

**Grzegorz Makowski**

# Gwarancje dostępu do informacji publicznej – najważniejsze problemy i kierunki zmian prawnych

Nie będziemy w tym miejscu rozważać teoretycznych czy ideologicznych argumentów na rzecz tezy, że dostęp do informacji publicznej jest kluczem do efektywnej partycypacji w życiu publicznym. Istnieje wystarczająca liczba dowodów przemawiających za twierdzeniem, że obywatel, który nie jest świadom tego, jak funkcjonują organy władzy, który nie ma dostępu do dokumentów i nie wie, co planuje władza, nie będzie w stanie brać udziału w podejmowaniu decyzji i nie będzie mógł konsultować tworzonego prawa ani kontrolować władzy, co jest istotne nie tylko z punktu widzenia partycypacji, ale także – ogólnie – z punktu widzenia zachowania ładu demokratycznego<sup>53</sup>.

Przyjmując zatem powyższą tezę za punkt wyjścia, w dalszej części niniejszego rozdziału skupimy się na omówieniu uchwalonej w 2011 roku nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej. Zarówno tryb prac nad tymi zmianami, jak i treść ostatecznie uchwalonej ustawy ukazują bowiem, jak istotne problemy napotyka w Polsce egzekucja prawa dostępu do informacji publicznej. W tym wymiarze postaramy się ustalić, czy gwarancje dostępu do informacji publicznej zmieniły się w sposób sprzyjający partycypacji, czy też mamy raczej do czynienia z regresem.

Prawo dostępu do informacji publicznej wydaje się niekwestionowane i oczywiste, ale jego skuteczne zagwarantowanie na gruncie konkretnych przepisów nie jest łatwe. Najlepszym dowodem na to jest trwająca już blisko dziesięć lat historia funkcjonowania ustawy o dostępie do informacji publicznej<sup>54</sup>. Choć uchwalenie tego aktu prawnego samo w sobie można traktować jako sukces polskiej demokracji, to jego stosowanie przypomina jazdę po bardzo wyboistej drodze.

## Główne przeszkody w dostępie do informacji publicznej

Choć w ustawie – zgodnie zresztą z delegacją zawartą w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej<sup>55</sup> – zapewniono nieograniczony podmiotowy dostęp do informacji pu-

<sup>53</sup> Por.: J. Kochanowski, *Dostęp do informacji publicznej jako gwarancja praw człowieka*, [w:] *Dostęp do informacji publicznej – rozwój czy stagnacja*, Naczelny Sąd Administracyjny, Warszawa 2008; J. Ruszewski, P. Sitniewski, *Jawność i kompetencja II. Monitoring realizacji zasady jawności w administracji samorządowej Województwa Podlaskiego. Raport*, „Pryzmat”, Białystok 2008, s. 10–24.

<sup>54</sup> Ustawa z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. z 2001 r., Nr 112, poz. 1198).

<sup>55</sup> P. Szustakiewicz, *Zasady ustawy o dostępie do informacji publicznej*, „Jurysta” 2002, nr 1.

## PRAWO. PARTYCYPACJA PUBLICZNA. POLITYKA PAŃSTWA

GWARANCJE DOSTĘPU DO INFORMACJI PUBLICZNEJ  
– NAJWAŻNIEJSZE PROBLEMY I KIERUNKI ZMIAN PRAWNYCH

blicznej, zrównując w tym zakresie osoby prawne i fizyczne, to w praktyce przeciętnemu Kowalskiemu jest znacznie trudniej otrzymać interesujące go dane niż komuś, za kim stoi organizacja społeczna, firma czy inna instytucja publiczna.

Badania, analizy oraz relacje osób i organizacji zaangażowanych w propagowanie prawa dostępu do informacji publicznej pokazują, że indywidualnemu obywatelowi organy władzy publicznej (ale także inne podmioty zobowiązane do przekazywania informacji publicznych, na przykład same organizacje pozarządowe) z większą łatwością odmawiają udostępnienia informacji niż obywatelom zorganizowanym.

Inne trudności w realizacji uprawnień wynikających z przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej dotyczą jej zakresu przedmiotowego. Mimo że, zgodnie z jej zapisami, udostępnieniu ma podlegać każda informacja o sprawach publicznych (oczywiście z pewnymi wyjątkami, wynikającymi z regulacji dotyczących ochrony informacji niejawnych, tajemnic chronionych ustawowo, na przykład tajemnicy gospodarczej czy tajemnicy państwowej, czy danych osobowych), to w praktyce podmioty zobowiązane wykorzystują wszystkie metody, aby utrudnić dostęp do informacji publicznej. Robi się to, ignorując na przykład obowiązek prowadzenia Biuletynu Informacji Publicznej albo udostępniając jedynie fragmenty informacji, które powinny być ujawniane<sup>56</sup>. Podmioty zobowiązane często także uznają, że konkretna informacja podlega wyłączeniu z mocy innej ustawy – najczęściej ukrywa się w ten sposób dane osób zatrudnionych w instytucjach publicznych, wskazując konieczność ochrony ich danych osobowych.

Do historii (niestety, niechlubnej) przejdzie już sprawa wniosku o udostępnienie treści ekspertyz sporządzonych dla Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, które miały być podstawą podpisania w 2010 roku ustaw nowelizujących system emerytalny w Polsce (przypomnijmy, jedną z najbardziej drażliwych zmian było obniżenie składki do Otwartych Funduszy Emerytalnych i przekazanie tej części w zarządzanie Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych). Obywatel Marek Domagała (student prawa), choć jego żądanie ujawnienia wspomnianych ekspertyz miało oczywiste podstawy, musiał dochodzić swoich praw w Naczelnym Sądzie Administracyjnym<sup>57</sup>. Warto również przypomnieć, jak absurdalne argumenty przytaczano wówczas, odmawiając udostępnienia rzeczonych dokumentów. Mecenas Roman Nowosielski, reprezentujący Kancelarię Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, twierdził na przykład, że jest ona jedynie organem pomocniczym i nie może decydować o dostępie do materiałów i ekspertyz.

Problemy dotyczą również innych zasad i standardów udostępniania informacji publicznej sformułowanych na gruncie ustawy o dostępie do informacji publicznej. Zakaz żądania wykazania interesu prawnego czy rzeczywistego przy wnioskowaniu o udostępnienie informacji publicznej, choć *explicite* wyrażony w treści ustawy, w praktyce jest łamany przez dysponentów informacji publicznej, co skutecznie zniechęca co bardziej wrażliwych obywateli do dochodzenia swoich praw. Zwykle pytanie: „A po co pani (panu) ta informacja?” w odpowiedzi na żądanie podania okre-

<sup>56</sup> G. Makowski, *Czy Wielka Orkiestra Świątecznej Pomocy chce zrobić sobie i innym krzywdę?* – <http://wiadomosci.ngo.pl/wiadomosci/309153.html>.

<sup>57</sup> Co gorsza, Kancelaria Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej nie tylko nie ujawniła ekspertyz, ale unikała także wydania jakiegokolwiek decyzji w tej sprawie. Dopiero 27 stycznia 2012 roku Naczelny Sąd Administracyjny orzekł, że kancelaria musi odmówić udostępnienia informacji lub udostępnić informację, aby móc nadać sprawie dalszy bieg. Por. *Ekspertyzy w sprawie OFE: po rozpatrzeniu pierwszej kasacji przez NSA* – <http://prawo.vagla.pl/node/9645>.

ślonych danych potrafi skutecznie przekonać interesanta do zaniechania dalszych dociekań. Jest to również powszechnie stosowana metoda, która przewleka całą procedurę udostępniania informacji publicznej i czyni fikcją przepis mówiący o tym, że dane te mają być udostępniane bez zbędnej zwłoki.

Kolejna zasada – jawności obrad organów władzy kolegialnej – choć wyrażona nie tylko w ustawie o dostępie do informacji publicznej, ale także wprost w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, również potrafi być naginana, a czasem nawet otwarcie ignorowana. Wystarczy zapoznać się z rozdziałem *Rzecz o względności prawa do partycypacji – miejscowe uregulowania w zakresie udziału obywateli w sesjach organów stanowiących samorządu terytorialnego*<sup>58</sup>, zawartym w niniejszym tomie, aby sobie uświadomić, jak bardzo nieoczywista z punktu widzenia lokalnych władz i miejscowych prawników potrafi być wolność dostępu do informacji. Samorządy nie stronią od utrudniania aktywnego udziału w posiedzeniach lokalnych organów stanowiących, wprowadzając dyskryminujące przepisy do statutów gmin, powiatów i województw. Urzędnicy potrafią także odmówić okazania protokołu z posiedzenia rady czy treści projektu uchwały, który ma być dyskutowany<sup>59</sup>. Co gorsza, choć brakuje twardych danych na ten temat, wyniki monitoringu prowadzonego w ramach projektu „Decydujemy razem” pokazują, że tego rodzaju naruszenia ustawy o dostępie do informacji publicznej nie należą do rzadkości.

To tylko wybrane problemy dostępu do informacji publicznej i ledwie zarysowanie kilku przykładów złych praktyk i naruszeń prawa do dostępu do informacji publicznej. Niestety, wiele wskazuje na to, że mimo upływu lat prawo to nie jest ani wystarczająco przyswojone przez obywateli, ani konsekwentnie egzekwowane przez organy państwa. A można by przecież dodać do tej listy naruszeń jeszcze wiele innych przykładów, godzących choćby w zasadę udostępniania informacji aktualnej, w zasadę bezpłatności informacji publicznej czy w gwarancję swobody w kopiowaniu dokumentów w dowolnej formie (czy to elektronicznej, czy drukowanej). Nie można również zapomnieć o ułomności Biuletynów Informacji Publicznej, które wciąż, nawet po kilkunastu latach od wejścia w życie ustawy, nie są uaktualniane przez instytucje do tego zobowiązane, ponadto są nieczytelne, niespójne, niewystandaryzowane, często pozbawione podstawowych informacji (w wypadku samorządów zdarza się nawet, że nie ma danych kontaktowych do radnych czy informacji o ich dyżurach)<sup>60</sup>. Słabo wygląda także egzekucja odpowiedzialności karnej za niedopełnienie obowiązków związanych z udostępnianiem informacji publicznej. Wyroki skazujące instytucje zobowiązane do udostępniania informacji zapadają bardzo rzadko<sup>61</sup>.

Na wspomniane szczegółowe problemy związane z codzienną egzekucją prawa do dostępu do informacji publicznej nakładają się dodatkowo problemy natury systemowej. Obowiązująca ustawa jest, niestety, obarczona dość istotnymi inherentnymi błędami i brakami. Jeden z najpoważniejszych problemów dotyczy definicji informacji publicznej. Nie jest bowiem do końca jasne, którą z obowiązujących definicji infor-

<sup>58</sup> G. Makowski, *Rzecz o względności prawa do partycypacji – miejscowe uregulowania w zakresie udziału obywateli w sesjach organów stanowiących samorządu terytorialnego* [w niniejszym tomie].

<sup>59</sup> Por. idem, *Prawo do udziału w sesjach organów stanowiących – oczywista oczywistość, ale czy na pewno?*, tekst informacyjny z 28 października 2011 roku, opublikowany na stronie: <http://www.isp.org.pl/kompas>.

<sup>60</sup> Por. A. Krajewska, *Dostęp do informacji publicznej w jednostkach samorządu terytorialnego – analiza wyników monitoringu* [w niniejszym tomie].

<sup>61</sup> *Odpowiedzialność karna za nieudostępnienie informacji na gruncie U.D.I.P.* – [http://www.informacjapubliczna.org.pl/6,332,odpowiedzialnosc\\_karna\\_za\\_nieudostepnienie\\_informacji\\_na\\_gruncie\\_udip.html](http://www.informacjapubliczna.org.pl/6,332,odpowiedzialnosc_karna_za_nieudostepnienie_informacji_na_gruncie_udip.html).

## PRAWO. PARTYCYPACJA PUBLICZNA. POLITYKA PAŃSTWA

GWARANCJE DOSTĘPU DO INFORMACJI PUBLICZNEJ  
– NAJWAŻNIEJSZE PROBLEMY I KIERUNKI ZMIAN PRAWNYCH

macji publicznej powinno się stosować w codziennej praktyce. Czy tę, która wynika z art. 61 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, że informacją publiczną są wszystkie informacje „o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Prawo to obejmuje również uzyskiwanie informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa”, czy tę zawartą w ustawie, która stanowi, że informacją publiczną jest każda informacja o sprawach publicznych<sup>62</sup>.

Kolejną kwestią jest katalog wyłączeń. Problem polega nie tylko na tym, że obecny katalog ograniczeń w dostępie do informacji publicznej zawarty w ustawie sam w sobie jest kontrowersyjny, ale także na tym, że ograniczenia w stosowaniu ustawy są rozproszone w innych aktach prawnych, zwłaszcza w ustawie o ochronie informacji niejawnych i w ustawie o ochronie danych osobowych<sup>63</sup>. To, niestety, z jednej strony ułatwia manipulowanie prawem dostępu do informacji publicznej, z drugiej zaś strony – utrudnia korzystanie z przepisów ustawy przeciętnym obywatelom.

Jeszcze inną kwestią natury ustrojowej, często podnoszoną przez ekspertów, jest nadzór nad realizacją prawa. Wszystkie regulacje dotyczące ochrony informacji mają swoje odzwierciedlenie w konkretnych instytucjach. Na przykład korzystanie z danych osobowych jest kontrolowane przez Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych. W wypadku prawa dostępu do informacji publicznej organem kontrolującym poprawność realizacji tego prawa mógłby być Rzecznik Praw Obywatelskich, nie ma on jednak wystarczających zasobów ludzkich i finansowych, aby móc zająć się takim rodzajem nadzoru<sup>64</sup>. Należałoby więc rozważyć propozycję zgłaszaną przez Grzegorz Sibigę, który proponuje powołanie wyspecjalizowanego organu kontroli dostępu do informacji publicznej. Alternatywnie (co jest już naszą propozycją) można byłoby wyposażyć w odpowiednie kompetencje i narzędzia Rzecznika Praw Obywatelskich – prawo dostępu do informacji publicznej jest przecież jednym z fundamentalnych praw obywatelskich, niezbędnych do tego, aby móc uczestniczyć w życiu publicznym i wykonywać społeczny nadzór nad władzą.

Podsumowując, ustawa o dostępie do informacji publicznej ma wiele istotnych wad. Począwszy od praktycznych aspektów związanych z codziennym zastosowaniem i egzekwowaniem tych przepisów, a skończywszy na mankamentach systemowych, które z całą mocą ujawniły się dopiero po wejściu w życie tego aktu prawnego. Przez blisko dziesięć lat obowiązywania, mimo ewidentnych problemów, ustawa doczekała się zaledwie jednej istotnej nowelizacji, uchwalonej latem 2011 roku. Niestety, wiele wskazuje na to, że zmiana ta przyniosła więcej szkody niż pożytku, a przy okazji prace nad jej przygotowaniem ujawniły, że w Polsce problemem jest nie tylko niedoskonała regulacja prawna w zakresie dostępu do informacji publicznej, ale także ogólnie niedostateczne kulturowe zakorzenienie tej idei.

<sup>62</sup> Por. J. Kochanowski, *Prawne formy działania podmiotów udostępniających informacje publiczną na żądanie indywidualne*, [w:] *Dostęp do informacji publicznej – rozwój czy stagnacja*, op. cit.

<sup>63</sup> Ustawa z dnia 5 sierpnia 2010 roku o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. z 2010 r., Nr 182, poz. 1228); ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 1997 r., Nr 133, poz. 883).

<sup>64</sup> Por. Rzecznik praw obywatelskich, [w:] *Mechanizmy przeciwdziałania korupcji w Polsce. Raport z monitoringu*, red. A. Kobylińska, G. Makowski, M. Solon-Lipiński, Instytut Spraw Publicznych, Warszawa 2012.

## Nowelizacja ustawy o dostępie do informacji publicznej z 2011 roku – postęp czy regres?

Głównym impulsem do uruchomienia prac nad nowelizacją ustawy o dostępie do informacji publicznej nie były trudności z wyegzekwowaniem istniejących przepisów czy opisane wcześniej problemy, ale groźby ze strony Komisji Europejskiej, która naciskała na Polskę w związku z koniecznością implementacji dyrektywy 2003/98/WE w sprawie ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego<sup>65</sup>. Kolejne rządy tak długo zwlekały z wdrożeniem tej dyrektywy, że w końcu Komisja Europejska zagroziła Polsce karami za dalsze opóźnienia. Ustawa o dostępie do informacji publicznej doczekała się zatem po dziesięciu latach pierwszej bezpośredniej nowelizacji, choć nie dlatego, że decydenci chcieli rzeczywiście ułatwić obywatelom dostęp do informacji publicznej, ale dlatego, że zmusiły ich do tego okoliczności zewnętrzne. Nic więc dziwnego, że prace nad nowelizacją toczyły się długo i bez specjalnego entuzjazmu ze strony projektodawcy.

<sup>65</sup> WE L 345/90, 31 grudnia 2003 roku – <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:13:32:32003L0098:PL:PDF>.

Ogólnie można by uznać, że wprowadzenie zmian w ustawie o dostępie do informacji publicznej, wynikających z implementacji unijnej dyrektywy (abstrahując od wspomnianych wcześniej, bardziej przyziemnych problemów związanych z dostępem do informacji publicznej) będzie i tak krokiem naprzód. Możliwość ponownego wykorzystania informacji publicznej (*re-use*) nie była przecież dotąd całościowo uregulowana w polskim ustawodawstwie. I choć na pierwszy rzut oka kwestia ta może wydawać się problemem drugorzędym, to biorąc pod uwagę cywilizacyjny i polityczny priorytet, jakim jest budowanie społeczeństwa opartego na wiedzy i zdolnego do korzystania z najnowszych technologii, możliwość powtórnego wykorzystania informacji publicznej jawi się jako jedna z kluczowych kwestii.

Chodzi tutaj między innymi o możliwość korzystania z opracowań, analiz czy ekspertyz, których za publiczne pieniądze powstaje mnóstwo (nie tylko w instytucjach państwowych, ale także w firmach prywatnych i organizacjach pozarządowych), a do których dostęp był ograniczany, ponieważ brakowało jednoznacznych podstaw prawnych, aby domagać się tego rodzaju informacji. Tymczasem dobry użytek z takich danych mogą zrobić firmy prywatne, organizacje pozarządowe czy indywidualni obywatele, przysparzając korzyści i sobie, i społecznościom, w których funkcjonują.

W tym wymiarze uchwalenie w 2011 roku nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej można uznać za postęp. Niestety, zmianie tej towarzyszą okoliczności tak negatywne, że nie tylko bilansują one pozytywy, ale w ostatecznym rozrachunku oznaczają nawet regres w zakresie gwarancji prawa do informacji publicznej.

Jak już wspomniano, prace nad nowelizacją ustawy o dostępie do informacji publicznej toczyły się w napiętej atmosferze. Rząd, który był głównym autorem inicjatywy<sup>66</sup>, zaprosił co prawda do konsultacji organizacje pozarządowe i ekspertów reprezentujących różne środowiska i punkty widzenia, długo jednak nie brał pod uwagę

<sup>66</sup> Warto przy tym wspomnieć, że jedną z pierwszych propozycji nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej w tym zakresie przedstawiła w 2009 roku nadzwyczajna sejmowa komisja „Przyjazne Państwo”, druk sejmowy nr 2728.

## PRAWO. PARTYCYPACJA PUBLICZNA. POLITYKA PAŃSTWA

GWARANCJE DOSTĘPU DO INFORMACJI PUBLICZNEJ  
– NAJWAŻNIEJSZE PROBLEMY I KIERUNKI ZMIAN PRAWNYCH

najważniejszych postulatów zgłaszanych przez te środowiska. A nie były to sprawy błahe. Przypomnijmy jeden z kontrowersyjnych przepisów projektu, który w lipcu 2011 roku trafił do łaski marszałkowskiej<sup>67</sup>.

<sup>67</sup> Druk sejmowy nr 4434.

Chodzi o głośny już art. 5a projektu, ograniczający dostęp do informacji publicznej w zakresie stanowisk, opinii, instrukcji, analiz i dokumentów dotyczących procesów prywatyzacyjnych, postępowań sądowych, arbitrażowych oraz dokumentów zawierających instrukcje negocjacyjne dla przedstawicieli władzy negocjujących treść traktatów i umów międzynarodowych<sup>68</sup>. Według pierwotnego brzmienia tego przepisu, pozbawiał on interesariuszy dostępu do wspomnianych rodzajów dokumentów co prawda nie na stałe, ale do chwili zakończenia danego procesu decyzyjnego (czyli na przykład podpisania konkretnej umowy). Problem jednak w tym, że często trudno jest określić (jak to jest możliwe choćby w wypadku umowy), kiedy określony proces decyzyjny się zakończy. W praktyce więc ograniczenie dostępu do istotnych informacji publicznych mogło się okazać nieustanne.

<sup>68</sup> *Ibidem*.

Poza tym, co było najistotniejszym zarzutem wobec tego przepisu, ograniczał on możliwość pozyskania informacji publicznej właśnie w tym momencie, kiedy z punktu widzenia obywatela czy społeczeństwa mogła się ona okazać kluczowa. Istotą prawa dostępu do informacji publicznej jest bowiem to, że otwiera ono obywatelom możliwość bezpośredniego wpływania na życie publiczne. W nowoczesnych systemach demokratycznych – funkcjonujących na podstawie skomplikowanej aparatury biurokratycznej i na zasadzie reprezentacji, jednocześnie jednak podkreślających, że suwerenem pozostają obywatele – dostęp do informacji publicznej powinien być traktowany po prostu jako instrument bezpośredniego wykonywania władzy przez obywateli. Ograniczenie stosowania dostępu do informacji jest więc niczym innym, jak zawężeniem możliwości wykonywania tej władzy. Cóż bowiem z tego, że określony interesariusz dowie się, że rząd (samorząd, inna instytucja publiczna) podjął daną decyzję już po tym, gdy ona zapadła. Dobro tego obywatela (lub interes publiczny) w wyniku takiej decyzji mogło być już naruszone, a przez utajnienie procesu jej podejmowania obywatel stracił możliwość obrony swoich racji, kiedy mogło to przynieść jeszcze jakiś skutek.

Trzeba dodać, że wspomniany przepis w pierwotnej wersji dotyczył również wprost szczebla samorządowego. Był to pomysł wyjątkowo groźny, ponieważ zmierzał do osłabienia prawa do partycypacji w sprawach najbliższych przeciętnemu obywatelowi. Na mocy art. 5a rządowego projektu z łatwością można byłoby utajniać lokalne plany decyzji inwestycyjnych i opinie czy ekspertyzy sporządzane na potrzeby władz samorządowych. Projektodawca zupełnie zignorował to, że uchwalenie ustawy w takim kształcie nie tylko nie ułatwiałoby dostępu do informacji, ale ogólnie nie sprzyjałoby podniesieniu poziomu partycypacji publicznej, która i tak na szczeblu samorządowym jest najniższa<sup>69</sup>.

Niestety, mimo wielu dobrze uargumentowanych zastrzeżeń rządowy projekt ustawy trafił do sejmu zarówno z opisanym wyżej, kontrowersyjnym art. 5a, jak i z wie-

<sup>69</sup> Por. J. Kowalik, *Aktywność obywateli w samorządzie gminnym z perspektywy władz lokalnych*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin” 2010, t. 8, z. 1.

loma innymi wadami, które można było wyeliminować jeszcze na etapie prac rządowych (jedną z wad było na przykład wadliwe rozwiązanie dotyczące kwestii praw autorskich przy wykorzystaniu informacji publicznej do ponownego przetworzenia, na przykład analiz czy ekspertyz nabywanych przez organy władzy publicznej, co do których zwykle nie zastrzegano innych możliwości wykorzystania ich treści<sup>70</sup>).

W parlamencie z kolei projekt wcale nie zyskał na jakości. Co prawda posłowie wykreślili w pewnym momencie wspomniany art. 5a, został on jednak w ostatniej chwili przywrócony w trakcie prac senackich. Pewnym pocieszeniem może być jedynie to, że brzmienie tego kontrowersyjnego przepisu złagodzone. Wrócił on w formie ust. 1a do art. 5, stanowiąc, że dostęp do informacji publicznej może być ograniczony w sytuacjach, w których mielibyśmy do czynienia z ryzykiem osłabienia zdolności negocjacyjnej Skarbu Państwa „w procesie gospodarowania jego mieniem” albo zdolności negocjacyjnej „Rzeczypospolitej Polskiej w procesie zawierania umowy międzynarodowej lub podejmowania decyzji przez Radę Europejską lub Radę Unii Europejskiej”, a także wtedy, gdy udostępnienie informacji „utrudniłoby istotnie ochronę interesów majątkowych Rzeczypospolitej Polskiej lub Skarbu Państwa w postępowaniu przed sądem, trybunałem albo innym organem orzekającym”.

Zrezygnowano więc z wyliczenia typów dokumentów, które miałyby być z definicji utajniane. Nie ma już także mowy wprost o samorządzie (choć wciąż można ten przepis interpretować rozszerzająco i w zakresie, w jakim samorzady odpowiadają za gospodarowanie mieniem Skarbu Państwa). Pozostały jednak nieprecyzyjne sformułowania.

Co zatem obywatele zyskali, a co stracili w wyniku nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej z 2011 roku?

W odnowionej regulacji znalazło się co prawda kilka pozytywnych elementów, niemniej jednak przeważają te negatywne. Co gorsza, nawet do tych jaśniejszych stron nowelizacji można mieć pewne zastrzeżenia.

Plusem jest to, że pojawiła się jakakolwiek regulacja w zakresie ponownego wykorzystania informacji publicznej. Procedura ta została zdefiniowana jako „wykorzystywanie przez osoby fizyczne lub prawne dokumentów będących w posiadaniu organów sektora publicznego, do celów komercyjnych lub niekomercyjnych innych niż ich pierwotne przeznaczenie w ramach zadań publicznych, dla których te dokumenty zostały wyprodukowane”.

Ustawa przewiduje również specjalny tryb pozyskiwania informacji publicznej do ponownego wykorzystania. Jak jednak zwraca uwagę na przykład Stowarzyszenie Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich, bezzasadnie ustalono czas oczekiwania na otrzymanie informacji publicznej do ponownego użytku na dwadzieścia dni, a nie na czternaście, jak to jest standardowo w postępowaniu administracyjnym. Brak przy tym możliwości uzyskania cyklicznego pozwolenia, co nie powodowałoby konieczności występowania z wnioskiem o tę samą informację za każdym razem, gdy chce

<sup>70</sup> G. Sibiga, *Opinia prawna o projekcie ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw*, Biuro Analiz Sejmowych, Warszawa 2011, druk sejmowy nr 4434; J. Stefanowicz, *Opinia do ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej*, Senat Rzeczypospolitej Polskiej, Warszawa 2011, druk senacki nr 1352.

## PRAWO. PARTYCYPACJA PUBLICZNA. POLITYKA PAŃSTWA

GWARANCJE DOSTĘPU DO INFORMACJI PUBLICZNEJ  
– NAJWAŻNIEJSZE PROBLEMY I KIERUNKI ZMIAN PRAWNYCH

się ją wykorzystać, tyle że w innym celu. O taką informację trzeba występować każdorazowo z odrębnym wnioskiem.

Inny problem to opłaty za pozyskanie informacji do ponownego przetworzenia. Przepisy art. 23c znowelizowanej ustawy są nieprecyzyjne. Stanowią one bowiem, że łączna wysokość opłaty nie może przekroczyć sumy kosztów poniesionych bezpośrednio w celu przygotowania i przekazania informacji publicznej do ponownego jej wykorzystania w określony sposób i w określonej formie. Nie pozwalają przy tym na różnicowanie opłat za wykorzystanie informacji w celach komercyjnych i niekomercyjnych, co należałoby rozważyć choćby dlatego, że przecież udostępnienie informacji do ponownego wykorzystania dla podmiotów komercyjnych ma służyć między innymi powiększeniu ich zysku. Jest to tym dziwniejsze, że polski ustawodawca – częstokroć zupełnie bez uzasadnienia zaostrzający przepisy, których wcale nie wymagają unijne dyrektywy – w tym wypadku zignorował to, że w samej dyrektywie jest zawarta możliwość powiększenia opłaty od podmiotów komercyjnych o „rozsądny zwrot z inwestycji”.

Inna zaleta nowelizacji to zniesienie dualizmu postępowania sądowego w wypadku odmowy udzielenia informacji publicznej. Przed zmianami interesariusz, który spotkał się z taką odmową, musiał czasem uruchomić dwa rodzaje postępowania – przed sądem powszechnym i przed sądem administracyjnym, jeśli uważał, że został potraktowany niesprawiedliwie. To utrudniało dociekanie swoich praw i zniechęcało do kontynuowania całej procedury. Nowelizacja uczyniła sądy administracyjne jedynymi organami odpowiedzialnymi za prowadzenie postępowań w sprawie odmowy udzielenia informacji publicznej. Na pierwszy rzut oka to dobre rozwiązanie, ponieważ upraszcza całą procedurę. Biorąc jednak pod uwagę perspektywę systemu sądownictwa w Polsce, pozytywna ocena tego rozwiązania nie może być już tak jednoznaczna. Problem polega na tym, że rolą sądów administracyjnych jest kontrolowanie legalności działań administracji publicznej. W ich kompetencjach nie leży orzekanie w takich sprawach, jak odmowa ze względu na ochronę tajemnicy handlowej czy ochronę danych osobowych – tym dotychczas zajmowały się sądy powszechne<sup>71</sup>. Wprowadzona zmiana może się więc okazać nieefektywna, aparat sądów administracyjnych nie jest bowiem przystosowany do rozstrzygania tego rodzaju spraw (na przykład powoływania biegłych). Jeden z ekspertów zwrócił także uwagę na to, że nowa regulacja może być przyczyną sporów kompetencyjnych między sądami<sup>72</sup>.

Trzecie pozytywne rozwiązanie to repozytorium informacji publicznej. Według nowelizacji, rząd ma stworzyć centralny zbiór informacji publicznych, do których będą trafiać informacje wytwarzane przez zobowiązane do tego podmioty. Co do idei, jest to dobre rozwiązanie, stosowane zresztą z powodzeniem w krajach zachodnich (na przykład w Wielkiej Brytanii). Ponownie jednak problem tkwi w szczegółach. Po pierwsze, katalog podmiotów zobowiązanych do przesyłania zbiorów do repozytorium nie jest wyczerpujący. Obejmuje on organy administracji rządowej, ale nie do-

<sup>71</sup> K. Izdebski, *Relacja z konferencji „Aktualne problemy dostępu do informacji publicznej”* – [http://www.informacjapubliczna.org.pl/11,646,relacja\\_z\\_konferencji\\_aktualne\\_problemy\\_dostepu\\_do\\_informacji\\_publicznej.html](http://www.informacjapubliczna.org.pl/11,646,relacja_z_konferencji_aktualne_problemy_dostepu_do_informacji_publicznej.html).

<sup>72</sup> J. Stefanowicz, *Opinia do ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej*, op. cit.

tyczy już innych podmiotów – na przykład samorządów, organizacji pozarządowych czy firm prywatnych, które również wytwarzają informacje publiczne. Częstokroć jednak dostęp do nich jest utrudniony. Brakuje również klarownych zasad regulujących przekazywanie i wykorzystywanie w ramach repozytorium materiałów będących informacjami publicznymi, objętych zarazem prawami autorskimi. Problemem może się ponadto okazać zasilanie repozytorium „surowymi danymi”, te bowiem rzadko są wytwarzane przez podmioty zobowiązane wymienione w ustawie<sup>73</sup>.

Jak więc widać, plasy uchwalonej nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej są co najmniej względne. Jednocześnie wprowadzone zmiany obejmują także wspomniany już art. 5 ust. 1a, który ewidentnie ogranicza możliwości dostępu do informacji publicznej i zmniejsza je w porównaniu z wcześniej obowiązującymi przepisami. Wdrożenie wymagań dyrektywy *re-use* można uznać jedynie za połowicznie udane. W ustawie pozostało także wiele innych niedociągnięć, których nie sposób w tym miejscu omówić. Nie rozwiązano jednak najbardziej palących problemów. Wszystko to powoduje, że w ostatecznym rozrachunku należy uznać, że jakość ustawy o dostępie do informacji publicznej w wyniku nowelizacji z 2011 roku raczej się pogorszyła, niż poprawiła. Nic więc dziwnego, że w globalnym rankingu oceniającym kraje ze względu na gwarancję dostępu do informacji publicznej wypadamy raczej blado – w ocenie ekspertów, na 150 możliwych do uzyskania punktów uzyskaliśmy jedynie 62 punkty<sup>74</sup>. Najgorzej oceniono procedury wnioskowania o udzielenie informacji, liczbę oraz niedookreślenie wyłączeń i ograniczeń, a także skuteczność sankcji za nieuzasadnioną odmowę dostępu do informacji.

<sup>73</sup> K. Izdebski, *Zmiany w ustawie o dostępie do informacji publicznej* – [http://www.informacjapubliczna.org.pl/18,634,zmiany\\_w\\_ustawie\\_o\\_dostepie\\_do\\_informacji\\_publicznej\\_weszly\\_w\\_zycie.html](http://www.informacjapubliczna.org.pl/18,634,zmiany_w_ustawie_o_dostepie_do_informacji_publicznej_weszly_w_zycie.html).

<sup>74</sup> *Global Right to Information Ranking* – <http://www.rti-rating.org/countrydata.html>.

### Co zrobić, żeby zapewnić obywatelom łatwiejszy dostęp do informacji publicznej?

Biorąc pod uwagę wszystkie wcześniejsze zastrzeżenia do ustawy o dostępie do informacji publicznej, na miejscu wydaje się postulat ponownej nowelizacji tego aktu prawnego. Kolejna zmiana prawa nie jest oczywiście najbardziej pożądanym rozwiązaniem, ale, niestety, wydaje się konieczna. Poniżej sformułowano kilka możliwych kierunków, w jakich przepisy regulujące prawo dostępu do informacji publicznej powinny się zmienić w przyszłości.

Przystępując do kolejnej nowelizacji ustawy o dostępie do informacji publicznej, należałoby zrobić krok w tył i zacząć od przeglądu standardów międzynarodowych, te zaś zmieniły się trochę w ostatnim czasie (przy czym nie będziemy w tym miejscu analizować ewentualnej konieczności ponownej zmiany ustawy o dostępie do informacji publicznej, która może wynikać ze zmiany samej dyrektywy 2003/98/WE, jaka ma nastąpić w 2012 roku).

Warto, aby Polska przed rozpoczęciem prac nad zmianami w przepisach o dostępie do informacji publicznej podpisała i ratyfikowała konwencję Rady Europy z Tromsø,

## PRAWO. PARTYCYPACJA PUBLICZNA. POLITYKA PAŃSTWA

GWARANCJE DOSTĘPU DO INFORMACJI PUBLICZNEJ  
– NAJWAŻNIEJSZE PROBLEMY I KIERUNKI ZMIAN PRAWNYCH

<sup>75</sup> Council of Europe Convention on Access to Official Documents – <http://conventions.coe.int/Treaty/en/treaties/html/205.htm>.

<sup>76</sup> Explanatory Report – Council of Europe Convention on Access to Official Documents – <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/205.htm>. Por. G. Sibiga, *Opinia prawna o projekcie ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw*, op. cit.

przyjętą w 2009 roku<sup>75</sup>. Zobowiązuje ona między innymi do przyjęcia bardziej precyzyjnych zasad oceny, jakiego rodzaju informacje publiczne mogą podlegać utajnieniu. Władze publiczne, zanim zdecydują się utajnić jakieś dokumenty, powinny przeprowadzić analizy dwojakiego rodzaju – „test szkody” i „test ważenia interesów”<sup>76</sup>. Pierwszy test polega na ustaleniu, czy ujawnienie określonej informacji narusza któryś z żywotnych interesów państwa (na przykład osłabia bezpieczeństwo publiczne czy pozycję negocjacyjną kraju). Stwierdzenie, że interes państwa jest zagrożony, jest przesłanką do utajnienia określonej informacji, ale ostateczna decyzja w tej kwestii nie powinna polegać tylko na niej. W następnej kolejności organ władzy publicznej powinien ocenić, w jakim stopniu interes państwa w danych okolicznościach stoi ponad interesem publicznym, i dopiero na tej podstawie podjąć decyzję o ewentualnym ograniczeniu dostępu do informacji. Przeprowadzenie obu testów powinno mieć formę rozszerzonego uzasadnienia do decyzji o utajnieniu. Samo uzasadnienie powinno być oczywiście jawne. Podpisanie przez Polskę konwencji z Tromsø musiałyby zatem spowodować zmianę art. 5 ust. 1a. To tylko jeden z możliwych skutków podpisania wspomnianej konwencji, wymagający zarazem korekty ustawy.

Podpisanie konwencji z Tromsø dostarczyłoby również argumentów na rzecz uruchomienia programów edukacyjnych i informacyjnych w zakresie dostępu do informacji publicznej. Przepisy konwencji zobowiązują bowiem kraje sygnatariuszy do prowadzenia działań mających na celu uświadomienie społeczeństwa o przysługujących im prawach w zakresie dostępu do informacji publicznej, wprowadzenia systemów gromadzenia dokumentów ułatwiających dostęp i zmniejszających do minimum konieczność ponoszenia opłat przez interesariuszy czy tworzenia przejrzystych i zrozumiałych reguł w zakresie utajniania informacji publicznych.

Poza tym aktualne pozostają postulaty zmian formułowane wobec ustawy sprzed nowelizacji, takie jak ujednoczenie definicji informacji publicznej i stworzenie klarownego katalogu ograniczeń w zakresie dostępu do informacji. Warto również rozważyć propozycję sformułowaną przez Grzegorza Sibigę, dotyczącą utworzenia specjalnego organu (lub wyposażenia w odpowiednie kompetencje istniejącej już instytucji), który bezpośrednio nadzorowałby realizację przepisów ustawy o dostępie do informacji publicznej.

*Last but not least*, nie możemy zapominać, że treść ustawy nowelizującej ustawę o dostępie do informacji publicznej budzi wątpliwości natury konstytucyjnej. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, choć podpisał nowelizację, to jednocześnie zdecydował się na wniosek do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności z konstytucją poprawki wprowadzającej opisywany już art. 5 ust. 1a. Wątpliwości natury konstytucyjnej jest jednak więcej.

Stowarzyszenie Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich zwróciło się z wnioskiem do Rzecznika Praw Obywatelskich, aby ten również rozważył możliwość wystąpienia do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie ustawy o dostępie do informacji publicz-

nej. Stowarzyszenie zwraca uwagę na dwie kwestie (poza problemem z art. 5 ust. 1a podnoszonym przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej), mianowicie ograniczenie wolności rozpowszechniania informacji i osłabienie ochrony prawnej osób, którym odmówiono dostępu do informacji publicznej. Drugą kwestię już omawialiśmy – dotyczy ona ujednoczenia trybu postępowania w sprawach o odmowę i sprowadzenie jej do jurysdykcji sądów administracyjnych. Kwestia ograniczenia wolności rozpowszechniania informacji wiąże się z możliwym naruszeniem art. 54 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, który stanowi, że każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji. Stowarzyszenie Liderów Lokalnych Grup Obywatelskich wskazuje, że przepisy znowelizowanej ustawy ograniczają tę swobodę, nakładając na interesariusza obowiązek występowania z wnioskiem o udostępnienie informacji wytworzonej przez sektor publiczny (na przykład opinii czy ekspertyzy) za każdym razem, gdy będzie chciał on wykorzystać taką informację. Może to prowadzić do absurdalnych sytuacji, w których na przykład każdorazowe napisanie artykułu opierającego się na takiej informacji będzie blokowane przez konieczność wnioskowania o zgodę. Ekspertki zwracają przy tym uwagę, że kształt polskich przepisów jest rezultatem nadinterpretacji zapisów dyrektywy<sup>77</sup>, wymagała ona bowiem jedynie określenia zasad przetwarzania, nie zaś ustanowienia norm pozwalających na przetwarzanie informacji publicznej.

W 2008 roku, siedem lat po wejściu w życie ustawy o dostępie do informacji publicznej, Naczelny Sąd Administracyjny zorganizował konferencję, której tytuł – *Dostęp do informacji publicznej – rozwój czy stagnacja?* – właściwie oddawał (i, jak się zdaje, również dziś mógłby stanowić dobry punkt wyjścia dyskusji) istotę problemów w dostępie do informacji publicznej, których doświadczamy w Polsce. Rzecz w tym, że po upływie kilku lat trzeba by zadać również pytanie o to, czy nie mamy do czynienia nie tylko ze stagnacją, ale nawet z regresem gwarancji wolności dostępu do informacji publicznej.

Jak się wydaje, jesteśmy w dość paradoksalnej sytuacji, w której, z jednej strony, różne ośrodki władzy rozumiały, że należy podejmować działania w celu zwiększenia poziomu uczestnictwa obywateli w życiu publicznym, z drugiej zaś strony – już na poziomie podstawowym, jakim jest zapewnienie obywatelom możliwości zdobywania wiedzy o sprawach publicznych, inne ośrodki władzy redukują tę zdolność do partycypacji.

<sup>77</sup> Por.: J. Stefanowicz, *Opinia do ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej*, op. cit.; M. Bernaczyk, *Opinia prawna o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy o dostępie do informacji publicznej oraz niektórych innych ustaw*, Wrocław 2011, druk sejmowy nr 4434.