowadziłyby do konieczności zaprzeczenia abstrakcyjnego i ogólnego charakteru normy prawnej. Nie może jednak budzić wątpliwości, że jednostka w konkretnych okolicznościach narażona jest na odpowiedzialność karną. W demokratycznym państwie prawa nie jest konieczne tworzenie kazuistycznych regulacji. Byłoby to niemożliwe ze względów praktycznych. Niewątpliwie należy dążyć do nadania przepisom karnym możliwej do osiągnięcia precyzji, ale trzeba także, uwzględniając konieczność zachowania ogólności prawa, w tym również prawa karnego, pozostawić sądom możliwość wykładni prawa w procesie jego stosowania (zob. *ibidem* i powołane tam wyroki Trybunału Konstytucyjnego).

Karniści dopuszczają posługiwanie się przez ustawodawcę tzw. przepisami karnymi niezupełnymi (niepełnymi, niekompletnymi), które odsyłają do innego aktu prawnego, w tym także podustawowego, w celu dookreślenia znamion

danego czynu zabronionego. Przepis karny o niepełnej pod względem opisu czynu dyspozycji, nie tworząc samoistnie normy sankcjonowanej, nie pozwala na funkcjonowanie normy sankcjonującej o ile właściwymi przepisami nie zostaną uzupełnione brakujące znamiona czynu. Wśród przepisów niezupełnych doktryna prawnicza wyróżnia przepisy odsyłające i blankietowe. Przepisy odsyłające to te, które wskazują wyraźnie przepisy składające się na określoną normę karną, a przepisy blankietowe (ramowe, ślepe, otwarte) to te, które odwołują się w sposób ogólny do przepisów, które już zostały uchwalone i opublikowane lub które mają być uchwalone i opublikowane dopiero w przyszłości. Przepis blankietowy może odsyłać także do przepisów niekarnych, przy czym odesłanie to może polegać na tzw. odesłaniu specyfikującym przez wyraźne wskazanie norm, których naruszenie powoduje sankcję karną lub na tzw. odesłaniu zryczałtowanym przez ogólne odesłanie, np. do przepisów danej ustawy. Trybunał Konstytucyjny uznał, że możliwy zakres odesłania blankietowych przepisów karnych musi czynić zadość wyznaczonym przez Konstytucję granicom kompetencji prawotwórczych organów władzy publicznej i w żadnym wypadku nie może odsyłać do przepisów, które nie mają charakteru prawa powszechnie obowiązującego (zob. wyrok z dnia 30 września 2015 r., sygn. K 3/13, *op. cit.*).

Artykuł 23 u.d.i.p. jest przepisem blankietowym, odwołującym się w sposób ogólny do przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej w zakresie określenia podmiotu przestępstwa jak i zdefiniowania pojęcia „informacja publiczna”.

Istota problemu tkwi w tym, co należy kwalifikować jako informację publiczną. Niewątpliwie pojęcie „informacja publiczna” nie jest ostre. Dla sprecyzowania jego rozumienia konieczne jest uwzględnienie wykładni art. 1 w związku z art. 6 u.d.i.p., a także wzięcie pod uwagę treści art. 61 ust. 1 Konstytucji.

Jak już wskazano w niniejszym stanowisku w części opisującej kontekst normatywny zaskarżonego przepisu, definicja z art. 1 ust. 1 u.d.i.p. obarczona jest błędem zwanym *ignotum per ignotum* i według cytowanych przedstawicieli doktryny „niczego nie wyjaśnia”. Zawarty w art. 6 u.d.i.p. katalog podlegających udostępnieniu informacji publicznych jest natomiast jedynie przykładowy, a nie wyczerpujący. W przypadku wielu rodzajów informacji, które nie zostały ujęte w katalogu z art. 6 u.d.i.p., u adresatów obowiązku udostępnienia informacji może pojawiać się zatem wątpliwość, czy żądana informacja podlega udostępnieniu w oparciu o przepisy zaskarżonej ustawy. Wątpliwości w konkretnych sprawach rozstrzygane są wyrokami sądów administracyjnych i w ten sposób praktyka orzecznicza prowadzi do doprecyzowania definicji „informacji publicznej” z art. 1 u.d.i.p.

Taka droga konkretyzacji pojęcia „informacja publiczna” na gruncie postępowań administracyjnych jest w pełni dopuszczalna. Wyższe są jednak wymagania w zakresie precyzyjności i określoności regulacji prawnej względem przepisów o charakterze represyjnym.

Zgodnie z art. 23 u.d.i.p., odpowiedzialności karnej podlega podmiot, który, wbrew ciążącemu na nim obowiązkowi, nie udostępnił informacji publicznej.

Wątpliwości dotyczące kwalifikowania konkretnej informacji do kategorii „informacji publicznej”, jak wyżej stwierdzono, rozstrzygane są wyrokami sądów administracyjnych. Z uwagi na ogromną różnorodność informacji podlegających udostępnieniu odwołanie się przez organ rozpoznający wniosek o udostępnienie informacji do wyroku sądu oceniającego zbliżony stan faktyczny może prowadzić do błędnych wniosków.

W sytuacji, gdy w oparciu o brzmienie art. 1 ust. 1 i art. 6 u.d.i.p. nie można jednoznacznie ustalić rozumienia pojęcia „informacja publiczna” a praktyka orzecznicza dotycząca konkretnego rodzaju informacji nie jest ustabilizowana, adresat normy prawnokarnej może nie być w stanie zrekonstruować na podstawie

określających ją przepisów zasadniczych znamion czynu zabronionego. Z uwagi na brak wymaganej precyzyjności art. 23 u.d.i.p. podmiot zobowiązany do udzielenia informacji znajduje się w stanie niepewności co do tego, czy w danym przypadku jego zachowanie stanowi czyn zabroniony.

Budowanie normy prawnokarnej przy wykorzystaniu niedookreślonego pojęcia „informacja publiczna”, którego nie daje się w dostatecznym stopniu skonkretyzować przy wykorzystaniu innych przepisów zaskarżonej ustawy, skutkuje niejasnością art. 23 u.d.i.p. dla jego adresatów, gdyż prowadzi do powstania niejednoznaczności w zakresie nakładanych obowiązków.

Braki w zakresie precyzyjności i jasności art. 23 u.d.i.p. stanowią podstawę oceny, iż kwestionowany przepis nie spełnia kryteriów testu określoności.

Przy dokonywanym badaniu należy pamiętać, że art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze Konstytucji ujęty został w podrozdziale rozdziału II, który dotyczy wolności i praw osobistych. Pozostaje więc w ścisłym związku funkcjonalnym z konstytucyjnymi gwarancjami w zakresie ochrony wolności indywidualnej człowieka (art. 31 ust. 1), jego nietykalności osobistej i wolności osobistej (art. 41 ust. 1 zdanie pierwsze), a także innych praw i wolności podmiotowych (jak choćby prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, wynikającego z art. 47). Zasada *nullum crimen, nulla poena sine lege* stanowi zatem jeden z elementów systemu gwarancji konstytucyjnych, które mają zapewnić ochronę wolności człowieka przed nieuprawnioną ingerencją organów władzy publicznej (zob. T. Sroka, uwagi do art. 42, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, tom I, red. L. Garlicki, M. Zubik, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2016, s. 1009 – 1010).

Kontekst aksjologiczny, w jakim przeprowadzana jest niniejsza kontrola konstytucyjności art. 23 u.d.i.p., daje podstawę do przyjęcia, że użycie w przepisie karnym nieostrego pojęcia, które mimo wykorzystaniu w jego wykładni innych przepisów zaskarżonej ustawy oraz orzecznictwa sądowego nie prowadzi do wymaganej dla regulacji represyjnych precyzyjności i jasności,

skutkuje podważeniem efektywności ochrony innych norm, zasad i wartości konstytucyjnych.

Dlatego należy stwierdzić, że art. 23 u.d.i.p. nie jest zgodny z art. 42 ust. 1 zdanie pierwsze w związku z art. 2 Konstytucji.

Z powyższych względów wnoszę jak na wstępie.

Λ

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernim
Zastępca Prokuratora Generalnego