



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Adam Bodnar

Warszawa, 3/01/2020

VII.6060.43.2019.MM

Trybunał Konstytucyjny
w Warszawie

sygn. akt K 21/19

**Przystąpienie do postępowania
i stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich**

W odpowiedzi na pismo Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 grudnia 2019 r. (doręczone Rzecznikowi Praw Obywatelskich w dniu 6 grudnia 2019 r.) informuję, że Rzecznik Praw Obywatelskich, działając na podstawie art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. z 2016 r. poz. 2072 ze zm., dalej jako: ustawa o przed TK) oraz art. 16 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2018 r., poz. 2179 ze zm.; dalej jako: ustawa o RPO), **zgłasza udział w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym wszczętym wnioskiem grupy posłów z dnia 2 grudnia 2019 r. w sprawie o sygnaturze K 21/19.**

Rzecznik Praw Obywatelskich przedstawia następujące stanowisko:

- I. Na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK Rzecznik wnosi o umorzenie postępowania w niniejszej sprawie w całości, z uwagi na niedopuszczalność wydania orzeczenia.**

II. W razie nieuwzględnienia wniosku o umorzenie postępowania, Rzecznik wnosi o stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny, że:

- art. 11c ustawy z dnia 12 maja 2011 r. *o Krajowej Radzie Sądownictwa* (Dz. U. z 2019 r., poz. 84 ze zm.; dalej jako: ustawa o KRS) rozumiany w ten sposób, że przepis ten nie daje podstaw do odmowy udzielenia informacji publicznej w postaci wykazu sędziów popierających zgłoszenie kandydata na członka KRS wybieranego spośród sędziów **nie jest niezgodny**:
 - z wywodzoną z art. 2 Konstytucji RP zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa;
 - z art. 47 i art. 51 Konstytucji RP.
- art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2011 r. *o dostępie do informacji publicznej* (Dz. U. z 2019 r., poz. 1429, dalej jako: u.d.i.p.), rozumiany w ten sposób, że wyrażenie przez sędziego poparcia dla kandydata do KRS ma związek z wykonywaniem przez sędziego wyrażającego takie poparcie funkcji publicznych, a zatem dostęp do takiej informacji nie podlega ograniczeniu ze względu na ochronę prywatności tego sędziego, **jest zgodny** z art. 47 i art. 51 Konstytucji RP.

Uzasadnienie

1. Uzasadnienie dla przystąpienia Rzecznika Praw Obywatelskich do sprawy o sygnaturze K 21/19

W dniu 6 grudnia 2019 r. do Rzecznika Praw Obywatelskich wpłynęło pismo Trybunału Konstytucyjnego, zawiadamiające o wszczęciu postępowania w sprawie wniosku grupy posłów na Sejm RP IX kadencji z 2 grudnia 2019 r. (sygn. akt K 21/19). Przedmiotem wniosku jest utrwalona w orzecznictwie sądów administracyjnych wykładnia normy prawnej wyrażonej w art. 11c ustawy o KRS, zgodnie z którą przepis ten nie określa odmiennych zasad i trybu dostępu do informacji będących informacjami publicznymi zgodnie z art. 1 ust. 2 u.d.i.p, a tym samym nie daje podstaw do odmowy udzielenia

informacji publicznej w postaci wykazów sędziów popierających zgłoszenie kandydata na członka KRS wybieranego spośród sędziów.

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 konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej pozostaje w stałym zainteresowaniu Rzecznika Praw Obywatelskich, podobnie jak kwestia realizacji prawa do sądu, którego jednym z gwarantów jest prawidłowe działania Krajowej Rady Sądownictwa.

Sposób powoływania członków KRS, zapewnienie praworządnej procedury ich nominacji, zgodnej z Konstytucją RP oraz wymogami wynikającymi z prawa Unii Europejskiej i innych standardów międzynarodowych, ma ogromne znaczenie dla każdego obywatela i człowieka pozostającego pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej. Stąd też istotne jest zapewnienie skutecznego korzystania z mechanizmów społecznej kontroli nad procesem wyłaniania kandydatów do Krajowej Rady Sądownictwa. Niewątpliwie jednym z takich mechanizmów jest prawo dostępu do informacji publicznej dotyczących procedury powoływania kandydatów.

Należy podkreślić, że kwestia odmowy udostępnienia informacji publicznej o osobach pełniących funkcje publiczne, które popierały zgłoszenia kandydatów na członków KRS, w oparciu o art. 11c ustawy o KRS, od samego początku była przedmiotem działań Rzecznika. Wskazać należy, że Rzecznik Praw Obywatelskich przystąpił m.in. do postępowania sądowoadministracyjnego wszczętego skargą Pana Patryka Wachowca (sygn. akt w postępowaniu przed WSA w Warszawie II SA/Wa 488/18, obecnie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym w związku z wniesioną przez Kancelarię Sejmu skargą kasacyjną). Ponadto, Rzecznik wniósł skargi do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie na postanowienia Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych z dnia 29 lipca 2019 r.

2. Uzasadnienie wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich o umorzenie postępowania w sprawie K 21/19 – niedopuszczalność orzekania w sprawie

Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi o umorzenie postępowania w niniejszej sprawie w całości, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, z uwagi na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich wskazany przez wnioskodawcę art. 11c ustawy o KRS jest nieadekwatnym przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie. Zgodnie z treścią tego przepisu, zgłoszenia kandydatów do KRS, dokonane zgodnie z art. 11a i art. 11b tej ustawy, Marszałek Sejmu RP niezwłocznie przekazuje posłom i podaje do publicznej wiadomości, z wyłączeniem załączników. Zgodnie z art. 11b ust. 7 ustawy o KRS jednym ze wskazanych załączników jest wykaz sędziów popierających zgłoszenie, zawierający ich imiona, nazwiska, miejsca służbowe, numery ewidencyjne PESEL i własnoręcznie złożone podpisy. Należy zwrócić uwagę, że art. 11c ustawy o KRS w swoim literalnym brzmieniu nie odnosi się do kwestii udostępniania informacji publicznej. Nie został w nim również sformułowany zakaz udostępniania informacji publicznych zawartych w załącznikach do zgłoszeń kandydatów do KRS. Rzecznik Praw Obywatelskich w pełni podziela stanowisko Naczelnego Sądu Administracyjnego, wyrażone w wyroku z 28 czerwca 2019 r. (sygn. akt I OSK 4282/18), zgodnie z którym „analiza treści art. 11c ustawy o KRS wykazuje, że przepis ten nie odnosi się do zasad dostępu do informacji, lecz do trybu udostępniania informacji, o jakich w nim mowa i to jedynie w ograniczonym podmiotowo i przedmiotowo zakresie, tj. dotyczy Marszałka Sejmu czyli podmiotu, który nie ma kompetencji do podejmowania działań w zakresie spraw zainicjowanych wnioskami o udostępnienie informacji publicznej oraz jedynie etapu postępowania prowadzonego przez Marszałka Sejmu”. **Przepis ten reguluje tryb postępowania w związku z dokonanymi zgłoszeniami kandydatów do KRS, a nie kompetencje dotyczące rozstrzygnięcia sprawy dostępu do informacji publicznej.** Identyczne stanowisko prezentuje w swym orzecznictwie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie (wyroki z: 12 lipca 2018 r., sygn. akt II Sa/Wa 520/18; 29 sierpnia 2018 r., sygn. akt II SA/Wa 484/18; 23 listopada 2018 r., sygn. akt II SA/Wa 488/18).

Wnioskodawca, powołując się na intencje ustawodawcy, prezentuje pogląd, zgodnie z którym normatywna treść art. 11c ustawy o KRS wyklucza możliwość udostępnienia w trybie wnioskowym, przewidzianym w art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2019 r. poz. 1429; dalej jako: u.d.i.p.), załączników do zgłoszeń kandydatów na członków KRS obejmujących wykazy sędziów popierających kandydaturę. Podnosi on, że wolą ustawodawcy było wyeliminowanie możliwości upublicznienia osób, które zgłaszają kandydatów na członków KRS. Grupa posłów w niniejszej sprawie wniosła o wydanie przez Trybunał Konstytucyjny wyroku interpretacyjnego. W ocenie wnioskodawców, we wskazanych wyżej orzeczeniach sądy administracyjne doprowadziły do ukształtowania zupełnie nowego jakościowo stanu prawnego – z pominięciem roli ustawodawcy.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich stanowisko wnioskodawców jest nietrafne. Nie sposób zgodzić się z poglądem, że we wskazanym orzecznictwie sądów administracyjnych doszło do nadania zupełnie nowej treści normatywnej art. 11c ustawy o KRS. Wręcz przeciwnie, sposób rozumienia tego przepisu przyjęty przez sądy administracyjne jest zgodny z jego wykładnią językową i systemową. Niezależnie od intencji ustawodawcy, w treści tego przepisu nie został bowiem sformułowany zakaz udostępnienia informacji publicznej zgodnie z przepisami u.d.i.p. Nie określono w nim również w sposób szczegółowy zasad i trybu udostępniania informacji publicznej, co pozwalałoby uznać, że wyłącza on zastosowanie u.d.i.p zgodnie z treścią art. 1 ust. 2 tej ustawy. **Możliwość udostępnienia wykazu sędziów popierających zgłoszenie kandydata do KRS nie wynika więc z normy wyrażonej w art. 11c ustawy o KRS, ale z przepisów u.d.i.p. Nie jest więc możliwa ocena zgodności tego przepisu z art. 47 i art. 51 Konstytucji RP.**

Należy pamiętać, że prawo dostępu do informacji publicznej ma swoje źródło w Konstytucji RP i może podlegać ograniczeniom jedynie na zasadach określonych w art. 61 ust. 3 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Na gruncie niniejszej sprawy nie budzi wątpliwości, że wykaz sędziów popierających zgłoszenie kandydata na członka KRS wybieranego spośród sędziów stanowi informację publiczną w rozumieniu art. 61 Konstytucji RP. Sporne jest natomiast, czy ustawodawca w art. 11c ustawy o KRS sformułował wyjątek od prawa uzyskania dostępu do tej informacji. W tym kontekście

należy mieć na względzie szczególny charakter ustawy o dostępie do informacji publicznej i obowiązek traktowania wyjątków od tej ustawy w sposób ścisły. Należy bowiem przypomnieć, 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. Istnienie innych zasad czy trybu udostępniania informacji publicznej wyłącza stosowanie ustawy o dostępie do informacji publicznej tylko w zakresie regulowanym wyraźnie tymi szczególnymi ustawami. 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 relewantnych ustaw, przy czym uregulowania wprowadzające odmienne zasady i tryb dostępu winny być, jako wyjątkowe, interpretowane w sposób zwięzający. Z wyjątkami wiąże się bowiem powszechnie znana zasada *exceptiones non sunt extendendae*. Innymi słowy, w razie wątpliwości, w świetle art. 61 Konstytucji RP i art. 1 ust. 2 u.d.i.p., wykładnia przepisów prawa powinna uwzględniać prawo dostępu do informacji, a nie jej ograniczenie (zob. też wyrok NSA z 14 grudnia 2017 r. I OSK 1608/17). W orzecznictwie sądów administracyjnych podkreśla się zatem, że niedopuszczalne jest stosowanie przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej wówczas, gdy żądane informacje, mające charakter informacji publicznych, osiągalne są w innym trybie. Samo bowiem powoływanie się na ustawę o dostępie do informacji publicznej nie implikuje konieczności jej stosowania, jeśli z całokształtu

okoliczności wynika, że skarżący ma zapewniony dostęp do żądanych informacji w oparciu o przepisy innych ustaw (wyrok NSA z dnia 10 października 2012 r., sygn. akt I OSK 1499/12). Wskazany jako przedmiot kontroli art. 11c ustawy o KRS nie zapewnia zaś dostępu do informacji publicznej.

Warto podkreślić, że wyroki interpretacyjne bazują na metodzie wykładni przepisów prawa w zgodzie z konstytucją, która polega na nadaniu kontrolowanemu przepisowi takiego rozumienia, przy którym jest on zgodny z normami i wartościami konstytucyjnymi. W literaturze zwraca się uwagę, że wykładnia ta nie może jednak prowadzić do podważenia jednoznacznego rezultatu wykładni językowej oraz nie może być zastosowana w sytuacji, w której ustawa nie spełnia wymogu określoności regulacji prawnej dotyczącej podstawowych praw jednostki (T. Woś, *Wyroki interpretacyjne i zakresowe w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] „*Studia Iuridica Lublinensia*” vol. XXV, 3, 2016, s. 988). Jak już wskazano wyżej, z językowej wykładni art. 11c ustawy o KRS nie wynika, że reguluje on zasady i tryb udzielania informacji publicznej. Niewątpliwie zaś nadanie temu przepisowi takiej treści miałyby istotny wpływ na realizację konstytucyjnego prawa dostępu do informacji publicznej.

Zwraca się również uwagę, że nie można następstw żadnego wyroku TK, w tym także interpretacyjnego, odnosić tylko do indywidualnej sprawy, gdyż oznaczałoby to redukcję konstytucyjnej roli Trybunału Konstytucyjnego (B. Banaszak, *Wyroki interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego a orzecznictwo sądów administracyjnych i Sądu Najwyższego*, [w:] „*Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego*” nr 6/2013, s. 12). Tymczasem wniosek grupy posłów w niniejszej sprawie stanowi przede wszystkim reakcję na toczące się obecnie postępowania zainicjowane wnioskami obywateli o udostępnienie informacji publicznej w postaci wykazu sędziów popierających zgłoszenie kandydata na członka KRS wybieranego spośród sędziów.

Mając na uwadze powyższe, należy więc uznać, że wniosek złożony w niniejszej sprawie zmierza *de facto* do nadania art. 11c ustawy o KRS treści normatywnej, której przepis ten nie posiada, a nie do wyeliminowania naruszającej standardy konstytucyjne wykładni. Wnioskodawcy kwestionują bowiem niedopatrzenie się przez sądy administracyjne w art. 11c ustawy o KRS normy, której przepis ten w rzeczywistości nie zawiera. Dokonanie więc kontroli zgodnie z treścią wniosku

wymagałoby od Trybunału Konstytucyjnego wykroczenia poza przyznane mu przepisami prawa kompetencje. Wydanie wyroku interpretacyjnego zgodnie z treścią wniosku należy więc uznać za niedopuszczalne.

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich za niedopuszczalne należy również uznać wydanie orzeczenia w zakresie dotyczącym wskazanego jako przedmiot kontroli art. 5 ust. 2 u.d.i.p. Wnioskodawcy domagają się bowiem *de facto* dokonania przez Trybunał Konstytucyjny kontroli stosowania prawa przez sądy administracyjne. Zgodnie z treścią art. 5 ust. 2 u.d.i.p. prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Ograniczenie to nie dotyczy informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji, w tym o warunkach powierzenia i wykonywania funkcji, oraz przypadku, gdy osoba fizyczna lub przedsiębiorca rezygnują z przysługującego im prawa. Wskazany przepis zawiera ogólne przesłanki ograniczenia prawa dostępu do informacji publicznej, które każdorazowo podlegają subsumpcji do określonych stanów faktycznych dokonywanej przez organy zobowiązane do udzielania informacji publicznej i przez sądy administracyjne dokonujące kontroli zgodności z prawem działalności organów administracji publicznej. Wnioskodawcy nie kwestionują w niniejszej sprawie zgodności przesłanek wskazanych w art. 5 ust. 2 u.d.i.p., a więc normatywnej treści tego przepisu, z konstytucyjnymi standardami ograniczeń praw i wolności, ale domagają się dokonania kontroli zastosowania jednej z tych przesłanek do konkretnego stanu faktycznego. Stosując art. 5 ust. 2 u.d.i.p. sądy administracyjne stawały na stanowisku, że informacja o aktywności konkretnych sędziów jako funkcjonariuszy publicznych, ukierunkowana na wyłonienie, w ramach ustawowo przewidzianej procedury, konkretnego składu konstytucyjnego organu, jakim jest Krajowa Rada Sądownictwa, i determinująca w znacznym stopniu skład tego organu, jest informacją o szczególnie istotnej sprawie wspólnoty publicznoprawnej (zob. wyrok NSA z 28 czerwca 2019 r., sygn. akt I OSK 4282/18; wyrok WSA w Warszawie z 23 listopada 2018 r., sygn. akt II Sa/Wa 488/18). Udostępnienie tej informacji nie może więc zdaniem sądów zostać wyłączone z uwagi na przewidzianą w art. 5 ust. 2 u.d.i.p. ochronę prywatności osoby fizycznej. Wskazane orzeczenia nie zawierają nowej wykładni norm zawartych w art. 5 ust. 2 u.d.i.p., która zmieniłaby praktykę stosowania tego przepisu. Wydanie przez Trybunał Konstytucyjny merytorycznego orzeczenia w zakresie, w jakim

Wnioskodawcy wskazali jako przedmiot kontroli art. 5 ust. 2 u.d.i.p., mogłoby prowadzić do kierowania do sądu konstytucyjnego kolejnych wniosków dotyczących uznania przez sądy administracyjne konkretnych zachowań za związane z pełnieniem funkcji publicznych. Stanowiłoby to wkroczenie w kompetencje orzecznicze sądów i przekroczenie granic kompetencyjnych sądu konstytucyjnego.

3. Uzasadnienie braku niezgodności art. 11c ustawy o KRS z art. 2, art. 47 i art. 51 Konstytucji RP i zgodności art. 5 ust. 2 u.d.i.p z art. 47 i art. 51 Konstytucji RP

W razie nieuwzględnienia przez Trybunał wniosku o umorzenie niniejszego postępowania, Rzecznik wnosi o stwierdzenie, że art. 11c ustawy o KRS w rozumieniu utrwalonym w orzecznictwie sądów administracyjnych nie jest niezgodny z art. 2, 47 i 51 Konstytucji RP.

Biorąc pod uwagę, że art. 11c ustawy o KRS, rozumiany w ten sposób, że przepis ten nie daje podstaw do odmowy udzielenia informacji publicznej w postaci wykazu sędziów popierających zgłoszenie kandydata na członka KRS wybieranego spośród sędziów, nie prowadzi do wyłączenia ochrony prywatności osób fizycznych wynikającej z art. 5 ust. 2 u.d.i.p., należy uznać, że art. 47 i art. 51 Konstytucji RP nie są adekwatnymi wzorcami kontroli w niniejszej sprawie. Art. 11c ustawy o KRS w takim rozumieniu reguluje bowiem jedynie tryb dostępu do informacji, a nie przesłanki odmowy jej udostępnienia.

Również wywodzona z art. 2 Konstytucji RP zasada zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa nie jest adekwatnym wzorcem kontroli w niniejszej sprawie. Należy uznać, że obywatel musi liczyć się z faktem, że na gruncie obowiązujących przepisów sąd dokonuje ważenia konieczności ochrony praw konstytucyjnych, jakimi są prawo do prywatności i prawo dostępu do informacji publicznej.

Należy zwrócić uwagę, że sądy administracyjne w orzeczeniach, których prawidłowość kwestionują Wnioskodawcy, każdorazowo dokonywały oceny tego, czy udostępnienie zgodnie z wnioskiem informacji publicznej w postaci wykazu sędziów popierających zgłoszenie kandydata na członka KRS wybieranego spośród sędziów jest dopuszczalne z punktu widzenia art. 5 ust. 2 u.d.i.p. To nie norma prawna wywiedziona przez sądy z art. 11c ustawy o KRS stanowiła więc podstawę uznania dopuszczalności

udostępnienia danych sędziów popierających kandydatury do KRS. Wniosek grupy posłów zmierza więc nie tyle do oceny konstytucyjności normy prawnej, co do podważenia dokonanej przez sądy administracyjne oceny tego, czy w konkretnej sprawie dopuszczalna jest odmowa udzielenia informacji publicznej z uwagi na ochronę prywatności osoby fizycznej. Budzi to poważne wątpliwości z punktu widzenia zasady niezawisłości sędziowskiej i art. 173 Konstytucji RP .

Rzecznik wnosi o stwierdzenie zgodności art. 5 ust. 2 u.d.i.p., rozumianego w ten sposób, że wyrażenie przez sędziego poparcia dla kandydata do KRS ma związek z wykonywaniem przez sędziego wyrażającego takie poparcie funkcji publicznych, a zatem dostęp do takiej informacji nie podlega ograniczeniu ze względu na ochronę prywatności tego sędziego z art. 47 i art. 51 Konstytucji RP.

Uzasadniając pogląd, że art. 5 ust. 2 u.d.i.p, we wskazanym we wniosku brzmieniu, stanowi nieproporcjonalne naruszenie prawa do prywatności i prawa do nieujawniania danych osobowych, Wnioskodawcy ograniczyli się do stwierdzenia, że „nie jest racjonalne ani też logiczne uznawanie wyrażenia przez sędziego poparcia dla kandydata do KRS za mające związek z wykonywaniem przez niego funkcji publicznych. Interpretacja zmierzająca do takiego rozumienia przedmiotowego przepisu jest zbyt daleko idąca oraz jest nieuzasadniona, tym bardziej, że konstytucyjne prawo do prywatności wyrażone w art. 47 Konstytucji RP przysługuje każdemu, jest ono nierozdzielnie związane z godnością osoby ludzkiej. Wyrazem tego stanu rzeczy jest fakt, że Konstytucja RP (art. 233 ust. 1) chroni to prawo nawet w stanach nadzwyczajnych, a nie czyni tego w stosunku do art. 61 przewidującego prawo dostępu do informacji publicznej”. Ponadto Wnioskodawcy podkreślili, iż „udzielenie poparcia kandydatowi nie jest obowiązkiem sędziego, który w ogóle nie musi brać udziału w procesie wyłaniania kandydatów do KRS. Sam fakt podjęcia tego rodzaju aktywności, nie mówiąc już o wskazaniu konkretnego kandydata, może być traktowany *per se* jako wyrażenie osobistych (prywatnych) przekonań i ocen sędziego, dotyczących tak kwestii o charakterze ogólnym, jak i oceny walorów określonego kandydata do KRS”. Co jednak istotne, Wnioskodawcy w ogóle nie odnieśli się do zasad ograniczania konstytucyjnych praw i wolności wskazanych w art. 61 ust. 3 ani w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, w tym przede wszystkim do konstytucyjnej zasady proporcjonalności. Z faktu, że prawo do prywatności zostało uwzględnione w treści art. 233 ust. 1 Konstytucji

RP nie można wyprowadzać natomiast wniosku, że zawsze będzie miało ono pierwszeństwo przed prawem dostępu do informacji publicznej.

Na gruncie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego nie budzi wątpliwości, że zakres ograniczenia prawa dostępu do informacji publicznej jest określany przez mechanizm proporcjonalności zawarty w art. 31 ust. 3 i art. 61 ust. 3 Konstytucji RP. Wzajemny stosunek tych dwóch przepisów konstytucyjnych jest różnie interpretowany. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ukształtował się pogląd, że art. 61 ust. 3 Konstytucji RP stanowi *lex specialis* względem art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim w węższy sposób normuje przesłanki ingerencji. Niezależnie od wskazania przesłanki ograniczenia prawa dostępu do informacji publicznej, konieczna jest ocena zasadności takiego ograniczenia z punktu widzenia zasady proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W utrwalonym orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wypracowano trzystopniowy test kontroli proporcjonalności wprowadzanych ograniczeń. Po pierwsze należy ocenić, czy dana regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków (zasada przydatności). Po drugie, zbadania wymaga, czy wprowadzane ograniczenie jest niezbędne dla ochrony innego dobra (zasada konieczności). Wreszcie sprawdzenia wymaga, czy efekty zaskarżonej regulacji pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zasada proporcjonalności *sensu stricto*) - zob. m.in. wyroki TK z dnia: 12 stycznia 1999 r., sygn. akt P 2/98; z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. akt P 11/98 oraz z dnia 6 marca 2007 r., sygn. akt SK 54/06).

Z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP wynika również zakaz naruszania istoty wolności i praw. Wskazuje się, że „istota konstytucyjnych praw i wolności powinna być wyznaczana w oparciu o kryterium funkcjonalne, sprowadzające się do zidentyfikowania takiej sumy czy też takiego kwantum elementów konstruujących dane konstytucyjne prawo lub wolność jako określoną modalność prawną, dzięki którym dane konstytucyjne prawo lub wolność będzie jeszcze mogło (mogła) w sposób zasadny spełniać te funkcje i zadania w porządku prawnym, jakie zostały mu (jej) wyznaczone przepisami Konstytucji RP. (...) wymóg poszanowania istoty konstytucyjnych praw i wolności, mimo wszelkich trudności interpretacyjnych przy jego operatywnym stosowaniu, jest jak najbardziej potrzebnym i zasadnym elementem prawnej struktury konstytucyjnych praw i wolności, mogącym

pełnić rolę swoistej klapy bezpieczeństwa dla praw i wolności jednostek. Zapobiega on bowiem takim ewentualnym ingerencjom ze strony władz publicznych w konstytucyjne prawa i wolności jednostek, które – jakkolwiek są zgodne z wymogiem proporcjonalności – w praktyce całkowicie negują i niweczą funkcję tych praw i wolności, polegającą na umożliwianiu realizacji istotnych dla ludzi wartości (potrzeb)” (L. Bosek, M. Szydło, *Art. 31 [Zasada poszanowania i ochrony wolności człowieka]*, [w:] „Konstytucja RP. Tom I.” Komentarz do art. 1–86, Legalis 2016).

W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich w niniejszej sprawie nie mamy do czynienia z nieproporcjonalnym ograniczeniem prawa dostępu do informacji publicznej kosztem prawa do prywatności. Nie doszło również do naruszenia istoty prawa do prywatności. Nawet przy założeniu, że wyłączenie jawności poparcia udzielanego przez sędziów kandydatom do KRS jest przydatne do ochrony ich prywatności, nie sposób uznać, że wyłączenie to stanowi konieczne i proporcjonalne ograniczenie prawa dostępu do informacji publicznej. Proces powoływania Krajowej Rady Sądownictwa, z uwagi na konstytucyjną rangę tego organu, ma bowiem szczególnie istotne znaczenie dla funkcjonowania demokratycznego państwa prawa. Stąd też istotne jest zagwarantowanie jego jak największej transparentności i zapewnienie obywatelom pełnego dostępu do informacji o przebiegu tego procesu. Prawidłowe funkcjonowanie KRS wiąże się bezpośrednio z realizacją innych obywatelskich praw i wolności, w tym przede wszystkim prawa do sądu, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Mając to na uwadze, należy stwierdzić, że ograniczenie prywatności sędziów w postaci ujawnienia faktu, że poparli oni konkretną kandydaturę do KRS, nie narusza konstytucyjnej zasady proporcjonalności. Wyrażanie poparcia dla kandydatów na funkcje publiczne niewątpliwie nie wiąże się z istotą prawa do prywatności, którą łączyć należy raczej ze sferą życia rodzinnego i intymną sferą jednostki, a nie wyrażaniem opinii w sferze publicznej. Nie sposób uznać, że ujawnienie informacji o wyrażeniu takiego poparcia prowadzi do całkowitego wyłączenia ochrony, jaka wynika z prawa do prywatności.

Należy w tym miejscu wskazać na treść wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 marca 2006 r. (sygn. akt K 17/05), w którym TK stwierdził, że „prywatność osób pełniących funkcje publiczne, pozostając pod ochroną gwarancji konwencyjnych (zwłaszcza

art. 8 europejskiej Konwencji), może podlegać ograniczeniom, które co do zasady znajdować mogą usprawiedliwienie ze względu na wartość, jaką jest jawność i dostępność informacji o funkcjonowaniu instytucji publicznych w państwie demokratycznym. Wartość ta związana z transparentnością życia publicznego nie może prowadzić do całkowitego przekreślenia i zanegowania ochrony związanej z życiem prywatnych osób wykonujących funkcje publiczne. Osoby wykonujące takie funkcje z momentem ich podjęcia muszą zaakceptować szerszy zakres ingerencji w sferze ich prywatności niż w wypadku innych osób”. Podmioty stosujące art. 5 ust. 2 u.d.i.p. mają obowiązek szczególnie starannej jego interpretacji i badania indywidualnie w każdej sprawie, czy dopuszczalna ingerencja w sferę prywatności nie wykracza poza ramy konstytucyjne (I. Kamińska, M. Rozbicka-Ostrowska, *Komentarz do art. 5 ustawy o dostępie do informacji publicznej*, Lex 2016).

Trzeba zwrócić uwagę, że ustawodawca w art. 11a ustawy o KRS wskazał dwie grupy podmiotów uprawnionych do zgłoszenia kandydata do Krajowej Rady Sądownictwa. Pierwszą grupę stanowi grupa dwóch tysięcy obywateli Rzeczypospolitej Polskiej, którzy ukończyli osiemnaście lat, mają pełną zdolność do czynności prawnych i korzystają z pełni praw publicznych. Druga grupa to dwudziestu pięciu sędziów, z wyłączeniem sędziów w stanie spoczynku. W niniejszej sprawie obie te grupy należy traktować w sposób odmienny.

Bezsporne jest na gruncie utrwalonego już orzecznictwa sądów administracyjnych, że ze względu na ochronę prywatności osób fizycznych nie jest możliwe udostępnienie jako informacji publicznej nazwisk obywateli, którzy dokonali zgłoszenia kandydata do KRS w oparciu o art. 11a ust. 2 pkt 1 ustawy o KRS. W ocenie Rzecznika Praw Obywatelskich nie można jednak uznać, że w identycznym zakresie z ochrony prywatności korzystają sędziowie zgłaszający kandydata w oparciu o art. 11a ust. 2 pkt 2 ustawy o KRS. Legitymizują oni bowiem dokonywane przez siebie zgłoszenie autorytetem wynikającym z pełnionej przez siebie funkcji publicznej. Sam akt zgłoszenia wiąże się natomiast z korzystaniem z kompetencji przyznanych sędziom przepisami prawa powszechnie obowiązującego. Nie jest on uzewnętrznieniem poglądów politycznych ani światopoglądu, co mogłoby uzasadniać objęcie go ochroną prywatności. Stąd też ustawodawca przewidział, że takiego zgłoszenia może dokonać znacznie mniejsza grupa osób. Należy zwrócić uwagę, że jako osoby prywatne sędziowie mogą również zgłosić kandydata w trybie

przewidzianym w art. 11a ust. 2 pkt 1 ustawy o KRS. Mając to na uwadze, należy uznać, że dokonywanie zgłoszenia przez grupę sędziów wiąże się bezpośrednio ze sprawowaniem przez nich funkcji publicznej. Za trafny należy więc uznać wyrażany przez sądy administracyjne pogląd, że zawarte w załącznikach do wniosku informacje w postaci imion, nazwisk i miejsc służbowych sędziów stanowią informację publiczną, która powinna podlegać udostępnieniu w trybie przewidzianym w art. 10 u.d.i.p.

W związku z powyższym, Rzecznik Praw Obywatelskich wnosi jak we wstępie.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'K. K.', written in a cursive style.