



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Adam Bodnar

Warszawa,

17/06/2021

VII.6060.15.2021.MM/MKS

**Trybunał Konstytucyjny
w Warszawie**

sygn. akt K 1/21

Pismo procesowe Rzecznika Praw Obywatelskich

W ślad za pismem Rzecznika Praw Obywatelskich z dnia 9 marca 2021 r. (nr pisma: VII.6060.15.2021.MM), w którym Rzecznik zgłosił swój udział w sprawie o sygn. K 1/21, przedstawiam pisemne uzasadnienie stanowiska RPO.

UZASADNIENIE

Uwagi wstępne

Zgodnie z art. 208 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 1 ust. 2 ustawy o RPO Rzecznik Praw Obywatelskich powołany jest do ochrony praw i wolności człowieka i obywatela, określonych w Konstytucji RP oraz innych aktach normatywnych. Stojąc na straży wyżej wymienionych praw i wolności, Rzecznik podejmuje te sprawy, w których dochodzi do naruszeń ze strony organów władzy publicznej praw i wolności przysługujących jednostkom.

Problematyka prawa dostępu do informacji publicznej zagwarantowanego w art. 61 Konstytucji RP pozostaje w stałym zainteresowaniu Rzecznika Praw Obywatelskich z uwagi na jego fundamentalne znaczenie dla zapewnienia obywatelom czynnego udziału w życiu publicznym i świadomego podejmowania decyzji o charakterze politycznym¹. Jawność i transparentność działalności organów publicznych należy uznać za jeden z fundamentów demokratycznego państwa prawnego i warunek skutecznego realizowania innych konstytucyjnych praw i wolności², m.in. takich jak wolność słowa, wolność zrzeszania się czy prawa wyborcze.

Równie istotnym obszarem działalności Rzecznika Praw Obywatelskich jest prawo do prywatności. Rzecznik od lat monitoruje orzecznictwo sądów administracyjnych dotyczące relacji pomiędzy prawem do prywatności a prawem dostępu do informacji publicznej, których wzajemne oddziaływanie jest oczywistością wynikającą z istoty obydwu tych praw. Rzecznik wielokrotnie przystępował do postępowań sądowych dotyczących prawa dostępu do informacji publicznej na rzecz obywateli, których prawo było ograniczane przez organy publiczne także pod pretekstem zapewnienia ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne.

¹ Odnośnie do roli RPO jako organu ochrony konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej zob.: M. Wróblewski, *Rzecznik Praw Obywatelskich jako organ ochrony prawa dostępu do informacji publicznej*, [w:] „Ustroje – historia i współczesność. Polska – Europa – Ameryka Łacińska. Księga Jubileuszowa dedykowana Prof. Jackowi Czajowskiemu” pod red. M. Grzybowskiemu, G. Kucy, P. Mikulego, Kraków 2013, s. 118-126.

² Zob. m.in. M. Bernaczyk, „*Dokument wewnętrzny*” jako ograniczenie konstytucyjnego prawa do informacji, *Rozstrzygnięcie kolizji w teorii i praktyce prawa*, Warszawa 2017, rozdział „Funkcja prawa do informacji”, s. 7-44.

Należy podkreślić, że ustawa z dnia 6 września 2001 r. o *dostępie do informacji publicznej* (Dz. U. z 2020 r. poz. 2176; dalej jako: u.d.i.p.) jest podstawowym aktem prawnym regulującym zasady korzystania z prawa, o którym mowa w art. 61 Konstytucji RP. Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 9 grudnia 2013 r. (sygn. akt I OPS 8/13) wskazał, że ustawa o dostępie do informacji publicznej według założeń ustawodawcy ma być ustawą ustrojową, gdyż rozwijając i precyzując konstytucyjną zasadę, że informacja publiczna jest jawna (a więc i dostępna poza sytuacjami ograniczenia jawności w drodze ustaw lub w związku z ochroną prywatności), wyznacza zakres jawności informacji publicznej oraz prawo dostępu do tej informacji w porządku prawnym RP. Z ustawy tej wynika, jako norma podstawowa, zasada domniemania jawności. Warto zwrócić uwagę, że wskazana ustawa funkcjonuje w polskim porządku prawnym od niemal 20 lat, a zawarte w niej pojęcia były przedmiotem bogatego orzecznictwa sądów administracyjnych i Trybunału Konstytucyjnego. Praktyka jej stosowania ulegała zmianie wraz ze wzrostem świadomości społecznej i naturalnymi zmianami, jakim podlegało życie publiczne. Wynikające z niej uprawnienia i obowiązki są obecnie znane zarówno obywatelom, jak i podmiotom zobowiązanym do udzielania informacji publicznej.

Rzecznik Praw Obywatelskich pragnie zwrócić uwagę, że wniosek Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego inicjujący postępowanie przed TK w niniejszej sprawie, z uwagi na niezwykle szeroko zakreślony przedmiot kontroli, obejmuje kluczowe aspekty dotyczące stosowania ustawy, tj. definiowanie podmiotów zobowiązanych do udostępnienia informacji publicznej, określenie przedmiotu, czyli tego czym jest informacja publiczna, sposób określania dopuszczalnej ingerencji w prawo do prywatności, czy sposób uregulowania relacji z innymi aktami prawnymi. **Wydanie orzeczenia zgodnego z treścią wniosku doprowadziłoby *de facto* do wydrążenia u.d.i.p. z treści i niemożności stosowania tej ustawy w praktyce.** Analiza uzasadnienia wniosku Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego prowadzi do konkluzji, że intencją Wnioskodawczyni jest w istocie zakwestionowanie dotychczasowego dorobku orzeczniczego sądów administracyjnych dotyczącego stosowania u.d.i.p. i przeprowadzenie *de facto* fundamentalnej zmiany tej ustawy, a nie dokonanie hierarchicznej kontroli norm w rozumieniu art. 188 Konstytucji RP. Kwestionując możliwość dokonywania wykładni pojęć zawartych w u.d.i.p. przez sądy administracyjne

Wnioskodawczynie zdaje się pomijać treść art. 8 i 178 Konstytucji RP, zgodnie z którymi Konstytucja RP stosowana jest bezpośrednio, a sędziowie podlegają tylko Konstytucji RP i ustawom. Wnioskodawczynie więc z jednej strony kwestionuje konstytucyjne kompetencje sądów do dokonywania prokonstytucyjnej wykładni pojęć ustawowych, a z drugiej strony chce pominąć rolę ustawodawcy w kreowaniu tych pojęć.

Zasadniczo Trybunał Konstytucyjny nie przeprowadza kontroli konstytucyjności stosowania prawa. Może się zdarzyć, że w określonej sprawie występuje problem konstytucyjny, ale wiąże się on nie z treścią kontrolowanego przepisu, lecz wyłącznie z praktycznym jego zastosowaniem (interpretacja przepisów, subsumpcja, zastosowane rozumowania). W takich wypadkach Trybunał Konstytucyjny nie ma podstaw do dokonania kontroli konstytucyjności³. Istotą wniosku do Trybunału Konstytucyjnego jest kwestionowanie treści normatywnej określonego przepisu, ewentualnie treści normatywnej przyjętej w orzecznictwie sądowym, nie zaś jego konkretnego, wadliwego zastosowania, nawet jeśli prowadziłoby ono do niekonstytucyjnego skutku. Trybunał Konstytucyjny jest „sądem prawa”, nie zaś „sądem faktów” i w zasadzie problematyka stosowania prawa nie mieści się w zakresie jego kognicji (zob. postanowienie TK z dnia 25 stycznia 2008 r., Tw 43/07, OTK ZU nr 4/B/2008, poz. 131). Teza ta nabrała jeszcze istotniejszego znaczenia po wprowadzeniu do polskiego porządku prawnego ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2018 r. poz. 5) instytucji skargi nadzwyczajnej (art. 89 i d. ustawy o SN), w rozpoznawaniu której kontrolowane jest właśnie m.in. to, czy zaskarżone orzeczenie nie naruszyło zasad lub wolności i prawa człowieka i obywatela określonych w Konstytucji RP w konkretnej sprawie.

Stąd też, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, w niniejszej sprawie o sygn. akt K 1/21 zasadne jest umorzenie postępowania przez Trybunał Konstytucyjny w oparciu o art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o *organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym* (Dz. U. z 2019 r. poz. 2393) z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku, mając na względzie przedstawione wyżej argumenty prawne.

³ Zob. wyroki TK z 1 lipca 2008 r., sygn. akt SK 40/07, OTK ZU nr 6/A/2008, poz. 101 oraz 2 czerwca 2009 r., sygn. akt SK 31/08, OTK ZU nr 6/A/2009, poz. 83, a także postanowienie TK z 2 grudnia 2010 r., sygn. akt SK 11/10, OTK ZU nr 10/A/2010, poz. 131).

W poniższej części Rzecznik pragnie się jednak również odnieść szczegółowo do zarzutów przedstawionych we wniosku Pierwszej Prezes SN.

Zarzut z punktu I petitum wniosku

W punkcie pierwszym Wnioskodawczyni wnosi o stwierdzenie, że 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” – są niezgodne z art. 61 ust. 1 Konstytucji RP oraz z zasadą określoności przepisów prawa wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP. W ocenie Pierwszej Prezes SN kwestionowane przepisy prowadzą do nieuprawnionego poszerzenia rozumienia podmiotów obowiązanych do udostępnienia informacji publicznej z art. 61 ust. 1 Konstytucji RP.

Rażącą niezgodność z art. 61 ust. 1 Konstytucji RP Wnioskodawczyni wywodzi z tego, że – w Jej ocenie – art. 4 u.d.i.p. ujmuje zakres podmiotowy prawa do informacji publicznej (wskazanie podmiotów zobowiązanych do udzielenia informacji) znacznie szerzej aniżeli to zostało wskazane w wymienionym przepisie Konstytucji RP. Prowadzi to, zdaniem Wnioskodawczyni, do nieuprawnionego rozszerzenia znaczenia pojęć konstytucyjnych na poziomie ustawowym. Z twierdzeniem tym nie sposób się zgodzić. Wnioskodawczyni nie wykazała na czym polegać ma rażąca niezgodność katalogu podmiotów wymienionych w art. 4 u.d.i.p. z treścią art. 61 ust. 1 Konstytucji RP. Ustrojodawca w art. 61 ust. 1 zd. 1 Konstytucji RP wskazał, że obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Z kolei ustawodawca w art. 4 ust. 1 zd. 1 u.d.i.p. wskazał, że obowiązane do udostępniania informacji publicznej są władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne. W ocenie RPO nie można uznać, że pomiędzy pojęciami „władze publiczne” i „organy władzy publicznej” oraz „osoby pełniące funkcje publiczne” i „podmioty wykonujące zadania publiczne” istnieją rozbieżności znaczeniowe wskazujące na niekonstytucyjność regulacji ustawowej. Wnioskodawczyni nie wykazuje ani nie wyjaśnia, na czym miałyby polegać takie różnice i ogranicza się do podniesienia zarzutu, że

ustawodawca nie zdefiniował pojęć „władze publicznej” oraz „inne podmioty wykonujące zadania publiczne”. Katalog podmiotów zawarty w dalszej części art. 4 u.d.i.p. ma charakter przykładowy, o czym świadczy posłużenie się przez ustawodawcę zwrotem „w szczególności”. Ma on być pomocniczy w dekodowaniu treści konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej gwarantowanego przez art. 61 Konstytucji RP. Z samego faktu, że w katalogu tym ustawodawca posłużył się pojęciem „organy władzy publicznej”, zawartym również w art. 61 Konstytucji RP, nie można zdaniem RPO wyprowadzić wniosku, że pozostałe podmioty wymienione w tym katalogu nie zaliczają do „organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne” w rozumieniu art. 61 Konstytucji RP. We wniosku Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego nie przedstawiono argumentów uzasadniających pogląd, że podmioty wymienione w tym katalogu nie mieszczą się w granicach pojęć zawartych w art. 61 Konstytucji RP. Wnioskodawczyni sama wskazuje na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, z którego wynika, że „pojęcia konstytucyjne mają charakter autonomiczny i nie mogą być utożsamiane z pojęciami funkcjonującymi w szczegółowych gałęziach prawa. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego przy ustalaniu treści terminów konstytucyjnych nie można też przyjmować założenia, że odpowiadają one identycznie brzmiącym terminom przyjętym w ustawodawstwie zwykłym. Przyjęcie takiego założenia otwierałoby bowiem drogę do obchodzenia gwarancji konstytucyjnych przez odpowiednie zawężanie zakresu określonych terminów w przepisach zamieszczonych w ustawodawstwie zwykłym”⁴. Argumentacja zawarta we wniosku Pierwszej Prezes SN zmierza zatem *de facto* do zawężenia treści pojęć konstytucyjnych zawartych w art. 61 Konstytucji RP, a w konsekwencji do zawężenia treści konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej, wbrew intencjom deklarowanym i podkreślanym przez Wnioskodawczynię.

W doktrynie prawa wskazuje się, że zasada udostępniania informacji publicznej odnosi się do wszystkich organów władz publicznych, zarówno mieszczących się w schemacie trójpodziału organów władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej, jak i pozostających poza tym podziałem⁵. Trybunał Konstytucyjny zwracał natomiast uwagę, że

⁴ Wyrok TK z dnia 23 lutego 2010 r., sygn. akt P 20/09, OTK ZU 2A/2010, poz. 13.

⁵ W. Sokolewicz, K. Wojtyczek [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom II, wyd. II, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, art. 61.

przedmiotem informacji publicznej jest cała działalność wszystkich organów publicznych wymienionych w art. 61 ust. 1 Konstytucji RP⁶. Należy więc przyjąć możliwie szerokie rozumienie konstytucyjnego pojęcia „organy władzy publicznej”. W tym kontekście za nieprawidłowe należy uznać twierdzenie Wnioskodawczyni, iż „samo wykonywanie władzy publicznej nie jest wystarczające dla ukształtowania obowiązku udostępnienia informacji publicznej. Konieczne jest bowiem dodatkowo „gospodarowanie majątkiem Skarbu Państwa”. Prowadzi ono bowiem do zawężającej interpretacji konstytucyjnego pojęcia informacji publicznej. Mając na uwadze powyższe, Rzecznik stoi na stanowisku, że art. 4 ust. 1 i ust. 2 oraz art. 5 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie wskazanym we wniosku są zgodne z art. 61 ust. 1 Konstytucji RP.

Istota drugiej części pierwszego zarzutu sprowadza się do naruszenia zasady określoności przepisów prawa stanowiącej element zasady poprawnej legislacji, która to zasada jest wywodzona z art. 2 Konstytucji RP. Należy podkreślić, że celem tej zasady jest zapewnienie bezpieczeństwa jednostki, a nie zwolnienie organów władzy publicznej z konieczności wykładania przepisów prawa w procesie jego stosowania. W doktrynie wskazuje się, że „postulat określoności przepisów prawnych i poszanowania zasad prawidłowej legislacji wyprowadzany z art. 2 Konstytucji RP jest jednym z fundamentów demokratycznego państwa prawa. Decyduje o realizacji moralności ideałów (moralność dążeń) w życiu społecznym - budowy idei państwa prawa, gwarancji zasady legalizmu, bezstronności i niezawisłości sędziów. Jest również podstawą budowy zaufania obywateli do władzy publicznej i stanowionego przezeń prawa”⁷. Treść zasady określoności przepisów prawa jest utrwalona w dorobku orzeczniczym Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał zwracał uwagę, że „[n]orma konstytucyjna nakazująca zachowanie odpowiedniej określoności regulacji prawnych ma charakter zasady prawa. Nakłada to na ustawodawcę obowiązek jej optymalizacji w procesie stanowienia prawa. Ustawodawca powinien dążyć do możliwie maksymalnej realizacji wymogów składających się na tę zasadę. Tym samym stopień określoności konkretnych regulacji podlega każdorazowej relatywizacji w odniesieniu do okoliczności faktycznych i prawnych, jakie towarzyszą podejmowanej

⁶ Wyrok TK z dnia 9 kwietnia 2015 r., sygn. akt K 14/13, OTK ZU 4A/2015, poz. 45.

⁷ H. Duszka-Jakimko, B. Kozicka, *Jasność prawa a (nie)przejrzystość języka prawnego*, [w:] *Przegląd Prawa Publicznego* nr 1/2018, s. 9-20.

regulacji. Relatywizacja ta stanowi naturalną konsekwencję nieostrości języka, w którym redagowane są teksty prawne oraz różnorodności materii podlegającej normowaniu”⁸. Inaczej więc będzie wyglądało spełnienie wymogów zasady określoności w przypadku np. przepisów prawa karnego, czy prawa podatkowego, a inaczej w przypadku przepisów regulujących sposób realizacji korzystania z konstytucyjnych uprawnień dotyczących partycypacji w życiu publicznym, tak jak ma to miejsce w przypadku u.d.i.p. Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę, że „kontrola zgodności z Konstytucją posługiwania się przez ustawodawcę zwrotami niedookreślonymi musi być szczególnie rygorystyczna w odniesieniu do przepisów, które mogą być stosowane w ramach działań władczych organu władzy publicznej wkraczających w sferę konstytucyjnych praw i wolności jednostek”⁹.

W ocenie RPO Wnioskodawczyni mylnie interpretuje wskazane jako przedmiot kontroli przepisy u.d.i.p. jako przepisy regulujące możliwość władczego wkraczania organów publicznych w sferę praw jednostki. Przepisy te zaś w istocie dotyczą realizacji konstytucyjnego uprawnienia obywateli dostępu do informacji publicznej i regulują zakres działań, których jednostka ma prawo domagać się od państwa i reprezentujących je podmiotów. Jak wskazuje się zaś w doktrynie, „zamiar ustawodawcy polegający na określeniu otwartego zakresu zwrotu „informacja publiczna” miał spowodować, że społeczeństwo będzie posiadało instrument do jak najszerzej kontroli podmiotów wykonujących zadania publiczne lub dysponujących majątkiem publicznym. Taki instrument, aby był sprawny, powinien obejmować jak największą liczbę możliwych stanów faktycznych. Liczba ta nie może być ograniczona, ponieważ dynamiczny charakter stosunków społeczno-gospodarczych rodzi coraz to nowe sytuacje, w których pojawia się aktywność podmiotów publicznych. Ta aktywność w państwie demokratycznym powinna być poddana kontroli społecznej za pośrednictwem narzędzia, jakim jest prawo dostępu do informacji publicznej. Stąd przyjmuje się, że w demokratycznym państwie prawa jak najszerzy katalog informacji musi być przedmiotem kontroli społecznej. Tak więc „każda informacja dotycząca spraw publicznych w najszerszym tego słowa znaczeniu, bez względu na jej postać i zakres, a także przynależność do określonej dziedziny życia publicznego,

⁸ Wyrok TK z dnia 28 października 2008 r., sygn. akt Kp 3/08, OTK ZU 9A/2009, poz. 138.

⁹ Wyrok TK z dnia 23 marca 2006 r., sygn. akt K 4/06, OTK ZU 3A/2006, poz. 32.

będzie informacją podlegającą zasadom określonym w ustawie o dostępie do informacji publicznej”¹⁰.

Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że „pozbawienie mocy obowiązującej określonego przepisu z powodu jego niejasności winno być traktowane jako środek ostateczny, stosowany dopiero wtedy, gdy inne metody usuwania skutków niejasności treści przepisu, w szczególności przez jego interpretację w orzecznictwie sądowym, okażą się niewystarczające”¹¹. Zwracał on uwagę, iż „z reguły niejasność przepisu powodująca jego niekonstytucyjność musi mieć charakter „kwalifikowany”, przez wystąpienie określonych dodatkowych okoliczności z nią związanych, które nie mają miejsca w każdym przypadku wątpliwości co do rozumienia określonego przepisu. Dlatego tylko daleko idące, istotne rozbieżności interpretacyjne albo już występujące w praktyce, albo – jak to ma miejsce w przypadku kontroli prewencyjnej – takie, których z bardzo wysokim prawdopodobieństwem można się spodziewać w przyszłości, mogą być podstawą stwierdzenia niezgodności z Konstytucją określonego przepisu prawa. Ponadto skutki tych rozbieżności muszą być istotne dla adresatów i wynikać z niejednolitego stosowania lub niepewności co do sposobu stosowania. Dotykać one winny prawnie chronionych interesów adresatów norm prawnych i występować w pewnym nasileniu”¹². Wnioskodawczyni nie wskazuje na szczególny charakter nieostrości pojęć użytych w zaskarżonych przepisach u.d.i.p. ani na istotne rozbieżności w orzecznictwie sądowym, które dotyczyłyby wykładni tych pojęć. Ogranicza się ona do wybiórczego przytoczenia niektórych orzeczeń sądów administracyjnych, w których dokonana przez sąd interpretacja wskazanych pojęć wzbudziła Jej wątpliwości. Nawet przy akceptacji poglądu, że ustawodawca niefortunnie połączył pojęcia władzy publicznej (art. 4 ust. 1 u.d.i.p.) oraz organów władzy publicznej (art. 4 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p.), nie wyjaśniając i nie definiując użytych przez siebie pojęć¹³, nie można automatycznie uznać, że mamy do czynienia z rażącym naruszeniem konstytucyjnej

¹⁰ J. Drachal, *Prawo do informacji publicznej w świetle wykładni funkcjonalnej* [w:] *Sądownictwo administracyjne gwarantem wolności i praw obywatelskich 1980–2005*, red. J. Góral, R. Hauser, J. Trzeciński, Warszawa 2005, s. 141; zob. też P. Szustakiewicz, *Zakres przedmiotowy informacji publicznej*, Glosa aprobująca do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z 13 lutego 2019 r. (I OSK 315/17).

¹¹ Wyrok TK z dnia 3 listopada 2004 r., sygn. akt K 18/03, OTK ZU 10A/2004, poz. 103 oraz wyrok TK z dnia 2 grudnia 2002 r. o sygn. akt P 13/02, OTK-A 2002/7/90.

¹² Wyrok TK z dnia 3 grudnia 2002 r., sygn. akt P 13/02, OTK ZU 7A/2002, poz. 90.

¹³ Wyrok NSA z dnia 15 czerwca 2018 r., sygn. akt I OSK 1722/16.

zasady (nakazu) określoności norm prawnych, które uzasadniałoby stwierdzenie niekonstytucyjności zaskarżonych przez Wnioskodawczynię przepisów.

Sposób sformułowania zarzutów prowadzi do wniosku, że Wnioskodawczyni wchodzi w polemikę z orzeczeniami sądów wydanymi na podstawie zakwestionowanych przepisów ustawowych. Trybunał Konstytucyjny nie jest jednak powołany do usuwania wątpliwości co do wykładni przepisów, których treść nie ma jednoznacznej interpretacji w orzecznictwie sądowym. Nie jest bowiem właściwy do ustalania powszechnie obowiązującej wykładni ustaw. Tym bardziej nie należy do kompetencji Trybunału rozstrzyganie, która z pochodzących od różnych organów władzy publicznej interpretacja przepisu jest właściwa, ani badanie którejkolwiek z tych rozbieżnych interpretacji – w aspekcie zarzucanej niekonstytucyjności. Samo istnienie niejednolitego rozumienia przepisu skutkuje brakiem dopuszczalności rozpoznania wniosku.

Należy przy tym podkreślić, że dokonując oceny konstytucyjności kwestionowanych przepisów co do ich ewentualnej niedookreśloności Trybunał Konstytucyjny posługuje się tzw. testem 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 kryteriów¹⁴. Wnioskodawczyni nie podnosi naruszenia legislacyjnej poprawności przepisu. Pojęcia użyte w art. 4 i 5 u.d.i.p. i zakwestionowane przez Wnioskodawczynię są zrozumiałe na gruncie języka powszechnego i komunikatywne dla jednostek. Nie budzi tym samym wątpliwości spełnienie przesłanki jasności przepisu. Stąd też bliższej analizy wymaga spełnienie przesłanki precyzyjności regulacji prawnej w przypadku czterech pojęć wskazanych w pierwszym zarzucie wniosku.

¹⁴ Wyrok z dnia 28 października 2009 r., sygn. akt Kp 3/09, OTK ZU 9A/2009, poz. 138 i przywołane tam orzecznictwo.

Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że precyzyjność jest rozumiana „jako możliwość dekodowania z przepisów prawa jednoznacznych norm prawnych (i ich konsekwencji) za pomocą reguł interpretacji przyjmowanych na gruncie określonej kultury prawnej.(...) Stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności określonej regulacji z ustawą zasadniczą ze względu na jej niejednoznaczność czy nieprecyzyjność będzie uzasadnione wyłącznie wówczas, gdy wątpliwości interpretacyjne mają charakter kwalifikowany, co ma miejsce, jeżeli: 1) rozstrzygnięcie omawianych wątpliwości nie jest możliwe na podstawie reguł egzegezy tekstu prawnego przyjętych w kulturze prawnej, 2) zastosowanie wskazanych reguł nie pozwala na wyeliminowanie rozważanych wątpliwości bez konieczności podejmowania przez organ władzy publicznej decyzji w istocie arbitralnych”¹⁵. Wynika stąd, że sam fakt, że dane pojęcie podlega interpretacji w oparciu o uznane w systemie prawa reguły wykładni nie prowadzi do uznania, że naruszona została przesłanka precyzyjności. Zasadna jest więc ocena, czy sądy jako organy uprawnione do dokonywania prokonstytucyjnej wykładni przepisów ustawowych mają rzeczywisty problem z ustaleniem treści wskazanych przez Wnioskodawczynię pojęć.

Pojęcie „władze publiczne” nie wydaje się budzić wątpliwości na gruncie prawa publicznego. Posługuje się nim ustrojodawca w treści wielu przepisów Konstytucji RP. W doktrynie wskazuje się, że „pojęcie "władz publicznych" ma znaczenie uniwersalne i "odnosi się do wszelkich organów, urzędów i instytucji, które wykonują kompetencje władcze bądź wykonywanie tych kompetencji przygotowują lub organizują. Obejmuje ono także instytucje niepubliczne, realizujące funkcje zlecone i podobne”¹⁶. Obejmuje ono zarówno władzę ustawodawczą, wykonawczą, jak i sądowniczą. Jego zakres na gruncie przepisów u.d.i.p. jest dookreślany przez katalog zawarty w art. 4 u.d.i.p. Nie jest jasne na czym miałyby polegać dookreślenie znaczenia tego fundamentalnego dla systemu prawa pojęcia na gruncie przepisów kwestionowanej ustawy.

Pojęcie „inne podmioty wykonujące zadania publiczne” doczekało się również utrwalonego orzecznictwa sądów administracyjnych opartego na definicji pojęcia „zadanie publiczne”. Sądy przyjmują, że „pojęcie "zadanie publiczne" użyte w art. 4 u.d.i.p. oraz

¹⁵ Wyrok TK z dnia 9 marca 2017 r., sygn. akt P 13/14, OTK ZU A/2017, poz. 14.

¹⁶ L. Garlicki, M. Zubik [w:] M. Derlatka, K. Działocha, S. Jarosz-Żukowska, A. Łukaszczuk, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzciniński, M. Wiącek, K. Wojtyczek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom II, wyd. II, Warszawa 2016, art. 32.

pojęcie "zadanie władzy publicznej" użyte w art. 61 Konstytucji RP różnicuje element podmiotowy i oznacza, że zadania publiczne mogą być wykonywane przez różne podmioty niebędące organami władzy publicznej i bez konieczności przekazywania tych zadań. Tak rozumiane "zadanie publiczne" cechuje powszechność i użyteczność dla ogółu, a także sprzyjanie osiągnięciu celów określonych w Konstytucji RP lub ustawie"¹⁷.

Odnosząc się do dwóch pozostałych pojęć mieszczących się w granicach pierwszego zarzutu wniosku należy wskazać na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego dotyczące art. 5 ust. 2 u.d.i.p., w tym w szczególności wyrok TK z dnia 20 marca 2006 r. w sprawie o sygn. akt K 17/05. W wyroku tym Trybunał, dokonując interpretacji pojęcia „osoba pełniąca funkcje publiczne”, stwierdził, że „wskazanie, czy mamy do czynienia z funkcją publiczną, powinno zatem odnosić się do badania, czy określona osoba w ramach instytucji publicznej realizuje w pewnym zakresie nałożone na tę instytucję zadanie publiczne. Chodzi zatem o podmioty, którym przysługuje co najmniej wąski zakres kompetencji decyzyjnej w ramach instytucji publicznej. Nie każdy zatem pracownik takiej instytucji będzie tym funkcjonariuszem, którego sfera chronionej prywatności może być zawężona z perspektywy uzasadnionego interesu osób trzecich, realizującego się w ramach prawa do informacji. Nie można twierdzić, że w wypadku ustalenia kręgu osób, których życie prywatne może być przedmiotem uzasadnionego zainteresowania publiczności, istnieje jednolity mechanizm czy kryteria badania zakresu możliwej ingerencji. Trudno byłoby również stworzyć ogólny, abstrakcyjny, a tym bardziej zamknięty katalog tego rodzaju funkcji i stanowisk. Podejmując próbę wskazania ogólnych cech, jakie będą przesądzały o tym, że określony podmiot sprawuje funkcję publiczną, można bez większego ryzyka błędu uznać, iż chodzi 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 przygotowywaniem decyzji dotyczących innych podmiotów. Spod zakresu funkcji publicznej wykluczone są zatem takie stanowiska, choćby pełnione w ramach organów władzy publicznej, które mają charakter usługowy lub techniczny”. Interpretacja dokonana przez Trybunał Konstytucyjny jest obecnie przyjmowana w orzecznictwie sądów

¹⁷ Wyrok NSA z dnia 15 czerwca 2018 r., sygn. akt I OSK 1722/16; wyrok NSA z dnia 25 kwietnia 2018 r., sygn. akt I OSK 2373/17; wyrok NSA z dnia 4 listopada 2016 r., sygn. akt I OSK 900/15. wyrok z dnia 6 lutego 2015 r., sygn. akt I OSK 631/14.

administracyjnych. Zwraca się również uwagę, że pojęcie „osoba pełniąca funkcje publiczne” nie ma definicji legalnej, jest jednak postrzegane w orzecznictwie i doktrynie szerzej niż pojęcie funkcjonariusza publicznego w rozumieniu art. 115 § 3 Kodeksu karnego, wężej natomiast niż pojęcie osoby publicznej¹⁸.

We wskazanym wyżej wyroku Trybunał Konstytucyjny odniósł się również do pojęcia „związek z pełnieniem funkcji publicznych” i wskazał, że interpretacja wyjątku od ograniczenia w dostępie do informacji przyjętego w art. 5 ust. 1 zd. 1 u.d.i.p. „musi jednak uwzględniać konieczny związek funkcjonalny istniejący między rodzajem informacji dotyczących danej osoby i jej zachowaniem jako pełniącej funkcję publiczną. Jedynie przy takim założeniu jest możliwe zachowanie odpowiedniej, proporcjonalnej równowagi między wchodzącymi w konflikt wartościami: jawnością informacji publicznej a prywatnością osoby pełniącej funkcję publiczną. Kształt przepisu uzasadnia, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, kierunek wykładni zmierzającej do poszukiwania w każdym wypadku związku określonej informacji osobowej z pełnioną funkcją”. W doktrynie wskazuje się, że „do informacji związanych z pełnieniem funkcji publicznych *explicite* należą informacje o warunkach powierzenia i wykonywania funkcji. Jest to jedynie wyliczenie przykładowe, choć w uzasadnieniach orzeczeń trudno znaleźć wprost odniesienia do określenia pewnych informacji jako mających związek z pełnieniem funkcji publicznych, lecz wykraczających poza warunki powierzenia i wykonywania tych funkcji¹⁹. W orzecznictwie sądów administracyjnych wskazuje się, że „stosownie do art. 5 ust. 2 u.d.i.p., dla ograniczenia prawa do prywatności konieczne jest także, aby żądana informacja o osobie pełniącej funkcję publiczną miała związek z pełnieniem tej funkcji publicznej. Innymi słowy, musi istnieć adekwatny związek między informacją odnoszącą się do danej osoby a funkcjonowaniem tej osoby w sferze publicznej. (...) Tylko stwierdzenie istnienia adekwatnego związku między żadaną informacją o osobie a pełnieniem przez tę osobę funkcji publicznej - uzasadnia danie prymatu dyspozycji art. 61 ust. 1 Konstytucji RP przed art. 51 ust. 1 i art. 47 ustawy zasadniczej. To właśnie w prawidłowym i precyzyjnym ustaleniu istnienia granic tego związku, należy upatrywać właściwej ochrony prawa do

¹⁸M. Wilbrandt-Gotowicz, *Prywatność osoby fizycznej jako ograniczenie jawności informacji publicznych (w świetle orzecznictwa sądów administracyjnych)*, [w:] *Jawność i jej ograniczenia. Tom IV Znaczenie orzecznictwa*, red. M. Jaśkowska, Warszawa 2014, s. 173.

¹⁹ *Ibidem*, s. 179.

prywatności jednostek, w tym osób pełniących funkcje publiczne²⁰. Wykazywanie adekwatnego związku należy uznać za działanie jak najbardziej mieszczące się w granicach swobodnego orzekania sądów.

Mając na uwadze powyższe, nie można uznać, że w praktyce orzeczniczej nie jest możliwe zdekodowanie treści pojęć zakwestionowanych przez Wnioskodawczynię. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich spełniona więc została przesłanka precyzyjności regulacji prawnej stanowiąca element wskazanego wyżej testu określoności. Prowadzi to do wniosku, że wskazane jako przedmiot kontroli przepisy są zgodne z art. 2 Konstytucji RP. Zdaniem Rzecznika, analiza zaprezentowanej we wniosku argumentacji pozwala natomiast stwierdzić, że zarzut niezgodności z powołanymi wzorcami kontroli został sformułowany pod adresem nie tyle treści normatywnej przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej, czy utrwalonego w orzecznictwie sądów lub innych organów rozumienia tego przepisu (Pierwsza Prezes SN na takie orzecznictwo nie wskazuje), ile jego interpretacji (która nie zadowala Wnioskodawczyni). Ocena przez Trybunał Konstytucyjny tak sformułowanych zarzutów jest zaś niedopuszczalna.

Zarzut z punktu II wniosku

W punkcie drugim Wnioskodawczyni wniosła o stwierdzenie, 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 art. 61 ust. 2 Konstytucji RP oraz z zasadą określoności przepisów prawa, która stanowi element klauzuli państwa prawnego z art. 2 Konstytucji RP, 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.; dalej jako: EKPC).

²⁰ Wyrok NSA z dnia 21 czerwca 2018 r., sygn. akt I OSK 169/18.

Zakwestionowanym przepisom Wnioskodawczynie zarzuca brak należytego wyważenia kolizji między konstytucyjnym prawem dostępu do informacji publicznej (art. 61 ust. 1 Konstytucji RP) a ochroną prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP) i prawem do ochrony danych osobowych w zakresie niezbędnie wynikającym z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 51 ust. 2 w zw. z art. 2 Konstytucji RP), co pozostaje w ścisłym związku z zarzutem braku określoności art. 5 ust. 2 u.d.i.p. Uzasadniając ten zarzut Wnioskodawczynie kieruje się przekonaniem, że „na poziomie ustawowym powinno nastąpić wyważenie potrzeby ochrony i realizacji różnych wartości (praw i wolności) konstytucyjnych. W szczególności ustawodawca winien wyważyć unormowania, które mają służyć ochronie dóbr osobistych (sfery prywatności) z jednej strony oraz realizacji prawa dostępu do informacji publicznej – z drugiej”. Zdaniem Wnioskodawczynie problem polega na „zbyt dużej ingerencji w sferę ochrony prawa do prywatności osób pełniących funkcję publiczną, głównie w odniesieniu do brzmienia art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p., w którym – jak już wskazano – przekroczono konstytucyjnie zarysowaną granicę ochrony prawa do prywatności, literalnie wskazując, że nie dotyczy ona osób pełniących funkcję publiczną, w zakresie informacji mających związek z pełnieniem tej funkcji”.

Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu, w pierwszej kolejności należy zauważyć, że Wnioskodawczynie kwestionuje art. 5 ust. 2 u.d.i.p. i art. 5 ust. 3 u.d.i.p., jednakże zarzuty niezgodności z Konstytucją RP formułowane są jedynie wobec art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. Mając więc na uwadze zasadę *falsa demonstratio non nocet*, nakazującą odczytać zakres zaskarżenia zgodnie z intencjami podmiotu uruchamiającego postępowanie przed sądem konstytucyjnym (por. np. postanowienie TK z dnia 26 lutego 2014 r., sygn. akt K 52/12), Rzecznik wnosi o umorzenie postępowania w zakresie kontroli art. 5 ust. 2 zdanie 1 u.d.i.p. oraz art. 5 ust. 3 z art. 47, art. 51 ust. 2 oraz art. 61 ust. 1 i ust. 2 Konstytucji RP i art. 8 EKPC na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. *o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym* z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

Ponadto, z punktu widzenia zarzutów kierowanych pod adresem art. 5 ust. 2 u.d.i.p., w ocenie Rzecznika art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP nie są adekwatnymi wzorcami kontroli. Wnioskodawczynie ocenia bowiem zakwestionowane normy z perspektywy ograniczeń

prawa do informacji publicznej. Zdaniem Wnioskodawczynie, wyłączenie ograniczenia ze względu na prywatność osób pełniących funkcje publiczne stanowi rozwiązanie nieproporcjonalne. Artykuł 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP wskazują zaś na uprawnienie do uzyskania informacji o działalności organów władzy publicznej (art. 61 ust. 1 Konstytucji RP), w tym prawo dostępu do dokumentów oraz wstępu na posiedzenia kolegialnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu (art. 61 ust. 2 Konstytucji RP). Tym samym, należy uznać, że art. 5 ust. 2 u.d.p. nie jest niezgodny z art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP.

Przede wszystkim, mając na uwadze podnoszone przez Wnioskodawczynię zarzuty niekonstytucyjności art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p., należy podkreślić, że kwestie dotyczące kolizji prawa do prywatności z prawem dostępu do informacji publicznej były już przedmiotem badania przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05. W wyroku tym Trybunał orzekł, że art. 5 ust. 2 zdanie 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. Nr 112, poz. 1198, z 2002 r. Nr 153, poz. 1271, z 2004 r. Nr 240, poz. 2407 oraz z 2005 r. Nr 64, poz. 565 i Nr 132, poz. 1110) jest zgodny z art. 31 ust. 3, art. 47 i art. 61 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 61 ust. 4 Konstytucji RP.

Badanie kwestii rozstrzygniętej już we wcześniejszej sprawie przez Trybunał Konstytucyjny czyni natomiast ponowne postępowanie przed Trybunałem zbędnym. Zgodnie bowiem z zasadą *ne bis in idem* Trybunał Konstytucyjny ma obowiązek dokonania w kategoriach pragmatycznych kontroli celowości prowadzenia postępowania oraz celowości orzekania w kwestii, która już została jednoznacznie i ostatecznie rozstrzygnięta (zob. postanowienie TK z dnia 26 lutego 2014 r., sygn. akt K 52/12). **W ocenie Rzecznika wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K 17/05 rozstrzygnął kwestię kolizji między konstytucyjnym prawem dostępu do informacji publicznej (art. 61 ust. 1 Konstytucji RP) a ochroną prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP), tym samym niniejsze postępowanie w sprawie o sygn. akt K 1/21 w tym zakresie należy uznać za podlegające umorzeniu ze względu na zbędność orzekania.**

Należy przy tym zauważyć, że pomimo wskazania przez Wnioskodawczynię dodatkowych wzorców kontroli, takich jak art. 2 Konstytucji RP, art. 51 ust. 2 oraz 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP oraz art. 8 EKPC, w istocie zarzuty Wnioskodawczynie sprowadzają się

do próby wykazania niezgodności art. 5 ust. 2 zd. 2 u.d.i.p. z prawem do prywatności i zasadą proporcjonalności. Wnioskodawczyni dowodzi bowiem, że problem, który dotyczy „przepisów u.d.i.p. polega na zbyt dużej ingerencji w sferę ochrony prawa do prywatności”, zaś „zaskarżone przepisy nie stwarzają gwarancji, że udostępnienie informacji o osobach pełniących funkcje publiczne będzie następować tylko w takim zakresie, w jaki jest to konieczne w demokratycznym społeczeństwie”.

Niemniej, należy jednak przy tym wskazać, że autonomia informacyjna wyrażona w art. 51 ust. 2 Konstytucji RP stanowi istotny element składowy prawa do prywatności i oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby oraz prawo do sprawowania kontroli nad tymi informacjami, jeżeli znajdują się one w posiadaniu innych podmiotów (por. np. wyroki TK o sygn. akt K 8/04 oraz K 33/08). Analizując relacje między tymi przepisami, Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że służą one ochronie tej samej wartości (tak *expressis verbis* np. wyroki TK o sygn. akt K 33/08 oraz SK 40/01). Art. 51 ust. 2 Konstytucji RP ma jednak węższy zakres przedmiotowy (por. np. wyrok TK o sygn. akt K 41/02: „Wzajemna relacja między tymi dwoma przepisami Konstytucji polega (...) na tym, że autonomia informacyjna (por. art. 51 Konstytucji) jest jednym z komponentów prawa do prywatności w szerokim, przyjętym w art. 47 Konstytucji, tego słowa znaczeniu”) i pełni przede wszystkim funkcje gwarancyjne (por. wyrok TK o sygn. akt SK 40/01: „Prawo do ochrony danych osobowych [art. 51 Konstytucji] 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”; podobnie wyrok TK o sygn. akt K 33/08: „art. 51 Konstytucji stanowi szczególny środek ochrony tych samych wartości, które chronione są za pośrednictwem art. 47 Konstytucji” (zob. wyrok TK w sprawie o sygn. akt K 25/13). Tym samym, biorąc pod uwagę kontekst postawionych w niniejszej sprawie zarzutów, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, argumenty zawarte w wyroku TK o sygn. akt K 17/05 przemawiające za zgodnością zakwestionowanej normy z art. 47 Konstytucji RP należy odnieść również do art. 51 ust. 2 Konstytucji RP jako elementu prawa do prywatności.

Należy również wskazać, że ochrona prawa do prywatności wywodzona jest również z art. 8 EKPC wskazywanej przez Wnioskodawczynię jako wzorzec kontroli. Z uzasadnienia wniosku, inicjującego niniejszą sprawę, wynika jednak, że wskazując art. 8 Konwencji Pierwsza Prezes SN nie wyszła poza treść zawartą we wzorcu konstytucyjnym, tj. art. 47 w związku z art. 51 ust. 2 Konstytucji RP i art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Sformułowane na podstawie tych norm zarzuty są tożsame. Głównie koncentrują się ona na art. 8 ust. 2 Konwencji, tj. ograniczeniu prawa do prywatności. Należy przy tym przypomnieć, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku o sygn. akt K 17/05 odniósł się do orzecznictwa ETPC wskazując, że w orzecznictwie strasburskim kwestia zderzenia się prawa do prywatności z jednej strony i prawa do informacji z drugiej jest analizowana w kontekście problematyki potrzeby debaty publicznej. To ona ma przede wszystkim decydować o możliwości ingerencji informacyjnej w sferę prywatności. Osoby publiczne, a zwłaszcza politycy, muszą – jak stwierdza się w orzeczeniu *Lingens przeciwko Austrii* (8 lipca 1986 r., A. 103; par. 42) – zaakceptować w stosunku do siebie znacznie szerszy, niż jest możliwe wobec innych osób, zakres swobody wypowiedzi. Z istoty bowiem osoby te, podejmując się pełnienia funkcji publicznych, świadomie tym samym akceptują istnienie kontroli publicznej swych zachowań, zarówno ze strony dziennikarzy, jak i całego społeczeństwa.

W związku z powyższym należy uznać, że pomimo formalnego powołania przez Wnioskodawczynię dodatkowych wzorców kontroli w niniejszej sprawie, Pierwsza Prezes SN nie wskazała nowych jakościowo argumentów potwierdzających niezgodność zakwestionowanych przepisów ustawowych z normami prawnymi wyższego rzędu, co nakazuje umorzenie postępowania przez TK w tym zakresie.

Odnosząc się do zarzutów Wnioskodawczyni sprowadzających się do problemu zbyt dużej ingerencji zakwestionowanych przepisów w prawo do prywatności należy zatem wskazać, że TK w wyroku o sygn. akt K 17/05 podkreślił, że ramy ingerencji w sferę życia prywatnego, także w przypadku osób pełniących funkcje publiczne, są ograniczone nakazem respektowania ochrony ich godności. Jak uzasadniał Trybunał, „orzecznictwo, z pełnym poparciem doktryny, co najmniej od początku lat dziewięćdziesiątych przyjmuje zróżnicowany standard (zakres) ochrony prywatności w zależności od tego, czy zakres udostępnianej informacji dotyczy osoby publicznej czy też

innego podmiotu. W pierwszym wypadku – w odniesieniu do osoby publicznej – zakres dopuszczalnej ingerencji w sferę prywatności jest ujmowany znacznie szerzej. (...) w odniesieniu do osób publicznych poszerzenie sfery dostępności nie oznacza wyłączenia ochrony sfery życia prywatnego. Wkroczenie w sferę prywatności tych osób musi być więc zawsze uzasadnione istotnymi racjami interesu publicznego, pozostawać w związku z wykonywaną działalnością publiczną oraz nie może mieć na celu wyłącznie zaspokojenia czystej potrzeby sensacji po stronie odbiorców takiej informacji (por. wyrok SN z dnia 11 października 2001 r., sygn. akt II CKN 559/99 (...)). Zdaniem Trybunału, „wartość, jaką stanowi transparentność życia publicznego, przeważa nad bezwzględną ochroną prawa do życia prywatnego osób publicznych. Sposób interpretacji pojęć konstytucyjnych o niedookreślonym zakresie semantycznym powinien uwzględniać standardy przyjmowane we wspólnej przestrzeni prawnej państw demokratycznych. Nie można abstrahować od kierunków wykładni i tendencji występujących w innych systemach prawnych opartych na tym samym lub zbliżonym systemie wartości konstytucyjnych. W konsekwencji punktem odniesienia oceny wyznaczającej granice dopuszczalnej ingerencji (w świetle art. 31 ust. 3 i art. 61 ust. 3 Konstytucji) jest taka treść konstytucyjnego prawa do informacji, które zgodnie z przyjmowanymi standardami (także w świetle rysujących się wyraźnie tendencji w dotychczasowym orzecznictwie konstytucyjnym) rozumiane jest szerzej – jako odnoszące się również do informacji ze sfery życia prywatnego osób pełniących funkcje publiczne, o ile mają one związek z działalnością publiczną”. W ocenie Trybunału, „istotne znaczenie w takich wypadkach (konfliktu praw) mają istniejące zasadnicze preferencje aksjologiczne, które mogą być dekodowane na podstawie analizy wartości uznawanych za kierunkowe czy naczelne na poziomie zasad ogólnych Konstytucji. W wypadku rozważanych praw powinny być brane pod uwagę dwie zasadnicze wartości: dobro wspólne (art. 1 Konstytucji) oraz godność każdego człowieka (art. 30 Konstytucji). (...) godność człowieka, może wyznaczać dopuszczalną konstytucyjnie miarę ingerowania w dobra osobiste jednostki ze względu na interes wspólny. Nigdy ochrona interesu wspólnego, nawet najbardziej ewidentnego, nie może przybierać postaci, która polegałaby na naruszeniu niezbywalnej godności człowieka”.

Trybunał zwracał również uwagę na fakt, że w praktyce sfera działalności publicznej osób sprawujących funkcje publiczne i ich sfera życia prywatnego (prywatności) nie zawsze

będą mogły być wyraźnie i ściśle rozgraniczone (np. dysponowanie prezentami otrzymanymi przez osobę pełniącą funkcję publiczną od innej osoby publicznej czy od instytucji, dysponowanie tzw. funduszem reprezentacyjnym, wysokość uiszczanych danin publicznych, w tym podatków). Stan „przenikania” tych sfer może wynikać z różnych przyczyn – charakteru działalności publicznej, kontaktów w jej ramach z określonymi podmiotami, koniecznością czy chęcią dokonywania pewnych czynności ze sfery prywatnej w trakcie wykonywania zadań publicznych itp. Trybunał Konstytucyjny wyjaśniał również, że „w każdym wypadku musi być wyraźne powiązanie określonych faktów z życia prywatnego z funkcjonowaniem osoby, której dotyczą, w instytucji publicznej. Związek ten natomiast może wręcz być niekiedy niedostrzegalny dla przeciętnej odbiorcy, jednak z uwagi na pewne okoliczności dotyczące sfery prywatnej oraz te, które odnoszą się do realizowanej działalności osoby publicznej, ujawnienie takich pozornie niezwiązanych z tą działalnością informacji może mieć istotne znaczenie dla dobra publicznego (np. ze względu na istnienie lub zagrożenie powstania określonych ujemnych skutków w sferze publicznej). Tylko wtedy więc, jeśli ujawnione zdarzenia oddziałują na sferę publicznego funkcjonowania podmiotu, usprawiedliwiona będzie ingerencja w sferę życia prywatnego”.

Trybunał Konstytucyjny jednoznacznie przesądził, że „regulacja zawarta w kwestionowanym przepisie art. 5 ust. 2 zd. 2 ustawy o dostępie do informacji nie narusza wskazanych we wniosku wzorców konstytucyjnych. Dane osobowe należące do sfery życia prywatnego osób wykonujących funkcję publiczną w strukturach władzy publicznej, o ile pozostają w związku z pełnioną funkcją, należą bowiem w świetle art. 61 ust. 1 Konstytucji RP do treści analizowanego prawa konstytucyjnego. Regulacja zawarta w art. 5 ust. 2 zd. 2 ustawy o dostępie do informacji nie narusza też granic koniecznych ograniczeń zawartych w art. 61 ust. 3 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ze względu na chronioną prywatność osób wykonujących funkcję publiczną (art. 47 Konstytucji RP).

Trzeba również zauważyć, że sposób sformułowania zarzutów przez Wnioskodawczynię wskazuje, że dotyczą one sfery stosowania prawa. Zdaniem Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego, „art. 5 u.d.i.p. nie stwarza gwarancji, że udostępnienie informacji o osobach pełniących funkcje publiczne będzie następować tylko w takim zakresie, w jakim jest to konieczne i proporcjonalne (...). Wobec braków konkretnych i jednoznacznych przepisów prawa, jest to zależne od rozstrzygnięcia w indywidualnej

sprawie, ze względu na konkretne ustalenia faktyczne, a mnogość i różnorodność orzecznictwa w tym zakresie może stanowić podstawę do odmiennych standardów ochrony prawa do prywatności osób pełniących funkcje publiczne w każdorazowej sprawie”. Podkreślić należy jednak, że dokonywanie interpretacji przepisów, ważenie norm, w tym przypadku prawa do informacji i prawa do prywatności, leży jednak w gestii podmiotów stosujących prawo. Istotą wniosku skierowanego do Trybunału Konstytucyjnego jest zatem kwestionowanie treści normatywnej określonego przepisu ustawy, nie zaś jego konkretnego, wadliwego zastosowania, nawet jeśli prowadziłoby ono do niekonstytucyjnego skutku. Trybunał Konstytucyjny jest „sądem prawa” nie zaś „sądem faktów” i w zasadzie problematyka stosowania prawa nie mieści się w zakresie jego kognicji (zob. postanowienie TK z dnia 25 stycznia 2008 r., Tw 43/07, OTK ZU nr 4/B/2008, poz. 131).

Ponadto Wnioskodawczynie nie wykazała też, aby praktyka stosowania tego przepisu prowadziła do takiego rozumienia, które można ocenić jako niekonstytucyjne. Należy natomiast wskazać, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ukształtowany został pogląd, zgodnie z którym jeżeli powszechna, utrwalona i konsekwentna praktyka stosowania prawa w sposób bezsporny ustaliła wykładnię danego przepisu prawnego, to przedmiot kontroli konstytucyjności stanowi norma prawna dekodowana z danego przepisu zgodnie z ustaloną praktyką (zob. np. wyrok TK z dnia 24 czerwca 2008 r., sygn. akt SK 16/06, OTK ZU nr 5/A/2008, poz. 85 i powołane w nim postanowienie TK z dnia 19 lipca 2005 r., sygn. akt SK 37/04, OTK ZU nr 7/A/2005, poz. 87 z odwołaniem do wcześniejszego orzecznictwa). Ujawnienie zależności pomiędzy sferą stanowienia i stosowania prawa wymaga każdorazowo stwierdzenia, czy w istocie rzeczy mamy do czynienia z powtarzalną i powszechną metodą wykładni określonego przepisu (unormowania) (zob. postanowienie TK z dnia 21 września 2005 r., sygn. akt SK 32/04, OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 95). Dla oceny stałości i powszechności praktyki stosowania przepisu szczególne znaczenie ma orzecznictwo najwyższych instancji sądowych, w tym Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego. W niniejszej sprawie Wnioskodawczynie nie wykazała, że z taką sytuacją mamy do czynienia.

Ponadto należy przypomnieć, jak wskazywał Trybunał Konstytucyjny w wyroku w sprawie o sygn. akt K 17/05, że **„na gruncie ustawodawstwa zwykłego nie jest możliwe precyzyjne i jednoznaczne określenie sytuacji istnienia związku między życiem**

prywatnym a ograniczeniem prawa do prywatności z uwagi na obowiązek udzielania informacji publicznej i skorelowane z nim prawo podmiotowe. Ustawa w tym zakresie musi posługiwać się zwrotem ogólnym i opisowym, a ocena istnienia związku powinna być dokonana zawsze *in concreto*. Nie jest przy tym możliwe przyjęcie nieskrępowanej swobody interpretacyjnej. W każdym wypadku musi być wyraźne powiązanie określonych faktów z życia prywatnego z funkcjonowaniem osoby, której dotyczą, w instytucji publicznej. Pewne informacje, istotne np. z punktu widzenia interesu społecznego, dotyczące sfery życia prywatnego osoby publicznej, mogą być bowiem ujawnione także wtedy, kiedy nie pozostają w związku z pełnieniem funkcji, ale mają znaczenie dla oceny tego związku. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego nakłada na podmioty stosujące art. 5 ust. 2 ustawy obowiązek szczególnie starannej jego interpretacji i badania indywidualnie w każdej sprawie, czy dopuszczalna ingerencja w chronioną sferę prywatności nie wykracza poza ramy konstytucyjne nakreślone w uzasadnieniu tego wyroku”. W tym kontekście stawiany przez Wnioskodawczynię zarzut naruszenia art. 2 Konstytucji RP należy więc uznać za bezzasadny.

Co istotne, dokonując analizy orzecznictwa trzeba podkreślić, że nie pozwala ona podzielić wątpliwości Wnioskodawczyni co do problemów interpretacyjnych związanych ze stosowaniem kwestionowanych przepisów ustawowych, w tym co do ich nieokreśloności i poglądu o automatycznym wyłączeniu spod ochrony konstytucyjnej sfery prywatnej osób pełniących funkcję publiczną. Naczelny Sąd Administracyjny wielokrotnie wskazywał, że jeśli informacja publiczna, dotyczy osoby pełniącej funkcję publiczną, to nie oznacza automatycznie, że wówczas w pełni wyłączona zostaje ochrona prywatności tej osoby. NSA – powołując się na wyrok TK z dnia 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05 – podnosił, że "rozważając możliwość udostępnienia informacji o wynagrodzeniu osoby pełniącej funkcje publiczne organ powinien każdorazowo analizować czy jest ona niezbędna z punktu widzenia celów prawa do informacji publicznej, a także czy nie narusza godności i intymności osoby, której taka informacja dotyczy. Należy zwrócić również uwagę, że udzielenie informacji o wysokości środków publicznych wydatkowanych na wynagrodzenie określonego pracownika jednostki publicznej, a taka, jak wskazano wyżej, informacja ma charakter informacji publicznej, nie zawsze będzie oznaczało ujawnienie rzeczywiście wypłaconego wynagrodzenia, na które może składa się wiele elementów, jak też mogą być

z niego dokonywane potrącenia z różnych tytułów. Podkreślić należy, że o ile ujawnienie wynagrodzenia "zasadniczego" funkcjonariusza nie będzie ograniczone prawem do prywatności, to już różnego rodzaju dodatki, np. o charakterze pomocy socjalnej mogą być taką ochroną objęte (np. świadczenia związane w chorobą członka rodziny). Potencjalnie ochronie będą podlegać także potrącenia np. z tytułu alimentów" (zob. wyrok NSA z dnia 26 czerwca 2019 r., sygn. akt I OSK 3451/18, wyrok z dnia 18 lutego 2015 r. sygn. akt I OSK 659/14). NSA podkreślał również znaczenie wyroku Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05, przyjął, że możliwość ingerencji w prawo do prywatności ma znacznie szerszy zakres w stosunku do osób pełniących funkcje publiczne, niż do pozostałych osób. Trybunał nie wyłącza jednak *a priori* ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne, stojąc jednocześnie na stanowisku, że wkraczanie w sferę prywatności, również tam, gdzie w wyraźny sposób styka się ona ze sferą publiczną, musi być dokonywane w sposób ostrożny i wyważony, z należytą oceną racji, które przemawiają za taką ingerencją. W niektórych sytuacjach ustawodawca w przepisach szczególnych nakazał wobec wybranych grup osób pełniących funkcje publiczne ujawnienie statusu materialnego poprzez składanie różnego rodzaju oświadczeń majątkowych oraz ich publikowanie, np. w Biuletynie Informacji Publicznej. W związku z tym można przyjąć, że w stosunku do osób nieobjętych obowiązkiem ujawniania swoich dochodów prawodawca dopuszcza możliwość ograniczeń wynikających chociażby z art. 5 ust. 2 u.d.i.p., tym samym chroniąc intencjonalnie prywatność takich osób. Nigdy jednak umożliwienie przez ustawodawcę w stosunku do osób pełniących funkcje publiczne szerszej ingerencji w sferę prywatności nie powinno prowadzić do jej zupełnego unicestwienia (tak: wyrok NSA z dnia 14 lutego 2020 r., sygn. akt I OSK 578/19).

Z kolei Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyraził pogląd, „że jeżeli interes obywatela rozumieć nie jako prawo do posiadania wiedzy o życiu prywatnym i osobistym polityków dla samej satysfakcji ingerowania w ten sposób w ich prywatność, lecz jako wiedzę pozwalającą na weryfikację ich wiarygodności, prawdomówności, konieczną przy dokonywaniu świadomej oceny działalności osoby publicznej w kontekście jej postępowania w życiu prywatnym z prezentowanym publicznie światopoglądem, systemem moralnym i etycznym, dla postrzegania tej osoby przez obywateli, również

w kontekście art. 61 Konstytucji RP, to pewne informacje o życiu prywatnym osób publicznych nie tylko mogą, ale wręcz powinny być publikowane” (wyrok z dnia 24 czerwca 2014 r., sygn. akt I ACa 206/14).

Należy również zauważyć, że Wnioskodawczyni wskazała, że „wśród wskazanych ograniczeń dostępu do informacji publicznej zawartych w art. 5 u.d.i.p. nie znajduje się prawo do ochrony danych osobowych jako konkurencyjnego uprawnienia wobec prawa do informacji, zasadnie można przyjąć, że u.d.i.p. nie pełni warunku godzenia prawa do informacji oraz prawa do ochrony danych osobowych w rozumieniu RODO”. Zarzut ten należy uznać za bezzasadny. Zakwestionowany przepis wskazuje bowiem, że prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej. Prawo do prywatności zagwarantowane jest zaś m.in. przez ochronę danych osobowych. Jak wskazano już wyżej, prawo do ochrony danych osobowych stanowi niewątpliwie szczególny instrument ochrony tych interesów podmiotu, które są związane z ochroną życia prywatnego²¹. Tym samym, należy uznać, że chociaż ustawa o dostępie do informacji publicznej nie określa wprost relacji między prawem do ochrony danych osobowych oraz prawem do informacji, to nie oznacza jednak, że relacje między dostępem do informacji publicznej a ochroną danych osobowych na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej nie występują. Należy je oceniać w oparciu o ochronę prywatności, o której mowa w art. 5 ust. 2 u.d.i.p., a dopiero następnie to rozwiązanie odnieść do przepisów o ochronie danych osobowych. Przepisy chroniące dostęp do informacji publicznej oraz

²¹ Art. 47 Konstytucji RP wyraża prawo każdej osoby do „ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”. Trybunał wskazywał, że prawo do prywatności odnosi się m.in. do danych dotyczących sytuacji majątkowej obywatela (zob. orzeczenie z dnia 24 czerwca 1997 r., sygn. K 21/96, OTK ZU nr 2/1997, poz. 23 oraz wyrok z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02, OTK ZU nr 6/A/2002, poz. 83), informacji o stanie zdrowia (zob. wyrok TK z dnia 19 maja 1998 r., sygn. U 5/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 46), danych przetwarzanych w ramach procedury lustracji (zob. wyrok z dnia 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07, OTK ZU nr 5/A/2007, poz. 48), danych dotyczących pokrewieństwa lub jego braku (zob. wyrok z dnia 13 lipca 2004 r., sygn. K 20/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 63) czy też danych dostarczanych na potrzeby statystyki publicznej (zob. wyrok z dnia 13 grudnia 2011 r., sygn. K 33/08, OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 116). Autonomia informacyjna oznacza zaś 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 (zob. wyroki TK z dnia 19 lutego 2002 r., sygn. U 3/01, OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 3; z dnia 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02). Art. 51 Konstytucji wyraża prawo jednostki do ochrony danych osobowych, w zakres którego wchodzi m.in. wymaganie ustawowej podstawy nałożenia obowiązku ujawnienia przez daną osobę informacji jej dotyczących (ust. 1), zakaz pozyskiwania, gromadzenia i udostępniania innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym (ust. 2), prawo dostępu jednostki do dokumentów i zbiorów danych oraz żądania sprostowania bądź usunięcia danych nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą (ust. 3 i 4). Art. 51 ust. 5 Konstytucji przewiduje natomiast, że „Zasady i tryb gromadzenia oraz udostępniania informacji określa ustawa”. (wyrok z dnia 18 grudnia 2014 r. sygn. akt K 33/13).

przepisy chroniące dane osobowe są bowiem ze sobą skorelowane. W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że zasady i tryb dostępu do informacji będących informacjami publicznymi zawierającymi dane osobowe należy analizować na podstawie przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej, zaś unormowań odnoszących się do ochrony danych osobowych w tym zakresie co do zasady należy poszukiwać w odpowiednich aktach prawnych, tj. w ustawie o dostępie do informacji publicznej i przepisach o ochronie danych osobowych (obecnie – przede wszystkim w RODO) (zob. np. wyrok WSA w Gdańsku z dnia 25 maja 2016 r., sygn. akt II SA/Gd 174/16; wyrok WSA w Krakowie z dnia 30 lipca 2013 r., sygn. akt II SA/Kr 395/13). Należy zwrócić uwagę, że art. 86 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz.U.UE.L.2016.119.1; dalej jako: RODO) określa relacje między prawem do ochrony danych osobowych a prawem dostępu do dokumentów urzędowych (prawem dostępu do informacji publicznej). Przepis ten stanowi, że dane osobowe zawarte w dokumentach urzędowych, które posiada organ lub podmiot publiczny lub podmiot prywatny w celu wykonania zadania realizowanego w interesie publicznym, mogą zostać przez ten organ lub podmiot ujawnione zgodnie z prawem Unii lub prawem państwa członkowskiego, któremu podlegają ten organ lub podmiot, dla pogodzenia publicznego dostępu do dokumentów urzędowych z prawem do ochrony danych osobowych na mocy niniejszego rozporządzenia. W doktrynie wskazuje się, że wprowadzenie tego przepisu do RODO „można postrzegać jako dowód wzrastającego znaczenia prawa dostępu do dokumentów publicznych, które w ustawodawstwie polskim przybrało postać prawa dostępu do informacji publicznej (...) W prawie pierwotnym UE problematyka dostępu do dokumentów urzędowych jest przedmiotem regulacji w art. 15 ust. 3 TFUE, w myśl którego każdy obywatel Unii i każda osoba fizyczna lub prawna mająca miejsce zamieszkania lub siedzibę statutową w państwie członkowskim ma prawo dostępu do dokumentów instytucji, organów i jednostek organizacyjnych Unii, niezależnie od ich formy, z zastrzeżeniem zasad i warunków określonych w dalszej części tego przepisu.”²² Prawodawca unijny potwierdza

²² P. Fajgielski [w:] Komentarz do rozporządzenia nr 2016/679 w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy

zatem możliwość ujawniania (udostępniania) danych osobowych zawartych w dokumentach urzędowych w oparciu o przepisy unijne lub przepisy obowiązujące w krajach członkowskich Unii. Takimi przepisami krajowymi są właśnie regulacje u.d.i.p.

W związku z powyższym należy podkreślić, że w wyroku o sygn. akt K 17/05 Trybunał Konstytucyjny potwierdził, że wyrażony w art. 5 ust. 2 zdanie 2 u.d.i.p. wyjątek od zasady ochrony prywatności osób pełniących funkcje publiczne jest uzasadniony z punktu widzenia standardów konstytucyjnych. Wniosek Pierwszej Prezes SN nie podważa tej oceny Trybunału. Zdaniem Rzecznika przyjęte na gruncie orzecznictwa TK i sądów administracyjnych szerokie rozumienie pojęcia informacji publicznej, które umożliwia udostępnienie informacji o osobach pełniących funkcje publiczne stanowi przejaw zasady jawności życia publicznego i transparentności działań władzy publicznej, które to zasady legły u podstaw obywatelskiego prawa do informacji publicznej gwarantowanego przez art. 61 Konstytucji RP.

Zarzut z punktu III wniosku

W punkcie III wniosku Pierwsza Prezes SN wnosi o stwierdzenie niezgodności art. 4 ust. 1 i 2 u.d.i.p. w związku z art. 16 u.d.i.p. w zakresie, w jakim przepisy te nie regulują w postępowaniu o udostępnienie informacji publicznej udziału osób pełniących funkcje publiczne, w sytuacji, gdy żądana informacja dotyczy tych osób z art. 47, art. 51 ust 2 i 5 oraz art. 61 ust 1, 2 i 4 Konstytucji RP.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich zarzut ten – wbrew argumentacji przedstawionej we wniosku – dotyczy nie pominięcia ustawodawczego, ale zaniechania ustawodawczego, którego kontrola przez Trybunał Konstytucyjny jest niedopuszczalna.

Należy podkreślić, że co do zasady przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego nie są kwestie pozostawione przez ustawodawcę poza zakresem regulacji ustawowej. Trybunał w swoim orzecznictwie zwrócił jednak uwagę, że w niektórych sytuacjach pominięcie w regulacji ustawowej określonych treści powinno podlegać ocenie

95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) [w:] Ogólne rozporządzenie o ochronie danych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Komentarz, Warszawa 2018, art. 86.

z punktu widzenia przepisów konstytucyjnych. Objęcie kognicją Trybunału Konstytucyjnego pominięć ustawodawczych jest argumentowane nakazem zupełności kontroli konstytucyjności i koniecznością zapewnienia efektywności ochrony podstawowych praw i wolności jednostki przez sąd konstytucyjny²³. W wyroku z dnia 24 września 2001 r. (sygn. akt SK 22/01) Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „od zaniechania ustawodawczego należy natomiast odróżnić sytuację, gdy ustawodawca unormował jakąś dziedzinę stosunków społecznych, ale dokonał tego w sposób niepełny, regulując ją tylko fragmentarycznie. Od dawna w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ukształtowało się przekonanie, że w razie dokonania regulacji częściowej o niepełnym charakterze, możliwe jest zakwestionowanie zakresu takiej regulacji, w szczególności rozważenia jej łączalności z zasadą równości”.

Obecnie w utrwalonym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego rozróżnia się więc zaniechanie ustawodawcze i pominięcie ustawodawcze. Z zaniechaniem ustawodawczym mamy do czynienia wtedy, gdy ustawodawca zwykły pozostawia określoną kwestię w całości poza uregulowaniem prawnym. W takich przypadkach wykluczone jest wydanie orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny, choćby obowiązek wydania aktu prawnego wynikał z norm konstytucyjnych. Pominięcie ustawodawcze dotyczy natomiast sytuacji, gdy ustawodawca unormował jakąś dziedzinę stosunków społecznych, ale dokonał tego w sposób niepełny, niezupełny, regulując ją tylko fragmentarycznie. W takich przypadkach Trybunał Konstytucyjny jest kompetentny oceniać konstytucyjność przepisu również pod kątem tego, czy nie brakuje w nim unormowań prawnych, bez których, w związku z naturą danej regulacji, może on budzić wątpliwości konstytucyjne (zob. wyrok TK z dnia 22 lipca 2008 r., sygn. akt K 24/07).

Należy zwrócić uwagę, że wskazane wyżej rozróżnienie na zaniechanie ustawodawcze i pominięcie ustawodawcze nie jest w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oparte na precyzyjnych kryteriach, co oznacza, że w praktyce mogą się pojawiać trudności z zakwalifikowaniem określonych sytuacji jako zaniechania albo pominięcia (zob. wyrok TK z dnia 8 września 2005 r., sygn. akt P 17/04, postanowienie TK z dnia 11 grudnia 2002 r., sygn. akt. SK 17/02). W wyroku z dnia 6 listopada 2012 r. (sygn.

²³ P. Radziejewicz, *Kontrola konstytucyjności zaniechań ustawodawczych przez Trybunał Konstytucyjny*, Państwo i Prawo, Nr 9/2014, s. 7.

akt K 21/11) Trybunał Konstytucyjny sformułował szereg kryteriów pomocnych w ocenie, czy w danej sprawie mamy do czynienia z pominięciem ustawodawczym, opisując najbardziej typowe przykłady takich pominięć. Trybunał wskazał że pominięcie ustawodawcze „zachodzi niespornie wtedy, gdy prawodawca w wydanym przez siebie akcie normatywnym przewidział jakąś czynność konwencjonalną, lecz pominął reguły jej dokonywania – wszystkie lub tylko niektóre – w następstwie czego czynności konwencjonalnej „ważnie dokonać się nie da”. Ponadto, w ocenie Trybunału za pominięcie ustawodawcze należy również uznać „sytuacje, gdy prawodawca w akcie normatywnym kształtuje jakąś sytuację prawną, na którą zazwyczaj składają się powiązane ze sobą funkcjonalnie kompetencje, obowiązki, uprawnienia jakiegoś podmiotu, przy czym: 1) nie stanowi norm, które są niezbędne, by wyznaczone obowiązki dało się zrealizować, lub norm, które umożliwiałyby czynienie użytku z przyznanych kompetencji lub uprawnień bądź też 2) nie przewiduje odpowiednich gwarancji zabezpieczających egzekwowanie albo kontrolę wykonywania rozważanych obowiązków, kompetencji czy uprawnień”.

Wskazuje się, że pominięcie ustawodawcze ma szczególne znaczenie w sferze prawa publicznego, w której jego zaistnienie sprawia, że organ związany wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP zasadą legalizmu nie może podejmować określonych działań. W sytuacji, gdy przepis konstytucyjny zobowiązuje do działań prawodawczych, stanowiących warunek pełnej realizacji normy konstytucyjnej, kontrola zgodności z Konstytucją RP powinna objąć kontrolą wykonywanie przez prawodawcę nakazu konstytucyjnego. Celowość takiej kontroli jest wyrazista zwłaszcza tam, gdzie wykonywanie nakazu konstytucyjnego warunkuje możliwość korzystania ze świadczeń, których zakres i formy winien określić zobowiązany do tego prawodawca. Wydaje się, że równie istotne są tutaj sytuacje, w których organ dysponuje zbyt dużą swobodą w sferze związanej bezpośrednio z prawami i wolnościami wyrażonymi w Konstytucji RP.

Wskazany jako przedmiot kontroli art. 4 u.d.i.p. definiuje podmioty zobowiązane do udostępnienia informacji publicznej. Z kolei art. 16 u.d.i.p. stanowi, że odmowa udostępnienia informacji publicznej oraz umorzenie postępowania o udostępnienie informacji w przypadku określonym w art. 14 ust. 2 u.d.i.p. przez organ władzy publicznej następują w drodze decyzji, do wydawania których stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego (k.p.a.) ze wskazanymi w tym przepisie modyfikacjami.

Należy zwrócić uwagę, że przepisy te nie regulują w swej istocie procedury udostępniania informacji publicznej, które to udostępnienie następuje w drodze czynności materialno-technicznej. Ewentualne wątpliwości dotyczące procedury udostępniania informacji publicznej nie mogą być zatem odniesione do wskazanych przez Wnioskodawczynię jako przedmiot kontroli przepisów. Zwłaszcza, że w związku z odesłaniem do przepisów k.p.a. do wydawania decyzji, o których mowa w art. 16 u.d.i.p., zastosowanie będzie miał art. 7 k.p.a, zgodnie z którym w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli. Wnioskodawczynie nie uzasadniła, dlaczego wskazane przepisy należy uznać za niepełne i przez to niemożliwe do stosowania. Nie wykazała również, że wskazane przepisy uniemożliwiają pełną realizację konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej. Tymczasem to właśnie taka sytuacja, mogłaby uzasadniać stwierdzenie pominięcia ustawodawczego. Wskazany zarzut zawarty we wniosku Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego zawiera w istocie postulat *de lege ferenda*, tj. postulat wprowadzenia do u.d.i.p. nowej instytucji prawnej w postaci wysłuchania osób pełniących funkcje publiczne, w sytuacji gdy wnioskowana informacja publiczna dotyczy tych osób. Abstrahując od oceny celowości wprowadzenia takiej instytucji w sytuacji, gdy przepisy u.d.i.p. definiują pojęcie informacji publicznej i wskazują na wyjątek od zasady udostępnienia tej informacji publicznej z uwagi na konieczność zapewnienia ochrony prawa do prywatności (zob. szerzej stanowisko RPO w odniesieniu do zarzutu II wniosku Pierwszej Prezes SN), należy uznać, że jej brak stanowi wyraz decyzji ustawodawcy zwykłego i jako taki może być oceniany wyłącznie jako zaniechanie ustawodawcze, które nie podlega kontroli Trybunału Konstytucyjnego.

Zarzut z punktu IV wniosku

W punkcie IV wniosku Pierwszej Prezes SN podniesiono zarzut niezgodności art. 1 ust. 1 i 2 u.d.i.p. w zw. z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. w zakresie, w jakim przepisy te 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 RP i art. 4 u.d.i.p. z art. 51 ust. 2 i 5, art. 61 ust. 1, 2 i 4 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz zasadą określoności prawa wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP.

Podstawowy zarzut, jaki Wnioskodawczynie formułuje wobec zaskarżonych przepisów ustawowych sprowadza się do tego, że nie określają one w sposób jednoznaczny i zrozumiałą relacji przepisów u.d.i.p. 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 chronionymi ustawowo, itp.). Jak wskazuje Wnioskodawczynie, „w ten sposób dochodzi do powstania dowolności interpretacyjnej, a wręcz arbitralności w udostępnianiu poszczególnych informacji, w zależności od tego, który organ je udostępnia”.

Takie uzasadnienie prowadzi do wniosku, że Wnioskodawczynie stawia zarzut poziomej niespójności w systemie prawa. Tymczasem Trybunał Konstytucyjny, kontrolując konstytucyjność zaskarżonych norm, nie obejmuje swoją kognicją rozwiązywania kwestii poziomej niespójności przepisów ustawowych. Trybunał wskazywał, że „istnienie niespójności poziomych w systemie prawa – niepożądanych z punktu widzenia jakości i operacyjnej sprawności systemu – wymaga przede wszystkim zastosowania odpowiednich reguł kolizyjnych (usuwających rzeczywiste i pozorne zbiegi norm), w ramach wykładni prawa. Jest to domena sądów orzekających o stosowaniu prawa (...). W wypadku niejednoznaczności przepisów lub wewnętrznych sprzeczności występujących w systemie prawa (pozioma sprzeczność przepisów) organy stosujące prawo (stające wobec dylematu, który z kolidujących przepisów zastosować) muszą w drodze interpretacji same usunąć istniejące kolizje. O ile Trybunał Konstytucyjny orzeka tylko w wypadku kolizji pionowych (sprzeczność z aktem wyższej rangi), o tyle sądy i organy bezpośrednio stosujące prawo są zobowiązane – w wypadku dostrzeżenia sprzeczności horyzontalnej, niejednoznaczności, interferencji normowania – doprowadzić w drodze interpretacji do ładu legislacyjnego i usunięcia sprzeczności w drodze interpretacji” (zob. wyrok TK z dnia 13 marca 2007 r., sygn. akt K 8/07). Tym samym, w ocenie Rzecznika, ocena tak sformułowanego zarzutu jest nie dopuszczalna przez sąd konstytucyjny. Wydaje się, że powinna to rozumieć zwłaszcza Wnioskodawczynie – sprawująca funkcję Pierwszej Prezes Sądu Najwyższego,

pełniącego szczególne funkcje w zakresie sądowej wykładni i interpretacji prawa w Rzeczypospolitej Polskiej.

Ponadto należy zauważyć, że przepisy ustawowe wskazane jako przedmiot kontroli konstytucyjności we wskazanym wyżej zakresie nie odnoszą się do zakresu prawa do informacji publicznej ani katalogu podmiotów zobowiązanych do jej udostępnienia, które to kwestie zostały uregulowane w art. 61 ust. 1 i 2 Konstytucji RP. Przepisy te nie wprowadzają również wyjątku od zasady ochrony autonomii informacyjnej jednostki, co mogłoby uzasadniać ich kontrolę z punktu widzenia art. 51 ust. 2 i 5 w zw. art. 31 ust. Konstytucji RP. Stąd też, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, te wzorce kontroli należy więc uznać za nieadekwatne.

Niezależnie od powyższego należy zauważyć, że Naczelny Sąd Administracyjny w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 9 grudnia 2013 r. (sygn. akt I OPS 8/13) wskazał, że ustawa o dostępie do informacji publicznej według założeń ustawodawcy ma być ustawą ustrojową, gdyż rozwijając i precyzując konstytucyjną zasadę, że informacja publiczna jest jawna (a więc i dostępna poza sytuacjami ograniczenia jawności w drodze ustaw lub w związku z ochroną prywatności), wyznacza zakres jawności informacji publicznej oraz prawo dostępu do tej informacji w porządku prawnym RP. Z ustawy tej wynika jako norma podstawowa zasada domniemania jawności (transparentności). Istnienie innych zasad czy trybu udostępniania informacji publicznej wyłącza stosowanie ustawy o dostępie do informacji publicznej **wyłącznie** w zakresie regulowanym wyraźnie tymi szczególnymi ustawami.

Jak wskazywał NSA w powołanej wyżej sprawie, przepis art. 1 ust. 2 u.d.i.p. 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 udostępniania informacji i stosowania obu tych ustaw nie da się pogodzić, pierwszeństwo mają przepisy ustawy szczególnej. Tam jednak, gdzie dana sprawa uregulowana jest tylko częściowo lub w ogóle nie jest uregulowana w ustawie szczególnej, zastosowanie mają odpowiednie przepisy ustawy o dostępie do informacji publicznej, 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 czym uregulowania

wprowadzające odmienne zasady i tryb dostępu winny być, jako wyjątkowe, interpretowane w sposób zawężający. Innymi słowy w razie wątpliwości interpretacyjnych, 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 publicznej, a nie jej ograniczenie.

Ponadto NSA w uchwale 7 sędziów z dnia 9 grudnia 2013 r. (sygn. akt I OPS 7/13) wskazał, że przepisów u.d.i.p. nie stosuje się wyłącznie wtedy, gdy są one nie do pogodzenia z przepisami ustaw szczególnych, które w sposób odmienny regulują zasady i tryb dostępu do informacji publicznej. Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że „przepisy art. 156 § 1, 5 i 5a k.p.k. oraz art. 525 k.p.c. i § 94 regulaminu sądowego w stosunku do wszystkich, a nie tylko wobec stron postępowania, w odniesieniu do tych dokumentów, które są informacją publiczną i znajdują się w aktach sądowych spraw cywilnych, karnych i aktach trwającego postępowania przygotowawczego są przepisami szczególnymi, o których mowa w art. 1 ust. 2 u.d.i.p. i nie ma do nich zastosowania ustawa o dostępie do informacji publicznej. Przyjęcie, że w pozostałych przypadkach strona postępowania, której żywotnych interesów dotyczy sprawa, uzyskuje dostęp do akt na innych zasadach, bardziej sformalizowanych, niż osoby działające w oparciu o art. 10 u.d.i.p., byłoby naruszeniem zasady równości zapisanej w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP”. NSA podkreślił jednak, że przedmiotem wniosku o udostępnienie informacji publicznej mogą być te poszczególne dokumenty, które można zakwalifikować jako informację publiczną.

Odnosząc się do zarzutów Wnioskodawczyni należy przypomnieć, że art. 61 ust. 3 Konstytucji RP jest adresowany „nie tylko do ustawodawcy, umożliwiając wprowadzanie ustawami generalnych i abstrakcyjnych ograniczeń prawa do informacji, lecz również do sądów, które – na podstawie analizy okoliczności konkretnej sprawy – są upoważnione do uznania, że z uwagi na potrzebę ochrony wolności i praw, porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa istnieje w określonym przypadku konieczność odmówienia udostępnienia informacji” (zob. NSA – sygn. akt I OSK 549/16). Prawo dostępu do informacji publicznej nie ma bowiem 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 zatem również do art. 47 Konstytucji RP, choć przepisów nie wskazuje bezpośrednio na dopuszczalne ograniczenia. W tym wypadku bowiem, zgodnie z ustalonym w doktrynie i orzecznictwie stanowiskiem, ograniczenia prywatności mogą znaleźć swoje uzasadnienie przede wszystkim również w regulacji zawartej w ogólnym unormowaniu art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (zob. wyrok TK o sygn. akt K 17/05; szerzej na ten temat w stanowisku RPO w odniesieniu do zarzutu II wniosku).

W związku z powyższym, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, zarzuty Wnioskodawczyni skierowane pod adresem art. 1 ust. 1 i 2 u.d.i.p. w zw. z art. 5 ust. 1 u.d.i.p. są bezzasadne.

Zarzut z punktu V wniosku

W punkcie V wniosku zostały *de facto* zawarte dwa odrębne zarzuty. Pierwszy z nich dotyczy niezgodności art. 5 ust. 1-3 u.d.i.p. z art. 47, 51 ust. 2 i 5, art. 61 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji RP oraz art. 8 EKPC w zakresie, w jakim przepisy te nie regulują kwestii anonimizacji danych osobowych lub innych danych ze sfery ochrony prywatności. Wskazany również jako przedmiot kontroli art. 2 ust. 2 u.d.i.p. jako przepis nieodnoszący się do kwestii ochrony prywatności nie wydaje się być adekwatnym przedmiotem kontroli w tej części zarzutu (zob. także powyższe uwagi RPO odnoszące się do poziomej kontroli norm prawnych).

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich zarzut ten dotyczy niepodlegającego kontroli TK zaniechania ustawodawczego. W tym zakresie zastosowanie znajdują ogólne uwagi RPO dotyczące zaniechań i pominięć ustawodawczych wskazane powyżej. Wnioskodawczyni nie wykazuje bowiem, że nieuregulowanie procedury przeprowadzania anonimizacji uniemożliwia praktyczne stosowanie art. 5 u.d.i.p. i zapewnienie skutecznej ochrony prawa do prywatności. W rzeczywistości anonimizacja stanowi podstawowy mechanizm zapewnienia poszanowania prywatności w przypadku udostępniania informacji publicznej i jest szeroko stosowana w praktyce i akceptowana w orzecznictwie sądowym. Ocena tego, które dane powinny podlegać anonimizacji musi każdorazowo wynikać z oceny, które informacje stanowią informację publiczną, a które należącą do sfery prywatności. W orzecznictwie wskazuje się, że „anonimizacja jest czynnością o charakterze

technicznym, dokonywaną na dokumencie stanowiącym informację publiczną, polegającą na zasłonięciu części tego dokumentu, zawierającej dane nie podlegające udostępnieniu. Jest to niewątpliwie sposób pozwalający na ujawnienie informacji publicznych z wyłączeniem szczególnie istotnych informacji podlegających ochronie, np. ze względu na prywatność. Anonimizacja nie może jednak prowadzić do udostępnienia tylko części wnioskowanych dokumentów, a jedynie do utajnienia tzw. wrażliwych danych²⁴. Wbrew twierdzeniu Wnioskodawczyni, w uzasadnieniu wyroku WSA w Gliwicach z dnia 10 stycznia 2012 r. (sygn. akt IV SAB/GI 69/11) nie został sformułowany postulat uregulowania zasad anonimizacji. W wyroku tym sąd wskazał jedynie, że organ powinien dokonać anonimizacji z uwzględnieniem ochrony prywatności i prawa dostępu do informacji publicznej. Nie jest jasne, na czym miałyby polegać doprecyzowanie zasad anonimizacji w sytuacji, gdy przepisy u.d.i.p. formułują wyraźną zasadę, że prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Zbyt kazuistyczne uregulowanie zasad anonimizacji w praktyce mogłoby doprowadzić do nieproporcjonalnego ograniczenia prawa podmiotowego wynikającego wprost z art. 61 Konstytucji RP. Należy uznać, że intencją ustawodawcy było nieformułowanie szczegółowych kryteriów dotyczących anonimizowania dokumentów. Ewentualna zmiana w tym zakresie mogłaby nastąpić na skutek zmian legislacyjnych, a nie orzeczenia TK.

Dodać należy, że anonimizacja jest akceptowaną formą działania także w ustawodawstwie Unii Europejskiej regulującym ochronę danych osobowych, w tym mającym podstawę znaczenie RODO wiążącym bezpośrednio wszystkie państwa członkowskie UE. W szczególności w motywie 26 RODO wskazuje się, że „[z]asady ochrony danych nie powinny mieć zastosowania do (...) danych osobowych zanonimizowanych w taki sposób, że osób, których dane dotyczą, w ogóle nie można zidentyfikować lub już nie można zidentyfikować”.

Drugi zarzut z punktu V *petitum* wniosku dotyczy niezgodności art. 2 ust. 2 u.d.i.p. w zakresie, w jakim przepis ten wyłącza możliwość weryfikacji interesu prawnego lub faktycznego w pozyskaniu danych w kontekście nadużycia prawa podmiotowego do

²⁴ Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 21 listopada 2019 r., sygn. akt II SAB/OI 75/19.

informacji publicznej z art. 47, 51 ust. 2 i 5, art. 61 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji RP oraz art. 8 EKPC. Należy zwrócić uwagę, że art. 61 Konstytucji RP definiuje pojęcie informacji publicznej, nie zawiera jednak podmiotowych ograniczeń dostępu do tej informacji i wskazuje, że prawo dostępu do tych informacji przysługuje każdemu obywatelowi. W doktrynie wskazuje się, że „prawo dostępu do informacji jest równocześnie publicznym prawem do informacji w tym znaczeniu, że przysługuje uprawnionym podmiotom bez względu na ich ewentualny interes prawny w dostępie do danej informacji. Taka jest istota prawa do informacji w rozumieniu współczesnego demokratycznego ustawodawcy za granicą i w Polsce”²⁵. W art. 2 ust. 1 u.d.i.p. ustawodawca zwykły dokonał rozszerzenia katalogu podmiotów uprawnionych, wskazując, że prawo dostępu do informacji publicznej przysługuje każdemu. Przepis ten jako poszerzający zakres podmiotów uprawnionych należy uznać za zgodny z Konstytucją RP. Stąd też ocena, czy dana informacja podlega udostępnieniu, powinna dotyczyć obiektywnych właściwości samej informacji, a nie przymiotów podmiotu wnioskującego. W orzecznictwie sądów administracyjnych wyrażany jest słuszny pogląd, zgodnie z którym „ocena, czy określona informacja stanowi informację publiczną w rozumieniu u.d.i.p. nie może być odmienna w zależności od tego, kto ubiega się o jej udostępnienie. Rozpatrując wniosek o udostępnienie informacji publicznej właściwy podmiot nie jest upoważniony do badania interesu prawnego ani faktycznego wnioskodawcy”²⁶. Z punktu widzenia przepisów u.d.i.p. motywy, jakie towarzyszą wnioskodawcy przy zgłoszeniu żądania, nie mają bowiem żadnego znaczenia²⁷. W doktrynie wskazuje się, że „konkretne żądanie udzielenia informacji musi podlegać wstępnej ocenie pod kątem tego, czy mamy do czynienia z informacją o sprawach publicznych ważnych i interesujących dla ogółu. Wymaga to od podmiotu zobowiązanego do udostępnienia informacji obiektywizacji treści wniosku”²⁸. Należy zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p. jednym z podstawowych sposobów udostępniania informacji publicznych jest ogłaszanie ich w Biuletynie Informacji Publicznej, do którego

²⁵ W. Sokolewicz, K. Wojtyczek [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, wyd. II, red. L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, art. 61.

²⁶ Wyrok NSA z dnia 26 lutego 2014 r., sygn. akt I OSK 2354/13; wyrok NSA z dnia 3 kwietnia 2014 r., sygn. akt I SOK 2803/13; wyrok NSA z dnia 11 kwietnia 2014 r., sygn. akt I OSK 2597/13. Zob. też: P. Sitniewski, *Dostęp do informacji publicznej. Pytania i odpowiedzi. Wzory pism*, Warszawa 2016, s. 17-22.

²⁷ Wyrok NSA z dnia 2 marca 2018 r., sygn. akt I OSK 2160/17.

²⁸ I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska [w:] I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Ustawa o dostępie do informacji publicznej. Komentarz*, wyd. III, Warszawa 2016, art. 2.

dostęp jest powszechny, bez wymogu kontroli podmiotów uzyskujących do niego dostęp. W art. 8 u.d.i.p. wskazano na kategorie informacji, których zamieszczanie w BIP jest obowiązkowe. Nie oznacza to jednak, że w BIP nie mogą być udostępniane inne informacje publiczne. Weryfikowanie interesu podmiotu wnioskującego w przypadku, gdy ta sama informacja może podlegać udostępnieniu w BIP nie wydaje się więc ani racjonalne ani uzasadnione jakimikolwiek wartościami konstytucyjnymi.

Należy zwrócić uwagę, że pojęcie „nadużywania prawa do informacji publicznej”, w odróżnieniu od pojęć nieostrych wskazanych w *petitum* wniosku, nie ma charakteru ustawowego i pojawiło się wyłącznie na gruncie orzecznictwa sądów administracyjnych. Jego stosowanie spotyka się z krytycznymi poglądami²⁹. Należy zwrócić uwagę, że pojęcie nadużywania prawa do informacji publicznej jest stosowane w orzecznictwie przede wszystkim do sytuacji, w których wnioskodawcy, korzystając z procedury przewidzianej w u.d.i.p., składają bardzo dużą ilość wniosków, co może powodować dezorganizację pracy organów administracji publicznej i instytucji publicznych³⁰. W doktrynie formułowane są głosy aprobowane taką ocenę sądów i wskazujące, że „[n]ależy podkreślić, że zagwarantowanie komfortu pracy administracji nie może być traktowane jako usprawiedliwiona podstawa ograniczania praw obywatelskich. Niemniej nie można tracić z pola widzenia sytuacji, w których prawo do informacji nie służy realizacji celów, które legły u podstaw jego ustanowienia, lecz jest wykorzystywane do dezorganizacji pracy państwa. Takie przypadki nie powinny być sankcjonowane ani przez ustawodawcę, ani przez sądy administracyjne, odpowiedzialne za kontrolę administracji. Pomimo braku wprost wyrażonych w przepisach prawa zakazów nadużycia prawa do informacji publiczne zagadnienie to jest dostrzegane i stosownie do istniejących instrumentów prawnych piętnowane w orzecznictwie sądownoadministracyjnym. (...) W świetle aktualnie obowiązujących rozwiązań prawnych dotyczących prawa do informacji jest to jedyna metoda zapobiegania wspomnianym sytuacjom nadużycia procesowego prawa do informacji. Uwzględnianie nadużycia prawa jako jednej z dyrektyw orzeczniczych przy rozpatrywaniu spraw z zakresu informacji publicznej powinno być

²⁹ S. Ossowski, „*Nadużywanie*” prawa do informacji. analiza krytyczna, Warszawa 2016, dostępny: <https://www.youtube.com/watch?v=INJg0-YAbNo>, [dostęp:] 24.03.2021 r.

³⁰ Zob. wyrok NSA z dnia 31 lipca 2014 r., sygn. akt I OSK 9/14.

zawsze stosowane ze szczególną rozważą i ostrożnością, by mieć pewność, że rzeczywiste prawo do informacji publicznej nie zostało ograniczone. Wydaje się też, że ocena tego typu spraw pod kątem nadużycia prawa niesie ze sobą istotny walor edukacyjny, który w perspektywie czasu może doprowadzić do stygmatyzacji najbardziej ewidentnych jego przypadków”³¹. Należy uznać, że takie ewidentne przypadki nie mogą stanowić argumentu za podważeniem generalnej zasady, że prawo dostępu do informacji publicznej przysługuje każdemu, niezależnie od powodów, jakimi się kieruje przy korzystaniu z tego prawa.

Należy podkreślić, że art. 2 ust. 2 u.d.i.p. odnosi się do udostępniania tzw. informacji prostych. W przypadku informacji przetworzonych ustawodawca w art. 3 ust. 1 pkt 1 u.d.i.p. przewidział konieczność wykazania przez wnioskodawcę, że udostępnienie takiej informacji jest szczególnie istotne dla interesu publicznego. Przepis ten jest traktowany jako instrument ochrony ustawowej praw i interesów prawnych podmiotów, których sprawy rozstrzygane są w ramach podstawowych kompetencji i zadań organów zobowiązanych do udzielenia informacji i jako taki został uznany przez Trybunał Konstytucyjny za ograniczenie konstytucyjnego prawa do informacji publicznej, które spełnia wymogi zasady proporcjonalności³². Informacja prosta to taka, którą już posiada podmiot zobowiązany do udzielenia informacji publicznej i jej udostępnienie nie wiąże się z koniecznością wykonania pewnych dodatkowych, ponadprzeciętnych czynności, które z informacji prostych tworzyłyby nową informację. Informacja prosta może być od razu udostępniona i udostępnia się ją po wykonaniu pewnych zwykłych, niewymagających większego wysiłku działań (czynności materialno-technicznych)³³. Udostępnianie tej informacji nie powinno więc wywierać istotnego wpływu na funkcjonowanie podmiotu zobowiązanego do jej udostępnienia. Trudno więc uznać, że weryfikowanie celu wnioskowania o tę informację jest uzasadnione z punktu widzenia przesłanek wskazanych w art. 61 ust. 3 Konstytucji RP i zasady proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Ewentualna ocena konstytucyjności zgodności takiego ograniczenia prawa do informacji publicznej powinna być dokonywana z punktu widzenia tych przepisów Konstytucji RP. Ocena dopuszczalności udostępnienia informacji z punktu widzenia konieczności poszanowania prawa do

³¹ M. Kowalski, *Nadużycie prawa do informacji publicznej*, ZNSA 2016, nr 2, s. 49-60.

³² Wyrok TK z dnia 18 grudnia 2018 r., sygn. akt SK 27/14, OTK ZU A/2019, poz. 5.

³³ Wyrok TK z dnia 18 grudnia 2018 r., sygn. akt SK 27/14, OTK ZU A/2019, poz. 5.

prywatności powinna natomiast dotyczyć charakteru samej informacji, a nie intencji wnioskującego i informacji. Mając powyższe na uwadze, Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na stanowisku, że art. 47, 51 ust. 2 i 5, art. 61 ust. 1, 2 i 4 Konstytucji RP oraz art. 8 EKPC nie są adekwatnymi wzorcami kontroli w tym zakresie. Stąd też Rzecznik wnosi o stwierdzenie, że art. 2. ust. 1 u.d.i.p. nie jest niezgodny z tymi przepisami.

Zarzut z punktu VI wniosku

W punkcie VI Wnioskodawczyni wnosi o stwierdzenie, że art. 23 u.d.i.p. jest niezgodny z art. 42 ust. 1 zd. 1 Konstytucji RP, art. 7 ust. 1 EKPC oraz z zasadą określoności przepisów prawa wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP. Odwołując się do wcześniejszych zarzutów dotyczących niedookreśloności przepisów u.d.i.p., Wnioskodawczyni podnosi, że skoro przepisy określające podmiot zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej (art. 4 u.d.i.p.), wymieniające przesłanki uznania informacji za informację publiczną (art. 1 ust. 1 u.d.i.p. w zw. z art. 4 u.d.i.p.), określające tryb udostępniania informacji publicznej (art. 1 ust. 2 u.d.i.p.), wprowadzające ograniczenie realizacji prawa do informacji publicznej (art. 5 ust. 2 u.d.i.p.) oraz ustalające tryb rozpatrzenia wniosku o udostępnienie informacji publicznej (art. 16 ust. 1 u.d.i.p.) nie są precyzyjne, to w konsekwencji okazuje się, że w oparciu o brzmienie art. 23 u.d.i.p. nie jest możliwe zdekodowanie znamion czynu zabronionego, którego dotyczy ten przepis. Prowadzi to Wnioskodawczynię do wniosku, że naruszone zostały zasady *nullum crimen sine lege* i *nullum crimen sine lege certa* wywodzone z przepisów wskazanych w tym zarzucie jako wzorzec kontroli.

Zgodnie z art. 23 u.d.i.p. kto, wbrew ciążącemu na nim obowiązkowi, nie udostępnia informacji publicznej, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. W ocenie Rzecznika przepis ten precyzyjnie wskazuje adresata nakazu lub zakazu postępowania, którego naruszenie może prowadzić do odpowiedzialności karnej, a także pozostałe znamiona czynu zabronionego pod groźbą kary, wyznaczające krąg zachowań karalnych.

Przedmiotem ochrony art. 23 u.d.i.p. jest prawo do uzyskania informacji publicznej wynikające z art. 61 Konstytucji RP. Ustawodawca zwykły penalizuje działanie polegające na celowym nieudostępnianiu informacji publicznej przez podmiot zobowiązany. Czyn stypizowany w art. 23 u.d.i.p. stanowi występki umyślny, formalny, przybierający formę zaniechania i ścigany z oskarżenia publicznego. Sprawcą może być jedynie osoba o szczególnych właściwościach, tzn. taka, na której ciążył obowiązek udostępnienia informacji publicznej. W doktrynie wskazuje się, że podmiotem wskazanego czynu zabronionego może być osoba kierująca podmiotem wskazanym w art. 4 ust. 1-2 u.d.i.p. Ponadto, krąg osób odpowiedzialnych za udostępnienie informacji publicznej może być określony przez zakres obowiązków poszczególnych osób zatrudnionych w podmiocie zobowiązanym, a obowiązek udostępnienia informacji publicznej może być określony przez zakres obowiązków poszczególnych osób zatrudnionych w podmiocie zobowiązanym, a obowiązek udostępnienia informacji może zostać nałożony na konkretną osobę w związku z zatrudnieniem na określonym stanowisku na podstawie pragmatyki służbowej, aktów wewnętrznych czy regulaminu pracy. Powierzenie obowiązku udostępnienia informacji publicznej pracownikowi (lub osobie pełniącej funkcje na innej podstawie) powoduje, że staje się on podmiotem, na którym ciąży obowiązek udostępnienia informacji publicznej, zdolnym do poniesienia odpowiedzialności karnej z art. 23 u.d.i.p.³⁴

Strona podmiotowa wskazanego czynu zabronionego polega na umyślności w postaci zamiaru bezpośredniego lub ewentualnego. Przepis ma więc zastosowanie do sytuacji, w których sprawca – świadomy ciężącego na nim obowiązku udostępnienia informacji publicznej oraz tego, że wnioskowana informacja jest informacją publiczną, a dostęp do niej nie podlega ograniczeniu – pomimo tego przejawia akt woli w postaci chęci nieudostępnienia informacji publicznej. Znajdzie on również zastosowanie do sytuacji, w których sprawca, mając świadomość zaistnienia powyższych okoliczności, godzi się z możliwością nieudostępnienia informacji publicznej³⁵. Dlatego też, zgodnie z treścią art. 28 Kodeksu karnego, błąd co do pojęcia "informacja publiczna" wyklucza popełnienie przestępstwa, o którym mowa w art. 23 u.d.i.p. Z takim błędem mamy do czynienia

³⁴ A. Gryszczyńska, *Odpowiedzialność karna za naruszenie prawa do informacji publicznej a prawnokarne konsekwencje naruszenia obowiązku zachowania tajemnicy*, [w:] *Jawność i jej ograniczenia. Tom IV Znaczenie orzecznictwa*, red. M. Jaśkowska, Warszawa 2014, s. 310.

³⁵ *Ibidem*, s. 313.

wówczas, gdy sprawca mylnie sądzi, iż wnioskowana informacja nie dotyczy sprawy publicznej. Taka sytuacja może mieć zastosowanie w praktyce, bowiem art. 6 ust. 1 u.d.i.p. zawiera jedynie przykłady informacji publicznych, a legalna definicja tego pojęcia nie istnieje³⁶. W ocenie Rzecznika nie można jednak uznać, że przepisy u.d.i.p. są tak rażąco nieostre, że zupełnie uniemożliwiają kategoryczne stwierdzenie, czy dana informacja stanowi informację publiczną. Wystarczy tu choćby wskazać na rozbudowany katalog informacji zawarty w art. 6 u.d.i.p. Należy pamiętać, że pojęcie informacji publicznej jest wyrażone w Konstytucji RP, a ustawodawca zwykły dokonuje jedynie jego doprecyzowania. Co do zasady podmioty, na które w ramach działalności danego organu został nałożony obowiązek udostępniania informacji publicznej, powinny więc potrafić ocenić, czy dana informacja stanowi informację publiczną. Sytuacje, w których dokonanie takiej oceny nie jest możliwe należy ocenić jako sytuacje wyjątkowe. W tego typu przypadkach nie jest zaś możliwe przypisanie odpowiedzialności za czyn z art. 23 u.d.i.p. Takich wyjątkowych sytuacji nie sposób uniknąć z uwagi na dynamiczny rozwój różnych obszarów działalności organów publicznych i wzrost społecznego zainteresowania sprawami publicznymi. W tego typu sprawach ocena charakteru danej informacji należeć będzie do właściwości sądów administracyjnych. W orzecznictwie sądów administracyjnych prezentowany jest obecnie pogląd, iż w sprawach z zakresu dostępu do informacji publicznej stwierdzenie przez sąd administracyjny, że organ dopuścił się bezczynności lub przewlekłości z rażącym naruszeniem prawa uzasadnia jednocześnie podejrzenie popełnienia czynu zabronionego, o którym mowa w art. 23 u.d.i.p. i może stanowić prejudykat dla organów ścigania³⁷.

Trybunał Konstytucyjny zwracał uwagę, że „standard określoności przepisów prawnych, także w zakresie normowania art. 42 ust. 1 Konstytucji, nie wyklucza posługiwania się w obrębie prawa karnego pewnym marginesem swobody regulacyjnej państwa. Dlatego standard ten w zakresie regulacji penalnej, jakkolwiek stawiający wyższe wymagania ustawodawcy, nie wymaga jasności czy komunikatywności wyrażenia zakazu lub nakazu prawnego w stopniu absolutnym”³⁸. Podkreślał również, że „ocena zgodności

³⁶ M. Bernaczyk, A. Presz, *Karnoprawna ochrona prawa do informacji publicznej. Praktyczna analiza*, cz. 2, Prok.i Pr. 2011, nr 5, s. 114-144.

³⁷ Wyrok NSA z dnia 28 października 2016 r., sygn. akt I OSK 734/15.

³⁸ Wyrok TK z dnia 17 lutego 2015 r., sygn. akt K 15/13, OTK ZU 2A/2015, poz. 16.

przepisów prawa z zasadą określoności regulacji prawnych musi uwzględniać specyfikę poszczególnych gałęzi prawa, charakter adresatów ustanowionych norm prawnych, a także wagę praw jednostki i interesów, których dotyczy dana regulacja. Mniejsza precyzja sformułowań może wynikać z konieczności uwzględnienia różnorodności sytuacji w określonej sferze życia społecznego³⁹. W doktrynie wskazuje się, że dokładność opisu czynu zabronionego może być stopniowalna. Z wywodzonej z art. 42 Konstytucji RP zasady *nullum crimen sine lege certa* wynika obowiązek takiego określenia przez ustawodawcę elementów składających się na czyn zabroniony pod groźbą kary, aby ich całokształt dawał obraz czynu społecznie niebezpiecznego. Znamiona czynu zabronionego pod groźbą kary powinny oddawać istotę jego naganności, a zatem opis czynu karalnego powinien zawierać te elementy, które decydują o jego społecznej szkodliwości. Konstrukcja czynu zabronionego pod groźbą kary powinna pozwalać tym samym na zdekodowanie na podstawie ustawy chronionej za pomocą tego instrumentu prawnego wartości cennej dla społeczeństwa oraz istoty zachowań ingerujących w tę wartość, które są na tyle naganne, że ustawodawca podjął decyzję o wprowadzeniu kary za ich popełnienie⁴⁰.

Z praktyki RPO nie wynika, aby wskazany przepis art. 23 u.d.i.p. miał być nadużywany w praktyce i prowadzić do poczucia zagrożenia bezpieczeństwa prawnego osób zatrudnionych w organach publicznych. Wprost przeciwnie można mieć wątpliwości, czy jest on wystarczająco skutecznym mechanizmem prawnym, zapewniającym skuteczność realizacji prawa dostępu do informacji publicznej. Podkreślić jednak należy, że jego podstawowym celem, który należy ocenić pozytywnie, jest dyscyplinowanie podmiotów zobowiązanych do terminowego i właściwego rozpatrywania wniosków o udostępnienie informacji publicznej. Należy podkreślić, że jego adresatami są podmioty, które są zobowiązane do udzielenia informacji publicznej. Stąd też można od nich oczekiwać większej świadomości standardów prawnych. Konstrukcja art. 23 u.d.i.p. uwzględnia, w ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich, specyfikę określonej sytuacji życia

³⁹ Wyrok TK z dnia 7 listopada 2006 r., sygn. akt SK 42/05, OTK ZU 10A/2006, poz. 148.

⁴⁰ P. Karlik, T. Sroka, P. Wiliński, Art. 42 [Zasada nieuchronności odpowiedzialności karnej; prawo do obrony; domniemanie niewinności], [w:] [w:] *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Legalis 2016.

społecznego, jaką jest udostępnianie informacji publicznej i sprzyja realizacji zasady jawności (transparentności) życia publicznego.

Adam Bodnar